

NEWSLETTER JURÍDICO-LABORAL ENERO 2021

Índice

1.	Error en el abono de la indemnización: ¿cuándo se considera inexcusable?	
2.	Nuevas medidas sociales en defensa del empleo (RDL 2/2021)	5
3.	Se prorrogan las medidas de protección para autónomos (RDL 2/2021)	10
4.	ERTES COVID-19: prorrogados hasta el 31-5-2021 (RDL 2/2021).....	14
5.	Revalorización de las pensiones para 2021	21
6.	ERTE-COVID. Se amplía la protección por desempleo hasta el 31-5-2021 (RDL 2/2021)	23
7.	Prórroga del Plan MECUIDA (RDL 2/2021)	26
8.	Jubilación: prórroga de la cláusula de salvaguarda (RDL 2/2021).....	28
9.	Prórroga de las Bases mínimas de cotización (RDL 2/2021)	29
10.	COVID-19: El TSJ Madrid se pronuncia sobre el "prohibido despedir"	31
11.	El TJUE respalda la regulación de la jubilación anticipada voluntaria	33
12.	Despido disciplinario. Condenado un trabajador a abonar los gastos de detective	34
13.	Invitación al pago en RETA: el TS recuerda que la deuda no puede compensarse con el importe de la prestación solicitada	36
14.	La AN avala un sistema de registro de jornada autodeclarativo.....	37
15.	Viudedad en caso de separación: ¿cómo se regulan los efectos retroactivos?	38
16.	¿Cómo se retribuye el trabajo en festivo?.....	40
17.	El TS aplica la doctrina del TJUE sobre el cómputo del periodo de referencia de los despidos colectivos.....	42
18.	Entra en vigor el Reglamento de los Planes de Igualdad.....	43
19.	Se reconoce la prestación de IT por contingencias comunes a una mujer sin carencia suficiente tras su excedencia por cuidado de hijos.....	49
20.	Bonus: el TS vuelve a pronunciarse sobre las consecuencias de no fijar los objetivos	51
21.	Subcontratas y utilización de contratos de obra o servicio determinado: el TS cambia su doctrina	52
22.	Abono íntegro de la paga extra en situación de maternidad y paternidad por error: ¿existe condición más beneficiosa?	54
23.	¿Cómo queda la pensión de jubilación en 2021?.....	56

24.	Queda igualada la duración del permiso de paternidad al de maternidad	57
25.	Publicados los Presupuestos Generales del Estado para 2021. Novedades socio-laborales	58
26.	Gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021	66

1. Error en el abono de la indemnización: ¿cuándo se considera inexcusable?

STSUD 9-12-20

Resumen

El TS estima que no puede calificarse de error excusable una diferencia de un 3% entre la indemnización abonada por la empresa y la que le correspondía al trabajador por lo que, califica el despido objetivo como improcedente. Considera que la diferencia de cuantía es relevante con relación al salario que percibe el trabajador.

Desarrollo

El trabajador recibe una comunicación de la empresa por la que le comunica la extinción de su contrato por causas objetivas. La empresa le entrega de la indemnización de 21.386,64 euros más el importe por preaviso. En cuanto que el trabajador entiende que la indemnización ofrecida es inferior en 677,9 euros a la que debe corresponderle al no haberse computado la antigüedad del trabajador, presenta demanda contra el despido, que se declara improcedente al considerar que la diferencia se basa en un error excusable. La empresa interpone recurso de casación para la unificación de doctrina ante el TS.

La cuestión que se plantea en el recurso se centra en determinar si la diferencia entre la indemnización ofrecida al trabajador y la que, finalmente, le correspondía por extinción del contrato por causas objetivas, puede calificarse de error excusable.

Para resolver la cuestión, el TS recuerda su doctrina sobre lo que debe considerarse un error inexcusable. Así, se considera inexcusable una conducta cuando puede calificarse de maliciosa o se entiende que pudo evitarse con una mayor diligencia. Respecto de la escasa cuantía en la diferencia, se ha dicho que constituye indicio muy relevante de que el error es poco trascendente y disculpable, pudiéndose invocar cuando se esté en operaciones de cálculo sin especial dificultad jurídica. No obstante, ni todo error jurídico es necesariamente constitutivo de error inexcusable, ni toda diferencia de escasa entidad aboca a la consideración del error como excusable».

En el supuesto enjuiciado, la diferencia entre la indemnización legal y la que se puso a disposición del trabajador era del 3,07%, inferior respecto. Para el TS, aunque sobre el monto total pueda entenderse insignificante, lo cierto es que una cuantía de casi 700 euros sí puede tener relevancia para un trabajador que percibía un salario de un poco más de 2000 euros. Asimismo, se ha producido un error de cálculo en una situación en

la que no solo no había elementos complejos en el cálculo de la indemnización sino que, por el contrario, se partía de conceptos salariales claros y cuantías salariales que no requerían de operaciones en su determinación. Esto supone que el importe legal podría haberse obtenido fácilmente, máxime conociendo el alcance que el error en el importe de la indemnización puede acarrear.

Tampoco hay justificación alguna de la empresa que salve ese error y tampoco consta una conducta de la empresa para subsanarlo, que manifieste una voluntad de cumplir exactamente con el abono y, en definitiva, respetar los derechos del trabajador y que, en caso de desconocerlo, al menos, podría haberlo corregido en el acto de conciliación.

Por todo ello, el TS desestima el recurso y confirma la sentencia dictada en suplicación y la improcedencia del despido.

2. Nuevas medidas sociales en defensa del empleo (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Se ha publicado el RDL 2/2021 que, junto al acuerdo de defensa del empleo firmado por el Gobierno con los agentes sociales, incluye otras modificaciones sociales. La norma ha entrado en vigor el 27-1-2021 y, entre otras medidas, incluye la prórroga de los ERTES y de las medidas para autónomos hasta el 31-5-2021.

Desarrollo

Medidas incluidas

Se ha publicado el RDL 2/2021 que, junto con el acuerdo de defensa del empleo, firmado por el Gobierno y los agentes sociales, incluye las siguientes novedades:

Prórroga de los ERTES (RDL 2/2021 art.1 y disp.adic. 1ª):

a) Prórroga automática de los ERTES por fuerza mayor hasta el 31-5-2021 (ver novedad).

b) Prórroga automática de los ERTES por impedimento de actividad hasta el 31-5-2021, sin necesidad de tramitar un nuevo ERTE. A partir del 1-2-2021 y durante los periodos de cierre se prevé la aplicación de exoneraciones en función del número de trabajadores en plantilla a 29-2-2020 (ver novedad).

c) Prórroga automática de los ERTES por limitación de la actividad hasta el 31-5-2021, igualmente, sin necesidad de tramitar un nuevo ERTE. A partir del 1-2-2021 y durante los periodos de cierre se prevé la aplicación de exoneraciones en función del número de trabajadores en plantilla a 29-2-2020 (ver novedad).

d) ERTES ETOP: hasta el 31-5-2021 se mantiene la regulación de los ERTES ETOP establecida por el RDL 30/2020 art.3. Entre las especialidades incluidas se prevé que su tramitación pueda iniciarse mientras esté vigente un ERTE fuerza mayor. (ver novedad).

e) Empresas con elevada tasa de cobertura por ERTE y reducida tasa de actividad. Se prevén exoneraciones para las empresas que pertenezcan a estos sectores. Se incluye un nuevo listado de actividades que añade nuevos sectores y elimina otros. La norma incluye exoneraciones a las empresas incluidas en el listado (ver novedad).

Tramitación de nuevos ERTES (RDL 2/2021 art.2):

Se regula la posibilidad de tramitar nuevos ERTES de limitación o impedimento de actividad y el paso de ERTE de limitación a impedimento o viceversa. Ambos ERTES pueden recibir exoneración en las bonificaciones (ver novedad).

Reglas y limitaciones a las empresas (RDL 2/2021 art.3):

Se mantienen las limitaciones reguladas en el RDL 30/2020, entre ellas la cláusula de salvaguarda del empleo que obliga a las empresas que hayan recibido exoneraciones de cuotas mantener el empleo en los 6 meses siguientes (ver novedad).

También se mantienen hasta el 31-5-2021 las medidas de protección al empleo, entre ellas el llamado “prohibido despedir”.

Protección por desempleo (RDL 2/2021 art.4)

Se amplía hasta el 31-5-2021 la protección por desempleo de los trabajadores afectados por ERTE derivados del COVID-19. Hasta entonces se puede acceder a la prestación por desempleo sin necesidad de acreditar la carencia mínima y sin que consuma prestaciones futuras.

La prórroga se aplica también a las prestaciones extraordinarias para trabajadores fijos discontinuos y para profesionales taurinos y del sector cultural. Se adoptan, además, medidas para la tramitación telemática de las prestaciones por desempleo (ver novedad).

Medidas para autónomos (RDL 1/2021 art. 5, 6, 7, 8, disp.adic.6ª, disp.trans.2ª y disp.trans.4ª).

Se prorrogan hasta el 31-5-2021 las siguientes medidas extraordinarias de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos establecidas para hacer frente a la crisis ocasionada por el COVID-19 (ver novedad):

- prestación extraordinaria por cese de actividad en favor de aquellos autónomos que se vean obligados a suspender totalmente sus actividades en virtud de la resolución adoptada por la autoridad competente.
- prestación extraordinaria de cese de actividad a aquellos trabajadores autónomos que no siendo afectados por el cierre de su actividad ven reducidos sus ingresos y no tienen acceso a la prestación ordinaria o extraordinaria de cese de actividad.
- cese de actividad compatible con el trabajo por cuenta propia.
- prestación extraordinaria de cese de actividad para los trabajadores de temporada que desarrollen su actividad al menos durante tres meses en la primera mitad del año.

Además, se suspende la subida de los tipos de cotización fijados para 2021 para las contingencias profesionales y cese de actividad de los autónomos incluidos en el RETA o en el RETM. A partir del 1-2-2021 se van a aplicar los tipos vigentes a 31-12-2020.

Plan MECUIDA (RDL 1/2021 disp.adic.3ª).

La norma prorroga de nuevo del plan MECUIDA. Esta vez hasta el 31-5-2020 (ver novedad)

Jubilación: prórroga de la cláusula de salvaguarda (RDL 1/2021 disp.final 5).

Se prórroga la cláusula de salvaguarda de la jubilación hasta el 1-1-2022, para lo que se modifica la LGSS disp.trans 4.5. A través de la misma se prorroga la posibilidad de aplicar las condiciones para la jubilación previas a la L 27/2011 a determinados grupos de trabajadores (ver novedad).

Sistema de Garantía Juvenil (RDL 1/2021 disp.final 3ª)

Se modifica la L 18/2014, de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia para facilitar que las personas menores no acompañadas puedan acceder a atenciones en el marco del Sistema Nacional de Garantía Juvenil de las personas menores no acompañadas. A tal efecto, se facilita su inscripción en el Sistema mediante el reconocimiento de habilitación para trabajar, aún sin haber obtenido la autorización de residencia temporal, siempre y cuando se justifique a través de una acreditación de los Servicios de Protección de Menores de la Comunidad Autónoma que justifique individualmente el acceso, mediante la inscripción, a actividades o programas de educación o formación

Además, se amplían las atenciones a las personas jóvenes afectadas por un ERTE flexibilizando el requisito de no haber trabajado el día natural anterior para que la persona joven pueda recibir cualquier atención educativa/formativa en el marco de Garantía Juvenil.

Modificación de la LISOS (RDL 1/2021 disp.final 4ª).

Se adecua el procedimiento administrativo sancionador a las nuevas tecnologías, permitiendo la posibilidad de iniciarlo mediante la extensión de actas de infracción automatizadas, es decir, sin intervención directa del funcionario actuante en su emisión y, en todo caso, sin reducir las garantías jurídicas de los administrados.

Otras novedades incluidas

- a) Se incluye una referencia a la Comisión de Seguimiento tripartita laboral, estableciendo que se reunirá con carácter ordinario cada 15 días desde la entrada en vigor de la presente norma, previa convocatoria remitida al efecto por el Ministerio de Trabajo y Economía Social y, con carácter extraordinario, siempre que lo soliciten tres de las cuatro organizaciones integrantes de la misma (RDL 2/2021 disp.adic.2ª). El RDL también se refiere a la Comisión de seguimiento de las medidas de apoyo para la recuperación de la actividad de los trabajadores autónomos en el ámbito de la Seguridad Social para el seguimiento de las medidas incluidas en este RDL (RDL 2/2021 disp.adic.6ª)
- b) Prórroga de las base mínimas de cotización a la Seguridad Social aplicables durante el año 2021, que serán las vigentes el 31 de diciembre de 2019 (RDL 2/2021 disp.adic.5).
- c) Se prórroga hasta el 31-5-2021 la suspensión temporal de la obligación de acreditar de búsqueda activa de empleo para acceder al programa de renta activa de inserción y al subsidio extraordinario por desempleo (RDL 2/2021 disp.adic.4ª).
- d) Modificación de la LGSS (RDL 2/2021 disp.final 5ª). Se da nueva redacción a diversos artículos de la LGSS:
 - Art.40: Se modifica la obligación ceder o comunicar datos a la Administración de la Seguridad Social para cumplir, principalmente, funciones de carácter recaudatorio, extendiendo dicha obligación al suministro de datos, informes o antecedentes que permitan el desempeño de sus funciones en relación a cualquiera del resto de sus competencias y, en concreto, en materia de liquidación y control de la cotización. Se precisa posibilitar el acceso a la información a través de la utilización de plataformas de intermediación de datos y su utilización mediante técnicas de tratamiento analítico de la información. También se habilita el marco jurídico para dar cobertura a los convenios de colaboración de intercambio de datos en materia estadística y a la necesidad de colaboración de la TGSS con otras Administraciones Públicas, a efectos de obtener recíprocamente datos de sus registros administrativos para su tratamiento estadístico.

•Art. 71.1 y 3: Se modifica la regulación del suministro de información a las entidades gestoras de la Seguridad Social. Se regula la posibilidad de acceder a las historias clínicas para valorar la situación de incapacidad de un trabajador, permitiendo a los inspectores médicos realizar sus valoraciones sin necesidad de citar al trabajador para realizarle un reconocimiento presencial, en aquellos supuestos en los que estimen que la información contenida en el historial clínico lo hace innecesario. Se regula esta misma capacidad para la inspección de los servicios públicos de salud. Se incluye el acceso a historiales clínicos de determinados trabajadores incluidos en el Régimen Especial del Mar.

•Art.77.1: Se permite el tratamiento y la cesión de los datos por parte de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social a otras administraciones públicas, en la medida en la que sean necesarios para el ejercicio de sus funciones.

•Art.129: Se da una nueva redacción para actualizar su regulación y ampliar sus previsiones relativas a la autenticación de los interesados y al uso de la firma en los procedimientos de la Administración de la Seguridad Social y del SEPE.

•Art.130: Se extienden las previsiones sobre gestión automatizada en los procedimientos de gestión tanto de la protección por desempleo previstos en el título III como de las restantes prestaciones del sistema de la Seguridad Social, excluidas las pensiones no contributivas, a los procedimientos de afiliación, cotización y recaudación. Asimismo, se regula que la determinación de los términos y condiciones para el uso de otros medios que permitan acreditar la identidad de los interesados se articulará a través de resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones. No obstante, hasta que se dicte la resolución, la Administración de la Seguridad Social podrá llevar a cabo la verificación de la identidad de los interesados en los procedimientos por ella gestionados mediante el contraste de los datos o información que sobre aquellos obre en su poder y que pueda realizarse a través de medios no presenciales.

•Nueva disp.adic.33ª: Se modifica la competencia territorial de los órganos provinciales de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, en el sentido de posibilitar que sus direcciones provinciales y unidades dependientes puedan actuar en ámbitos diferentes al de su demarcación provincial, de acuerdo con los términos y condiciones que se determinen por su máximo órgano de dirección.

•Nueva disp.adic.34ª: Da carácter permanente a la habilitación que durante el estado de alarma se otorgó a los autorizados para actuar a través del Sistema RED. Esta habilitación, se extiende para facilitar a la Administración de la Seguridad Social, a través del Sistema RED y previo consentimiento acreditado de los interesados, del teléfono móvil de los trabajadores o asimilados que causen alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la Seguridad Social, al objeto de mejorar su acceso a la Seguridad Social mediante un medio de fácil alcance, seguro y de uso común a los ciudadanos que les evitará desplazamientos a las oficinas de la Administración de la Seguridad Social.

•Nueva disp.adic.34: Se establece la obligatoriedad de incluir en los convenios que el INSS suscriba con las comunidades autónomas y, en su caso, con el INGESA, objetivos específicos relacionados con el acceso electrónico a la historia clínica de los trabajadores (LGSS art.71.3), así como con el intercambio de información y el seguimiento de dichos accesos.

3. Se prorrogan las medidas de protección para autónomos (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Se prorrogan, hasta el 31-5-2021, las medidas extraordinarias de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos establecidas para hacer frente a la crisis ocasionada por el COVID-19. Además, se suspende la subida del tipo de cotización por cese de actividad y contingencias profesionales fijada para 2021.

Desarrollo

El RDL 2/2021, vigente desde el 27-1-2021, recoge las siguientes medidas para trabajadores autónomos en materia de prestación de cese de actividad y de cotización:

I. Medidas en materia de cese de actividad

El RDL 2/2021, vigente desde el 27-1-2021, recoge las medidas de prestación de cese de actividad hasta ahora establecidas en el RDL 30/2020 art.13, 14 y disp.adic.4ª, que deroga (RDL 2/2021 disp.derog), y las adapta para prorrogarlas hasta el 31-5-2021.

Se encomienda a la comisión de seguimiento de las medidas de apoyo para la recuperación de la actividad de los trabajadores autónomos en el ámbito de la Seguridad Social el seguimiento y evaluación de estas medidas (RDL 2/2021 disp.adic.6ª).

A. Prestación extraordinaria por cese de actividad (RDL 2/2021 art.5)

Se regula la prestación extraordinaria por cese de actividad en favor de los autónomos de alta en el RETA o en el RETM antes del 1-12-2021 que se vean obligados a suspender totalmente sus actividades en virtud de la resolución adoptada por la autoridad competente. La medida, aplicable a partir del 1-2-2021, se reconoce en los siguientes términos:

1. La cuantía de la prestación es del 50% de la base mínima de cotización que corresponda, incrementándose en un 20% cuando el autónomo tenga reconocida la condición de miembro de una familia numerosa y los únicos ingresos de la unidad familiar durante ese periodo proceden de su actividad suspendida.

2. El derecho a la prestación nace desde el día siguiente a la adopción de la medida de cierre de actividad y tiene una duración máxima de cuatro meses, finalizando el derecho a la misma el último día del mes en que se acuerde el levantamiento de las medidas o el 31-5-2021 si esta última fecha es anterior. También podrán percibir la prestación hasta estas fechas los trabajadores autónomos que a 31-1-2021 vinieran percibiéndola de conformidad con el RDL 30/2020 art. 13.1, siempre que permanezca la actividad suspendida (RDL 2/2021 disp.trans.2ª).

3. Se establecen los siguientes beneficios:

- durante el tiempo que permanezca la actividad suspendida se mantiene el alta en el régimen especial correspondiente;
- el trabajador autónomo queda exonerado de la obligación de cotizar desde el primer día del mes en el que se adopta la medida de cierre de actividad hasta el último día del mes siguiente al que se levante dicha medida o hasta el 31 de mayo de 2021, si esta última fecha es anterior;
- el tiempo de percepción de la prestación no reduce los periodos de prestación por cese de actividad a los que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro.

4. El percibo de la prestación es incompatible con el desarrollo de un trabajo por cuenta ajena, salvo que los ingresos sean inferiores a 1,25 veces el importe del SMI; con el desempeño de otra actividad por cuenta propia; con la percepción de rendimientos procedentes de la sociedad cuyo actividad se haya visto afectada por el cierre; así como con la percepción de una prestación de Seguridad Social salvo aquella que el beneficiario viniera percibiendo por ser compatible con el desempeño de la actividad que desarrollaba. En el caso de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETM, la prestación es además incompatible con las ayudas por paralización de la flota.

5. El plazo de solicitud se amplía a los 21 días naturales (antes 15 días) siguientes a la entrada en vigor del acuerdo o resolución de cierre de actividad .

B. Prestación extraordinaria por bajos ingresos (RDL 2/2021 art.6)

Se recoge la posibilidad de acceder, a partir del 1-2-2021, a una prestación extraordinaria de cese de actividad a aquellos trabajadores autónomos de alta en el RETA o RETM antes del 1-4-2020 que, no siendo afectado por el cierre de su actividad, ven reducido

sus ingresos y no tienen acceso a la prestación ordinaria de cese de actividad ni a la prestación de cese de actividad compatible con el trabajo por cuenta propia. La medida se reconoce en los siguientes términos:

1. Son beneficiarios los autónomos cuyos ingresos por la actividad por cuenta propia obtenidos en el primer semestre de 2021 no sean superiores a 6.650 euros y, además, sean inferiores a los habidos en el primer trimestre de 2020.
2. La cuantía de la prestación es del 50% de la base mínima de cotización que corresponda. Cuando convivan en un mismo domicilio personas unidas por vínculo familiar o unidad análoga de convivencia hasta el primer grado de parentesco por consanguinidad o afinidad, y dos o más miembros tengan derecho a esta prestación extraordinaria de cese de actividad, la cuantía de cada una de las prestaciones es del 40%.
3. La prestación tiene una duración máxima de 4 meses, sin que pueda exceder del 31-5-2021.
4. La percepción de la prestación lleva aparejada los siguientes beneficios: se mantiene el alta en el régimen especial correspondiente; el trabajador autónomo queda exonerado de la obligación de cotizar, no obstante el tiempo de percepción se entiende como cotizado.
5. Los trabajadores autónomos que perciban esta prestación y no estuvieran cotizando por cese de actividad deberán cotizar por este concepto a partir del mes siguiente en que finalice la percepción de la prestación.
6. La solicitud puede presentarse en cualquier momento, no obstante, solo si se presenta hasta el 21-2-2021 producirá efectos a partir del 1-2-2021. Si se presenta más tarde, los efectos se producirán a partir del primer día del mes siguiente a la solicitud.

Las MCSS o el ISM revisarán a partir del 1-9-2021, las resoluciones provisionales adoptadas.

7. Esta prestación está sujeta al mismo régimen de compatibilidad que la prestación extraordinaria por cese de actividad.

C. Prestación de cese de actividad compatible con el trabajo por cuenta propia (RDL 2/2021 art.7).

Los trabajadores autónomos van a poder acceder, a partir del 1-2-2021, a la prestación ordinaria de cese de actividad siempre que reúnan los requisitos establecidos para ello salvo hallarse en situación legal de cese de actividad. Se requiere para ello:

1. Acreditar en el primer semestre de 2021 unos ingresos de la actividad por cuenta propia inferiores a 7.980 euros y que supongan una reducción de más del 50 % de los habidos en el segundo semestre de 2019. Para el cálculo de la reducción de ingresos se tendrá en cuenta el periodo en alta en el segundo semestre de 2019 y se comparará con la parte proporcional de los ingresos habidos en el primer semestre de 2021 en la misma proporción.

2. Si tienen trabajadores a su cargo deben acreditar el cumplimiento de todas las obligaciones laborales y de Seguridad Social que tengan asumidas, emitiendo para ello una declaración responsable.

La prestación es también compatible con el trabajo por cuenta ajena siempre que los ingresos no superen 1,25 veces el SMI y la suma con los ingresos derivados de la actividad por cuenta propia no superen 2,2 veces el SMI. En este caso, la cuantía de la prestación se reduce al 50 % de la base de cotización mínima que le corresponda en función de la actividad.

La solicitud puede presentarse en cualquier momento, no obstante, solo si se presenta hasta el 21-2-2021 producirá efectos a partir del 1-2-2021. Si se presenta más tarde, los efectos se producirán a partir del día siguiente a la solicitud. La prestación se puede percibir como máximo hasta el 31-5-2021.

Las MCSS o el ISM revisarán a partir del 1-9-2021, las resoluciones provisionales adoptadas.

D. Prestación extraordinaria de cese de actividad para los trabajadores de temporada (RDL 2/2021 art.8)

Se amplía esta prestación extraordinaria hasta el 31-5-2021, para los trabajadores de temporada que desarrollen su actividad al menos durante tres meses en la primera mitad del año. Pueden ser beneficiarios quienes reúnan los siguientes requisitos:

1. Haber estado de alta y cotizado en el RETA o en RETM durante un mínimo de 4 meses y un máximo de 6 meses de cada uno de los años 2018 y 2019, siempre que ese marco temporal abarque un mínimo de 2 meses en la primera mitad del año.

2. No haber estado en alta o asimilado al alta como trabajador por cuenta ajena más de 60 días durante el primer semestre del año 2021.

3. No obtener durante la primera mitad del año 2021 unos ingresos netos computables fiscalmente que superen los 6.650 euros.

4. Estar al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social, sin perjuicio de que pueda ser invitado al pago. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

La cuantía de la prestación es equivalente al 70% de la base mínima de cotización que corresponda.

Durante la percepción de la prestación no existe obligación de cotizar, permaneciendo el trabajador en situación de alta o asimilada al alta en el régimen de Seguridad Social correspondiente.

La solicitud puede presentarse en cualquier momento. No obstante, solo si se presenta hasta el 21-2-2021 producirá efectos a partir del 1-2-2021. Si se presenta más tarde, los efectos se producirán a partir del día siguiente a la solicitud. La prestación se puede percibir como máximo hasta el 31-5-2021.

Esta prestación es incompatible con el trabajo por cuenta ajena y con cualquier prestación de Seguridad Social que el beneficiario viniera percibiendo salvo que fuera compatible con el desempeño de la actividad como trabajador por cuenta propia. Asimismo, será incompatible con el trabajo por cuenta propia y con la percepción de rendimientos procedentes de la sociedad cuya actividad se haya visto afectada por el cierre, cuando los ingresos que se perciban en la primera mitad del año 2021 superen los 6.650 euros.

II. Cotización por cese de actividad y contingencias profesionales

Se suspende la subida de los tipos de cotización fijados para 2021 para las contingencias profesionales y cese de actividad de los autónomos incluidos en el RETA o en el RETM (RDL 2/2021 disp.trans.4ª).

A partir de 21-2-2021, y mientras no se apruebe la subida del SMI para 2021, los tipos de cotización van a ser siguientes:

- contingencias profesionales: 1,1% (en lugar del 1,30% previsto);
- cese de actividad: 0,8% (en lugar del 0,9% previsto).

4. ERTEs COVID-19: prorrogados hasta el 31-5-2021 (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Mediante el RDL 2/2021, que incluye el acuerdo con los agentes sociales, se prorrogan los ERTE hasta el 31-5-2021 en condiciones similares a las reguladas anteriormente. La nueva norma regula, además, nuevos ERTES de impedimento y de limitación y la posibilidad de paso de ERTE de limitación a ERTE de impedimento y viceversa. Se contemplan exoneraciones especialmente para las empresas que pertenezcan a sectores con elevada tasa de ERTE o reducida tasa de recuperación, incluyéndose a nuevos sectores.

Desarrollo

Regulación de los ERTES en empresas pertenecientes a sectores con reducida tasa de recuperación de la actividad

Con vigencia a partir del 1-2-2021, se consideran empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura y una reducida tasa de recuperación de actividad aquellas que tengan ERTES prorrogados automáticamente hasta el 31-5-2021 y cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la CNAE incluidos en el anexo de la norma. A estos efectos, debe tenerse en cuenta el código de la CNAE -09 aplicado para determinar los tipos de cotización para la cobertura de las contingencias de AT/EP respecto de las liquidaciones de cuotas presentadas en septiembre de 2020 (L 42/2006 disp. adic. 4ª). Se incluyen nuevas actividades que no habían sido incluidas en el RDL 30/2020 anexo.

Respecto de estas empresas, se regulan exoneraciones para los ERTES por fuerza mayor prorrogados hasta el 31-5-2021 que pertenezcan a sectores con una elevada tasa de cobertura y una reducida tasa de recuperación de actividad. Se aplican tanto respecto de los trabajadores en ERTE que hayan reiniciado su actividad (desde el 13-5-2020, entrada en vigor del RDL 18/2020), como respecto de los que tengan sus actividades suspendidas. Estas exoneraciones se aplican sobre los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión y su cuantía, que dependen del número de trabajadores en alta en la empresa a 29-2-2020, son los que se indican a continuación:

- Menos de 50 trabajadores: exoneración del 85 % de la aportación empresarial devengada en febrero, marzo, abril y mayo de 2021.
- 50 o más trabajadores: exoneración del 75 % de la aportación empresarial devengada en febrero, marzo, abril y mayo de 2021.

Estas exenciones son incompatibles con las exoneraciones correspondientes a los ERTES por impedimento o limitación de la actividad (RDL 2/2021 art.1 y 2) y se aplican sobre el aportación empresarial prevista (LGSS art 273.2) y sobre las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

Empresas beneficiarias

Las empresas beneficiarias de las exoneraciones son las incluidas en alguno de los grupos siguientes:

- a) Empresas cuya actividad a 1-2-2021 se encuentre incluida en alguno de los códigos de la CNAE-09 incluidos en el RDL 2/2021 anexo (ver actividades).
- b) Empresas con ERTE por fuerza mayor prorrogado que entre el 1-2-2021 y el 31-5-2021 transiten a un ERTE ETOP.
- c) Empresas a incluidas en el RDL 30/2020 disp. adic. 1ª.3 b) y c), que sean titulares de un ERTE por causas ETOP (RDL 8/2020 art.23) que hubieran tenido derecho a las exenciones y cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de CNAE-09 incluidos en el RDL 2/2021 anexo (ver actividades).
- d) Empresas a las que se prorrogue automáticamente el ERTE por fuerza mayor vigente cuyo negocio dependa, indirectamente y en su mayoría, de las empresas a anteriores o que formen parte de la cadena de valor de estas, que son aquellas a las que se haya reconocido esta consideración (RDL 30/2020 disp. adic.1ª.2).
- e) Empresas que, habiendo sido calificadas como dependientes o integrantes de la cadena de valor, hayan transitado o transiten en el período comprendido entre el 1-2-2021 y el 31-3-2021 desde un ERTE por causas de fuerza mayor (RDL 8/2020 art.22) a uno por causas ETOP (RDL 30/2020 art.3).

Reglas y limitaciones a las empresas afectadas por ERTES

Hasta el 31-5-2021 y con respecto de las empresas acogidas a los ERTES, se mantienen las siguientes consideraciones y limitaciones:

1. Se mantiene la prohibición de tramitar ERTES ETOP o de fuerza mayor, incluyendo los tramitados por limitación o impedimento de actividad, a las empresas y entidades que tengan su domicilio fiscal en países o territorios calificados como paraísos fiscales (RDL 30/2020 art.4; RDL 2/2021 art.3.3).
2. También se mantiene la prohibición para las sociedades mercantiles u otras personas jurídicas acogidas a estos ERTES de repartir dividendos correspondientes al ejercicio fiscal en que se apliquen, salvo que abonen previamente el importe correspondiente a la

exoneración a las cuotas de la seguridad social aplicada y hayan renunciado a ella. Durante este ejercicio, la falta de reparto de los dividendos no se tendrá en cuenta a los efectos de derecho de separación de los socios (LSC art.348 bis.1). Esta limitación no se aplica a las entidades de menos de 50 personas trabajadoras o asimilados en situación de alta (RDL 30/2020 art.4; RDL 2/2021 art.3.2).

3. No se permite la realización de horas extraordinarias (RDL 30/2020 art.7; RDL 1/2021 art.3.5).

4. No pueden concertarse nuevas contrataciones, sean directas o indirectas, durante la aplicación de los ERTes. Tampoco pueden establecer nuevas externalizaciones de la actividad. No obstante, esto sí es posible cuando las personas reguladas y que prestan servicios en el centro de trabajo afectado por las nuevas contrataciones, directas o indirectas, o externalizaciones, no puedan, por formación, capacitación u otras razones objetivas y justificadas, desarrollar las funciones encomendadas a aquellas, previa información al respecto por parte de la empresa a la representación legal de las personas trabajadoras (RDL 30/2020 art.7; RDL 1/2021 art.3.5)

5. Con la finalidad de proteger el empleo, hasta el 31-5-2021 se mantienen las siguientes medidas de protección al empleo (RDL 30/2020 art.6; RDL 2/2021 art.3.6):

– No se consideran causas justificativas de despido o extinción del contrato la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada (RDL 8/2020 art.22 y 23; RDL 9/2020 art.2).

– El tiempo de suspensión de los contratos temporales (incluidos los formativos, los de relevo o de interinidad) a causa de un ERTE por fuerza mayor o por causas económicas, organizativas o de producción derivadas del COVID-19 interrumpe el cómputo de su duración y de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido respecto de las personas trabajadoras afectadas por estas (RDL 9/2020 art.5; RDL 2/2021 art.3.6).

6. Se renueva el compromiso de mantenimiento del empleo de las empresas beneficiarias de las exoneraciones durante 6 meses más. Este compromiso se aplica a los ERTes por fuerza mayor (RDL 8/2020 art.22 y disp. adic.6), a los de rebrote (RDL 24/2020 art.6) a los ETOP y a los ERTes de limitación e impedimento de la actividad. A las empresas que reciban nuevas exoneraciones en las cuotas a la Seguridad Social se les aplica un nuevo periodo de 6 meses de salvaguarda del empleo. Si la empresa estuviese afectada por un compromiso de anterior, el inicio del nuevo compromiso se producirá cuando aquel haya terminado.

ERTES por limitación e impedimento: nuevos ERTES y cambio de modalidad

El RDL 2/2021 regula la posibilidad tanto de tramitar nuevos ERTES por impedimento o limitación de la actividad (RDL 2/2021 art.2.1) como de pasar de ERTES de impedimento a limitación y viceversa (RDL 2/2021 art.2.2). Su regulación es la siguiente

Nuevos ERTES por limitación o impedimento

A partir del 1-2-2021 y hasta el 31-5-2021 se prevé que las empresas afectadas por restricciones y medidas de contención sanitaria puedan solicitar un nuevo ERTE por impedimento o limitaciones a la actividad (RDL 30/2020 art.2).

El impedimento o la limitación de la actividad debe referirse a cada centro de trabajo y deben tramitarse a través del procedimiento regulado en el ET art.47.3. Los porcentajes de exoneración aplicables son los siguientes:

a) ERTE de limitación, según el número de trabajadores en alta a 29-2-2020:

– Menos de 50: 100% de la aportación empresarial.

– 50 o más: 90% de la aportación empresarial.

b) ERTE de impedimento, según el número de trabajadores en alta a 29-2-2020:

– Menos de 50: exoneración del 100, 90, 85 y 80%, para los meses de febrero, marzo, abril y mayo respectivamente.

– 50 o más trabajadores: exoneración del 90, 80, 75 y 70%, para los meses de febrero, marzo, abril y mayo respectivamente.

Paso de ERTE de limitación a ERTE de impedimento y viceversa

Una vez que la autoridad laboral constate la concurrencia de alguna de las anteriores situaciones constitutivas de fuerza mayor a, mediante la correspondiente resolución estimatoria, expresa o por silencio, el paso de la situación de impedimento a limitación o viceversa no requiere la tramitación de un nuevo ERTE de empleo.

En cada momento, se aplican los porcentajes de exoneración correspondientes, en función de la naturaleza impeditiva o limitativa de la situación de fuerza mayor en la que se encuentre la empresa.

La empresa debe cumplir las siguientes obligaciones:

a) Comunicar el cambio de situación, la fecha de efectos, y los centros y personas trabajadoras afectadas, a la autoridad laboral que hubiese aprobado el expediente y a la representación legal de las personas trabajadoras.

b) Presentar declaración responsable ante la TGSS, respecto de cada código de cuenta de cotización y mes de devengo, sobre el mantenimiento de la vigencia de los expedientes de regulación de empleo (RDL 30/2020 art.2.3). Su presentación es suficiente para aplicar los porcentajes de exención correspondientes en función de la naturaleza impeditiva o limitativa de la situación de fuerza mayor en la que se encuentre la empresa en cada momento.

La autoridad laboral debe trasladar la comunicación a la ITSS, a efectos del desarrollo de aquellas acciones de control que se determinen sobre la correcta aplicación de las exenciones en el pago de las cuotas de la Seguridad Social.

La posibilidad de pasar a de ERTE de impedimento a de limitación en el desarrollo normalizado de la actividad y viceversa se aplica también a los ERTES por fuerza mayor autorizados de forma expresa o por silencio administrativo entre el 30-6-2020 y el 30-9-2020 (RDL 24/2020 disp. adic. 2.1) y entre el 1-10-2020 y el 31-1-2021 (RDL 30/2020 art.2).

Prórroga de los ERTE ETOP

Hasta el 31-5-2021 se mantiene la regulación de los ERTES ETOP establecida por el RDL 30/2020 art.3. Por tanto, en el procedimiento a seguir en la tramitación de los ERTES deben seguir es el abreviado regulado en el RDL 8/2020 art.23 con las especialidades siguientes (RDL 30/2020 art.3):

1. Su tramitación puede iniciarse mientras esté vigente un ERTE fuerza mayor.
2. Cuando el ERTE ETOP se inicie tras la finalización de un ERTE fuerza mayor, la fecha de efectos de aquel se retrotraerá a la fecha de finalización de este.
3. Los ERTES ETOP vigentes el 1-2-2021 seguirán siendo aplicables en los términos previstos en la comunicación final de la empresa y hasta su término. No obstante, es posible su prórroga, siempre que se acuerde en el periodo de consultas. Esta prórroga debe tramitarse ante la autoridad laboral receptora de la comunicación final del expediente inicial (RD 1483/2012; RDL 8/2020 art.23).

Los ERTES tramitados por estas causas únicamente tienen derecho a la exoneración de cuotas cuando se refieran a empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura de por ERTES y reducida tasa de recuperación de actividad.

Prórroga de los ERTE por fuerza mayor

Mediante el RDL 1/2021, que incluye el Acuerdo Social en Defensa del Empleo adoptado por el Gobierno, los sindicatos y las asociaciones patronales, se modifica de nuevo la regulación de los ERTES adoptados como consecuencia de situación producida por el COVID-19, prorrogando las medidas hasta el 31-5-2021. La nueva regulación sobre ERTES por fuerza mayor es la siguiente:

1. Prórroga automática de todos los ERTES por fuerza mayor vigentes basados en el RDL 8/2020 art.22 a efectos de desempleo y suspensión de los contratos de los trabajadores. Respecto de la exoneración de cuotas, de nuevo, se limita a las empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura de por ERTES y reducida tasa de recuperación de actividad.

2. También se prorrogan automáticamente todos los ERTES por impedimento en el desarrollo de la actividad autorizados (RDL 24/2020 disp. adic.1.2 ; RDL 30/2020 art.2.1), que se mantienen vigentes en los términos recogidos en las correspondientes resoluciones estimatorias, expresas o por silencio. Los porcentajes de exoneración aplicables, según el número de trabajadores en alta el 29-2-2020 son los siguientes:

- Menos de 50 trabajadores: 100% de la aportación empresarial.
- 50 o más trabajadores: 90% de la aportación empresarial.

Las exoneraciones se aplicarán durante el periodo de cierre y, en todo caso, finalizarán el 31-5-2021.

3. Igualmente, se prorrogan automáticamente hasta el 31-5-2021 los ERTES por limitación al desarrollo normalizado de la actividad (RDL 30/2020 art.2.2). Desde el 1-2-2021, las exoneración aplicable según el número de trabajadores en alta a 29-2-2020, son las siguientes:

	Febrero 2021	Marzo 2021	Abril 2021	Mayo 2021
Menos de 50 trabajadores	100%	90%	85%	80%
50 o más trabajadores	90%	80%	75%	70%

El procedimiento y requisitos para la aplicación de las exoneraciones es el establecido por el RDL 30/2020 art.2. Esto supone que:

- a) Todas las exenciones en la cotización se aplican por la TGSS a instancia de la empresa, previa comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y período de la suspensión o reducción de jornada, y previa presentación de declaración responsable, respecto de cada código de cuenta de cotización y mes de devengo, sobre

el mantenimiento de la vigencia de los expedientes de regulación de empleo. Las declaraciones responsables se deben presentar antes de solicitar el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente al período de devengo de cuotas sobre el que tengan efectos dichas declaraciones.

b) La renuncia expresa al ERTE, que también deben comunicar a la TGSS, determina la finalización de estas exenciones desde la fecha de efectos de la renuncia. Tanto la presentación de las declaraciones responsables como la comunicación de la renuncia al ERTE debe realizarse a través del sistema RED.

c) Las exenciones en la cotización no tienen efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración del período en que se apliquen como efectivamente cotizado.

d) La financiación de estas exenciones se realiza con cargo a los presupuestos de la SS, las MCSS y del FOGASA, respecto de las aportaciones que financien las prestaciones cubiertas por cada uno de ellos.

e) La exoneración se aplica sobre respecto de las personas trabajadoras que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, al abono de la aportación empresarial, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

5. Revalorización de las pensiones para 2021

RD 46/2021, BOE 27-1-2020

Resumen

Para 2021, se establece una revalorización del 0,9% sobre la cuantía que las pensiones públicas abonadas por el Sistema de la Seguridad Social y de Clases Pasivas hubieran tenido en 2020. Los efectos económicos se retrotraen al 1-1-2021.

Desarrollo

El Real Decreto 46/2021 desarrolla las previsiones contenidas en materia de revalorización de las pensiones contributivas de la Seguridad Social, así como de las Clases Pasivas del Estado, contenidas en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2021. Establece un incremento del 0,9% de las pensiones contributivas de incapacidad permanente, jubilación, viudedad, orfandad y a favor de familiares causadas antes del 1-1-2021. Como en los ejercicios anteriores, la revalorización no se lleva a

cabo conforme a las normas establecidas en la LGSS art.58 sino que se tienen en cuenta las normas sobre pensiones públicas contenidas en la L 11/2020.

Con relación a las pensiones del sistema de Seguridad Social, los principales contenidos incluidos en la norma son los siguientes:

- a) El límite máximo de las pensiones públicas se fija en 2.707,49 euros mensuales o 37.904, 86 euros anuales.
- b) Se fija el límite de ingresos para percibir los complementos por mínimos en 7.707,00 €/año. Cuando la suma, en cómputo anual, de los rendimientos del trabajo, del capital o de actividades económicas y ganancias patrimoniales, del pensionista y de su pensión resultase inferior a 7.707,00€ más el importe, también en cómputo anual, de la cuantía mínima fijada para la clase de pensión de que se trate, se reconocerá un complemento igual a la diferencia, distribuido entre el número de mensualidades en que se devenga la pensión.

Se considera que existe cónyuge a cargo del titular de una pensión cuando aquel se halle conviviendo con la persona pensionista y dependa económicamente de ella (el límite de rendimientos por cualquier naturaleza del pensionista y de su cónyuge se fija en 8.990,00 €/año).

Cuando la suma, en cómputo anual, de los rendimientos del trabajo, del capital o de actividades económicas y ganancias patrimoniales, del pensionista y de su pensión resulte inferior a 8.990 € más el importe, también en cómputo anual, de la cuantía mínima fijada para la clase de pensión de que se trate, se reconocerá un complemento igual a la diferencia, distribuido entre el número de mensualidades en que se devenga la pensión.

- c) La cuantía de las pensiones de jubilación e invalidez, en su modalidad no contributiva, se fija en 5639,20 € íntegros anuales.
- d) El complemento por vivienda se fija en 525 € anuales, para el pensionista que acredite fehacientemente carecer de vivienda en propiedad y tener, como residencia habitual, una vivienda alquilada.
- e) Se establece que para 2021 la pensiones del SOVI no concurrente consistirán en 6.183,30€ en cómputo anual. En los supuestos concurrencia de las pensiones de vejez o invalidez SOVI con pensiones de viudedad de alguno de los regímenes del sistema de Seguridad Social o con cualquier otra pensión pública su cuantía será de 6.001,80 euros anuales.
- f) Se incrementan las cuantías de las prestaciones familiares por hijo a cargo afectado por una minusvalía (4790,40 euros anuales con una minusvalía del 65%; 7.185, 60 euros

con una minusvalía superior al 75%); del subsidio de movilidad y compensación por gastos de transporte (68 €/mes).

También se establece la cuantía de la asignación económica para las personas beneficiarias mantengan o recuperen el derecho a la asignación económica por cada hijo o hija menor de 18 años sin discapacidad o con discapacidad inferior al 33%.

g) El RD 46/2021 también contiene normas para la revalorización de las pensiones reconocidas en aplicación de normas internacionales (RD 46/2021 art.14).

6. ERTE-COVID. Se amplía la protección por desempleo hasta el 31-5-2021 (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Se amplía hasta el 31-5-2021 la protección por desempleo de los trabajadores afectados por ERTE derivados del COVID-19. Hasta entonces se puede acceder a la prestación por desempleo sin necesidad de acreditar la carencia mínima y sin que consuma prestaciones futuras. La prórroga se aplica también a las prestaciones extraordinarias para trabajadores fijos discontinuos y para profesionales taurinos y del sector cultural. Se adoptan, además, medidas para la tramitación telemática de las prestaciones por desempleo.

Desarrollo

El RDL 2/2021, vigente desde el 27-1-2021, establece las siguientes medidas en relación con la protección por desempleo.

A. Prórroga de las medidas del RDL 30/2020

Se prorrogan las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo recogidas en el RDL 30/2020 art.8 en los siguientes términos:

1. Se extiende hasta el 31-5-2021 la prestación de desempleo sin exigencia de período de carencia a las personas trabajadoras afectadas por un ERTE como consecuencia del COVID-19. Se aclara ahora que para el acceso a esta prestación es preciso que la relación laboral se haya iniciado antes de la fecha de efectos del ERTE (RDL 8/2020 art.25.2 redacc RDL 2/2021 disp. final 1ª).

Esta medida es de aplicación a los trabajadores afectados por ERTE por fuerza mayor o ETOP derivadas de COVID-19, a los ERTE por impedimento o limitaciones de actividad como consecuencia de restricciones adoptadas por autoridades, así como a los ERTE prorrogados hasta el 31-5-2021 (ver novedad).

La medida es también aplicable a socios trabajadores de sociedades laborales y de cooperativas de trabajo que tengan previsto cotizar por desempleo. Para acreditar las situaciones legales de desempleo se exige que las causas que han originado la suspensión o reducción temporal de la jornada hayan sido debidamente constatadas por la autoridad laboral competente.

La cuantía de la prestación de desempleo va a ser del 70% de la base reguladora, sin que se reduzca al 50% a partir de los 180 días consumidos.

Las empresas que ya hubieran presentado solicitud colectiva de acceso a la prestación por desempleo en virtud de un ERTE prorrogado, no están obligadas a presentar una nueva solicitud respecto de las personas trabajadoras incluidas en la anterior.

2. Se mantiene la no reposición de la prestación por desempleo (contador a cero) hasta el 30-9-2020. Desde esa fecha el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo no computa para quienes, antes del 1-1-2022 accedan a la prestación por desempleo por alguna de las siguientes causas:

- Finalización de un contrato de duración determinada,
- Despido, individual o colectivo, por causas ETOP;
- Despido por cualquier causa declarado improcedente.

3. Se mantiene, hasta el 31-5-2021, la prestación extraordinaria para trabajadores fijos discontinuos o que realizan trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas. Además se permite, a los beneficiarios de la prestación de desempleo, optar por percibir la prestación extraordinaria si renuncian a la prestación de nivel contributivo o asistencial a que tuvieran derecho (RDL 30/2020 art.9 redacc RDL 2/2021 disp. final 2ª). Los efectos se retrotraen a 1-1-2021 ya que esta medida dejó de estar vigente el 31-12-2020 (RDL 2/2021 disp. trans. 1ª).

4. Los trabajadores que no sean beneficiarios de prestaciones de desempleo, durante los periodos de suspensión de contratos o reducción de jornada, y respecto de las que la empresa no está obligada a cotizar, se considerarán en situación asimilada al alta durante dichos periodos, y hasta el 31-5-2021, a los efectos de considerar estos como efectivamente cotizados (RDL 30/2020 art. 10). La base de cotización a tener en cuenta durante los periodos de suspensión o reducción de jornada será el promedio de las

bases de cotización de los 6 meses inmediatamente anteriores al inicio de dichas situaciones.

5. Hasta el 31-5-2021, cuando se compatibilice una prestación por desempleo derivada de un ERTE con un trabajo a tiempo parcial, no se deduce de la cuantía de la prestación la parte proporcional al tiempo trabajado (RDL30/2020 art.11).

B. Prórroga de las medidas del RDL 32/2020

Se modifican los artículos 2, 3 y 4 del RDL 32/2020 (RDL 2/2021 disp.final6ª) para prorrogar también hasta el 31-5-2015 las siguientes ayudas medidas de apoyo al sector cultural:

-acceso extraordinario a las prestaciones económicas por desempleo de artistas en espectáculos públicos y de profesionales taurinos;

– subsidio por desempleo excepcional para personal técnico y auxiliar del sector de la cultura

Esta nueva fecha se va a tener en cuenta para resolver las solicitudes de prestaciones pendientes de resolver a 27-1-2021; a las solicitudes ya resueltas, se les reconocerá de oficio la ampliación de su duración. Quienes hayan agotado estas prestaciones a 27-1-2021 pueden presentar nueva solicitud, para el reconocimiento de su derecho hasta el 31-5-2015 (RDL 2/2021 disp. trans. 5ª).

C. Subsidio extraordinario de desempleo

Se prorroga hasta el 31-5-2021 la suspensión, de forma temporal, del requisito de acreditar la búsqueda activa de empleo para acceder al subsidio extraordinario por desempleo así como a la renta activa de inserción (RDL 2/2021 disp.adic.4ª).

D. Comunicación electrónica con el SEPE

En la tramitación de los procedimientos por protección por desempleo, se facilita a los interesados la posibilidad de ejercer sus derechos, presentar documentos o realizar cualquier servicio o trámite a través de los medios electrónicos disponibles en la Sede Electrónica del SEPE o a través de otros medios que garanticen la verificación de la identidad del interesado y la expresión de su voluntad y consentimiento en los términos y

condiciones que se establezcan mediante resolución de la Dirección General del SEPE. En dichas resoluciones se establecerán métodos seguros de identificación de la persona física a través del canal telefónico o de voz, la videollamada o videoidentificación o el contraste de datos, u otros que así se establezcan, todos ellos equivalentes a la fiabilidad de la presencia física (LGSS art.129.4 redacc RDL 2/2021 disp.final 5ª). Hasta que no se dicten las resoluciones, la Administración de la Seguridad Social y el SEPE podrán llevar a cabo la verificación de la identidad de los interesados en los que gestionen contrastando los datos o información que obre en su poder y que pueda realizarse a través de medios no presenciales (RDL 2/2021 disp.trans.3ª).

7. Prórroga del Plan MECUIDA (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Se prorroga el art.6 del RDL 8/2020 que regula el plan MECUIDA manteniéndose vigente hasta el 31-5-2021. El Plan permite adaptar el horario y reducir la jornada cuando concurren circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19.

Desarrollo

El RDL 8/2020 art.6 implantó el derecho de adaptación del horario y reducción de jornada de los trabajadores por cuenta ajena cuando concurren circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19. La vigencia de esta medida, posteriormente denominada Plan MECUIDA ha sido prorrogada manteniendo su vigencia hasta el 31 -5-2021 (RDL 2/2021 disp. adic. 3ª).

Las características principales del plan MECUIDA son las siguientes:

a) Permite a las personas trabajadoras por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, a acceder a la adaptación de su jornada y/o a la reducción de la misma cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias excepcionales:

– que sea necesaria la presencia de la persona trabajadora para atender a alguna de las personas indicadas, que por razones de edad, enfermedad o discapacidad, necesite de cuidado personal y directo;

- que existan decisiones adoptadas por las Autoridades que impliquen cierre de centros educativos o de cualquier otra naturaleza que dispensaran cuidado o atención a la persona necesitada de los mismos;
 - que quien esté encargado del cuidado o asistencia de las personas indicadas no pueda seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el Covid-19.
- b) El derecho a la adaptación o reducción de jornada es un derecho individual de cada uno de los progenitores o cuidadores.
- c) La petición del trabajador debe estar justificada y ser razonable y proporcionada, teniendo en cuenta las necesidades concretas de cuidado que debe dispensar, debidamente acreditadas, y las necesidades de organización de la empresa, particularmente en caso de que sean varios los trabajadores que acceden a la misma en la misma empresa.
- d) El ejercicio de estos derechos se considera ejercicio de derechos de conciliación a todos los efectos y los conflictos que puedan generarse en su aplicación deben resolverse por la jurisdicción social a través del procedimiento especial para el ejercicio de los derechos de conciliación (LRJS art.139).
- e) Los trabajadores que ya estén disfrutando de una adaptación de su jornada por conciliación, de una reducción de jornada por cuidado de hijos o familiares o de alguno de los derechos de conciliación pueden renunciar temporalmente a ellos o solicitar que se modifiquen los términos de su ejercicio.
- f) La solicitud debe limitarse al período excepcional de duración de la crisis sanitaria y acomodarse a las necesidades concretas de cuidado que debe dispensar el trabajador, debidamente acreditadas, así como a las necesidades de organización de la empresa.

Medidas previstas

Son las siguientes:

A. Derecho a la adaptación de la jornada (RDL 8/2020 art6.2)

Es una prerrogativa del trabajador a quien corresponde determinar su alcance y contenido. La empresa y el trabajador deben hacer lo posible por llegar a un acuerdo.

Puede referirse a la distribución del tiempo de trabajo o a cualquier otro aspecto de las condiciones de trabajo:

- cambio de turno;
- alteración de horario, horario flexible, jornada partida o continuada;

- cambio de centro de trabajo;
- cambio de funciones;
- cambio en la forma de prestación del trabajo, incluyendo la prestación de trabajo a distancia;
- cualquier otro cambio de condiciones disponible en la empresa o que pudiera implantarse de modo razonable y proporcionado, teniendo en cuenta el carácter temporal y excepcional de las medidas, que se limita al período excepcional de duración del COVID19.

B. Derecho a la reducción de jornada (RDL 8/2020 art.6.3)

Los trabajadores que se encuentren en alguna de las situaciones excepcionales descritas pueden solicitar una reducción especial de jornada por guarda legal o cuidado directo de familiar, que se regirá por lo dispuesto con carácter general en los art.37.6 y 37.7 del ET con las siguientes especialidades:

- no se exige que el familiar que requiera atención y cuidado no desempeñe actividad retribuida;
- debe ser comunicada a la empresa con 24 horas de antelación;
- puede alcanzar el 100% de la jornada, siempre que se justifique y sea razonable y proporcionada en atención a la situación de la empresa.

8. Jubilación: prórroga de la cláusula de salvaguarda (RDL 2/2021)

RDL 2/2021

Resumen

Se prorroga hasta el 31-12-2021 la cláusula de salvaguarda incluida en la reforma de las pensiones de 2011 (L 27/2011), que mantenía la aplicación de la legislación anterior a las personas cuya relación laboral se hubiera extinguido antes del 1-4-2013.

Desarrollo

A través del RDI 2/2021, se prorroga hasta el 1-1-2022 la jubilación con los requisitos y condiciones previos a la L 27/2011 (entre otras las posibilidad de jubilación anticipada a los 61 años con 30 de cotización) (LGSS disp. trans.4.5 redacc RDL 2/2021 disp. final 5ª). Dicha prórroga se aplica en los siguientes supuestos:

- a) Personas cuya relación laboral se hubiese extinguido antes de 1-4-2013, siempre que con posterioridad a tal fecha no vuelvan a quedar incluidas en alguno de los regímenes del sistema de la Seguridad Social.
- b) Personas con relación laboral suspendida o extinguida como consecuencia de decisiones adoptadas en expedientes de regulación de empleo, o por medio de convenios colectivos de cualquier ámbito, acuerdos colectivos de empresa así como por decisiones adoptadas en procedimientos concursales, anteriores a 1-4-2013, siempre que la extinción o suspensión de hubiera producido antes del 1-1-2022.

Para la prórroga se requiere que estos acuerdos colectivos de empresa se encuentren debidamente registrados en el INSS o en su caso, en el ISM en plazo determinado reglamentariamente.

La aplicación de la regulación anterior no es obligatoria, ya que se permite, que para el reconocimiento de la pensión, los trabajadores puedan optar entre la legislación anterior y la vigente en el momento de hecho causante.

9. Prórroga de las Bases mínimas de cotización (RDL 2/2021)

RDL 2/2021, BOE 27-2-20

Resumen

El RDL 2/2021, en su disp. adic. 5ª, establece el mantenimiento de las bases mínimas de cotización vigentes a 31-1- 2019, hasta que se lleve a cabo la subida del SMI.

Desarrollo

La LPG/2021 estableció que durante 2020 se mantendría el tope máximo de la base de cotización en 4.070,10 euros mensuales y las bases y los tipos de cotización vigentes.

Respecto de las bases mínimas, el RDL 2/2020 disp adic.5ª establece que, hasta tanto se apruebe el real decreto por el que se fija el SMI para el año 2021 y de acuerdo con lo previsto en el ET art.27, las bases mínimas de cotización a la Seguridad Social aplicables durante el año 2021 serán las vigentes el 31-12-2019.

Por tanto, las bases mínimas y máximas de cotización aplicables durante este periodo son las siguientes:

Grupo Cotiz.	Categorías profesionales	B. Mínima €/mes	B. Máxima €/mes
	CONTINGENCIAS COMUNES		
1	Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el ET art.1.3 .	1.466,40	4.070,10
2	Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	1.215,90	4.070,10
	CONTINGENCIAS COMUNES		
3	Jefes Administrativos y de taller	1.057,80	4.070,10
4	Ayudantes no titulados	1.050,00	4.070,10
5	Oficiales administrativos	1.050,00	4.070,10
6	Subalternos	1.050,00	4.070,10

Grupo Cotiz.	Categorías	B. Mínima €/mes	B. Máxima €/mes
--------------	------------	-----------------	-----------------

	profesionales		
7	Auxiliares administrativos	1.050,00	4.070,10
	Cuantía diaria	€/día	€/día
8	Oficiales de 1ª y 2ª	35	135,67
9	Oficiales 3ª y especialistas	35	135,67
10	Peones	35	135,67
11	Trabajadores menores de 18 años	35	135,67
	CONTINGENCIAS PROFESIONALES	Tope mínimo €/mes	Tope máximo
		1.050,00	4.070,10

10. COVID-19: El TSJ Madrid se pronuncia sobre el "prohibido despedir"

STSJ Madrid 25-11-20

Resumen

EL TSJ Madrid se pronuncia por primera vez sobre la interpretación del RDL 9/2020 art.2 que prohíbe expresamente justificar despidos en causas relacionadas con la pandemia. Considera que el despido debe calificarse como improcedente y no nulo.

Desarrollo

La empresa dedicada al sector de multiservicios tiene empleados que realizan labores de atención al cliente para otra empresa dedicada a la venta de entradas de espectáculos. El 17-7-2020, la principal rescinde todos los contratos vigentes con la empresa contratista, que el 28-7-2020 comunica a la representación sindical en la empresa la

necesidad de acometer un ERE por causas productivas que va a afectar a la totalidad de los contratos adscritos a la contrata con la empresa cliente, ante la imposibilidad de reubicación en otros servicios. Celebrado el periodo de consultas, este finaliza con acuerdo declarándose extinguidos los contratos, ofreciendo, de aceptar el despido, una indemnización de 37 días por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades. En caso contrario, la indemnización sería de 20 días.

La representación de uno de los sindicatos presenta demanda solicitando que el despido colectivo sea calificado como nulo o subsidiariamente no ajustado de derecho, al considerar que la amortización de los puestos de trabajo por la pérdida de la contrata tiene su causa directa en los efectos que el COVID-19 ha provocado en el sector del entretenimiento en vivo. Esta calificación es consecuencia de la prohibición expresa de justificar despidos en causas relacionadas con la pandemia (RDL 9/2020 art.2), a pesar de estar firmado por la mayoría sindical y basarse en causas Covid-19, expresamente prohibidas para fundamentarlo.

Por tanto, la cuestión que se debate consiste en determinar si la empresa, acogiéndose a una causa productiva, puede despedir a los trabajadores y en caso afirmativo, si ese despido debe ser calificado como nulo o improcedente.

EL TSJ considera que, en el supuesto enjuiciado, concurre una causalidad entre la razón por la que se acometen los despidos y los efectos que, sobre el empleo, ha provocado la pandemia del COVID-19, ya que solo una crisis sanitaria como la actual, puede provocar la drástica reducción e incluso supresión, durante algunos meses de este año, de los espectáculos en vivo. Circunstancia que ha sido prevista expresamente, al regular las pérdidas de actividad y las que impliquen suspensión o cancelación de actividades o cierre temporal de locales de afluencia pública (RDL 8/2020 art.22). De este modo, aunque la pérdida de una contrata que, antes de la pandemia del Covid-19, hubiera constituido una causa legitimadora del despido, ahora no lo justifica.

Respecto de la calificación del despido, el TSJ recuerda que el RDL 9/2020 establece que las fuerza mayor y las causas ETOP asociadas al COVID 19 (RDL 8/2020 art.22 y 23) no pueden justificar ni el despido ni la extinción del contrato. En cuanto que la redacción legal no especifica qué calificación debe merecer este despido por causa productiva, el TSJ considera que debe tenerse en cuenta lo siguiente:

1. Pudiendo haber calificado al despido como nulo, el RDL 9/2020 art.2, ha optado por no hacerlo. Asimismo, es un principio general de derecho el que afirma que donde la norma no distingue no debe distinguir el intérprete (TS 12-7-18, Rec. nº 182/17 y 13-06-18, Rec. nº 128/2017) y como tampoco se ha modificado y bien podía haberlo hecho, la LRJS art.12, el despido no puede calificarse como nulo.

2. Aunque se trata de una legislación de urgencia en un momento excepcional a través de la técnica del RDL, si la norma en cuestión, detallada y densa en su contenido, nada prevé, no es razonable interpretar ese silencio como un mero olvido.

3. El RDL 9/2020 establece que la causa productiva relacionada con el COVID-19 no puede ser tenida en cuenta para el despido, por ello, al no estar justificado el despido, este debe declararse no ajustado a derecho y, por tanto, improcedente, pero no nulo.

EL TSJ también se pronuncia sobre la posibilidad de condicionar la mejora de la indemnización ofrecida por la empresa al aquietamiento al acuerdo, con el compromiso de no accionar después en vía judicial, el TSJ considera que debe prevalecer, al ser expresión de la fuerza vinculante de la negociación colectiva y en todos sus términos, el acuerdo de mejora indemnizatoria, consensuado entre la empresa y la mayoría sindical. No obstante, señala que, en caso de presentar demanda individual exigiendo la nulidad y desestimarse el pleito, la indemnización será de 33 días.

Se estima el recurso parcialmente y califica el despido como no ajustado a derecho y atendida la circunstancia de que todas las partes han reconocido la utilidad del acuerdo.

11. El TJUE respalda la regulación de la jubilación anticipada voluntaria

STJUE 21-1-21, asunto BT C-843/19

Resumen

El TJUE considera que no es discriminatoria por razón de sexo la regulación de la pensión de jubilación anticipada voluntaria que exige que la cuantía a percibir sea superior a la pensión mínima que percibiría el trabajador al cumplir los 65 años de edad. Aunque podría perjudicar más a las mujeres, persigue un objetivo legítimo de política social cual es preservar la situación financiera del sistema de Seguridad Social.

Desarrollo

Tras cotizar durante más de 38 años al régimen especial de empleados de hogar – integrado desde el año 2012 en el RGSS-, una trabajadora solicita pensión de jubilación anticipada a la edad de 63 años. El INSS deniega la solicitud porque la trabajadora no cumple uno de los requisitos exigidos para acceder a la pensión de jubilación anticipada voluntaria (LGSS art.208.1.c) ya que, debido a que las bases de cotización en ese régimen especial eran inicialmente inferiores a las del RGSS, la cuantía a percibir sería

inferior a la cuantía de la pensión mínima que le correspondería por su situación familiar al cumplimiento de los 65 años de edad.

Estimada la demanda presentada por la trabajadora en primera instancia, recurre el INSS en suplicación. El TSJ Cataluña, teniendo en cuenta que el 89% de los empleados de hogar son mujeres, plantea cuestión prejudicial ante el TJUE preguntando si el art.208.1.c del RGSS supone una discriminación indirecta por razón de sexo en cuanto que supedita el derecho a una pensión de jubilación anticipada a la que se accede voluntariamente, al requisito de que el importe de esta pensión sea al menos igual a la cuantía de la pensión mínima que correspondería al trabajador al alcanzar los 65 años de edad.

El INSS alega que el precepto analizado, al excluir del acceso a una pensión de jubilación anticipada a las personas que decidan adelantar la jubilación y que tendrían derecho a un complemento por mínimos, pretende mantener la viabilidad del sistema de seguridad social ya que el acceso sin restricciones a la jubilación anticipada tendría graves consecuencias para la financiación del sistema. Para el TJUE estos objetivos, que considera conformes con los de la UE de alcanzar un equilibrio sostenible entre la duración de la vida profesional y la duración de la jubilación, pueden justificar una eventual diferencia de trato en perjuicio de las trabajadoras.

No obstante, señala que el citado precepto se aplica de forma coherente y sistemática ya que se aplica a todos los trabajadores afiliados al RGSS y que no implica medidas que vayan más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos. Y es que esta normativa solo prohíbe el acceso a la jubilación a las personas que, con carácter voluntario, pretendan jubilarse anticipadamente, pero que causarían derecho a una pensión por un importe que implicaría una carga para el RGSS en la medida que daría lugar al pago a su favor de un complemento por mínimos. Además, esta exclusión solo es aplicable para el caso de que la jubilación anticipada se produzca voluntariamente y no por una causa ajena a su voluntad como puede ser una reestructuración empresarial.

Por ello, el TJUE rechaza que esta normativa sea contraria al derecho de la UE, aun que pueda perjudicar en particular a las trabajadoras frente a los trabajadores, siempre que esta consecuencia esté justificada por objetivos legítimos de política social ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo.

12. Despido disciplinario. Condenado un trabajador a abonar los gastos de detective

STSJ Granada 18-6-20

Resumen

El TSJ Granada condena a un trabajador a resarcir a la empresa, entre otros conceptos, por los gastos de detective que permitieron descubrir la actuación fraudulenta que motivó su despido disciplinario. Le condena además a abonar los gastos de letrado, de burofax y de notario ocasionados por el despido.

Desarrollo

El 31-5-2016, un vigilante de seguridad causa baja de IT por contingencias comunes diagnosticado de depresión neurótica, manteniéndose en dicha situación hasta el 8-9-2016 en que es dado de alta. El 19-10-2016, el trabajador es despedido disciplinariamente por actuación fraudulenta, ya que durante el período de IT actuó como disc jockey en varias discotecas, lo que se considera actividad incompatible con su proceso de recuperación médica. La empresa tuvo conocimiento de los hechos mediante informe de detective que permitió conocer, además, que esta misma circunstancia se produjo en un período de baja por IT causado el año anterior en el período comprendido entre el 30-3-2015 y el 5-11-2015.

Tras la declaración judicial de procedencia del despido, el trabajador presenta demanda en reclamación de diferencias de cantidades por salarios dejados de percibir. La empresa, por su parte, presenta demanda reconventional solicitando que se condene al trabajador a resarcirle por los perjuicios económicos ocasionados por su actuación fraudulenta. Cifra la cuantía en 17.684,43 euros comprensiva de la prestación de IT abonada en pago delegado, complemento de IT, gastos de Seguridad Social, gastos de burofax, de notario, de detective y de letrado.

La sentencia de instancia estima parcialmente la demanda del trabajador e íntegramente la de la empresa de modo que, tras la compensación de deudas, el trabajador queda condenado a abonar a la empresa más de 15.000 euros.

El trabajador recurre en suplicación que el TSJ Granada estima parcialmente. Considera que no se puede estimar la reclamación de perjuicios sustentado en el proceso de incapacidad temporal dado que la empresa no promovió previamente la anulación del mismo ni se produjo resolución del INSS dejando sin efecto el proceso de IT.

Por el contrario sí estima como perjuicios derivados de la acción de despido declarado procedente los gastos de burofax (30,64€), gastos de notario (123,88€), gastos de detective (653,10 €) y los gastos de letrado (1.939,64€), lo que hace un total de 2.747,26€.

Existiendo un reconocimiento de deuda a favor del trabajador de 1.983,43€, la compensación entre ambas cantidades líquidas, vencidas y exigibles (2.747,26€ – 1.983,43€) da un saldo positivo a favor de la empresa por importe de 763,83€ a cuyo pago se condena al trabajador.

13. Invitación al pago en RETA: el TS recuerda que la deuda no puede compensarse con el importe de la prestación solicitada

STSUD 9-12-20

Resumen

El TS recuerda que las prestaciones del RETA se obtienen con las cotizaciones anteriores al hecho causante, siendo posible subsanar la falta de cotizaciones a través del mecanismo de la invitación al pago. Por tanto, no es posible cumplir este requisito mediante la compensación con la pensión de jubilación solicitada, pues equivaldría a un aplazamiento posterior al hecho causante.

Desarrollo

El trabajador en alta en RETA solicita pensión de jubilación, encontrándose al descubierto de las cuotas del RETA en determinados periodos. La Entidad gestora le deniega la prestación por incumplir el requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones por lo que interpone demanda de Seguridad Social. Tanto en la instancia como en suplicación, se estima la demanda declarando su derecho a percibir la pensión de jubilación y a que los descubiertos en RETA se abonen compensándolos con el importe de la pensión que pudiera corresponderle. Disconforme, el INSS interpone recurso de casación para la unificación de doctrina.

La cuestión que se debate consiste en determinar si procede el reconocimiento de una pensión del RETA, cuando el causante no se encontraba al corriente en el pago de las cuotas, y al no atender a la invitación al pago, solicita que la deuda debida sea compensada con la prestación que se le pudiera reconocer.

El TS recuerda que el RD 2530 art.28.2 establece como condición indispensable para tener derecho a la prestación de jubilación RETA, el hallarse al corriente en el pago de las cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la correspondiente prestación. Regulando, en caso de no estarlo el mecanismo de invitación al pago, que debe producirse en el plazo improrrogable de 30 días. Si se ingresasen las cantidades adeudadas dentro del plazo se le considerará al corriente a efectos de la prestación

solicitada. Asimismo, la doctrina del TS ha establecido que, en caso de solicitar un aplazamiento para el abono de las cuotas adeudadas, solo se considerará cumplido el requisito de estar al corriente si este se ha obtenido antes de causar la prestación. Por el contrario, si el aplazamiento es posterior al hecho causante descubierto no queda cubierto y el trabajador no cumplirá el requisito de hallarse al corriente, por lo que, para acceder a la prestación, deberá cumplir la invitación al pago. En el supuesto enjuiciado el solicitante ha obviado esta técnica de regularización (invitación al pago) apartándose de lo previsto en la norma aplicable y solicitando el reconocimiento de la prestación de jubilación para hacer frente al pago del descubierto, es decir, con cargo a la prestación, operando la compensación de deudas.

A este respecto, el TS considera aplicable su doctrina (TS 29-6-16, EDJ 105787) según la que la invitación al pago de las cuotas no prescritas solo procede cuando previamente se halla acreditada la carencia exigible y que la satisfacción de estas tras el hecho causante no tiene virtualidad carencial alguna; o lo que es igual, la prestación se obtiene con las cuotas satisfechas con anterioridad al hecho causante, pero el requisito adicional de estar al día en las cotizaciones admite la subsanación con el obligado mecanismo de la posterior invitación a su pago.

Por tanto, concluye que no se puede atender la solicitud del demandante de cumplimiento de la invitación al pago mediante la compensación con la propia pensión de jubilación, pues eso equivaldría a un aplazamiento de las cuotas adeudadas posterior al hecho causante.

Por todo ello, se estima el recurso de casación para la unificación de doctrina, revocando el reconocimiento de la pensión de jubilación.

14. La AN avala un sistema de registro de jornada autodeclarativo

SAN 9-12-20

Resumen

La AN considera que un sistema de registro fundado en datos declarados unilateralmente por el trabajador no es contrario al ET ni a la doctrina del TJUE. La exigencia de que el sistema sea objetivo y fiable no se desvirtúa por el mero hecho de que sea el trabajador quien declare diariamente y mediante una aplicación informática y excepcionalmente mediante hojas escritas el tiempo diario efectivamente trabajado.

Desarrollo

CGT presenta demanda de impugnación de convenios solicitando que se declare la nulidad de los apartados del Acuerdo marco de registro de jornada alcanzado en el sector de cajas y entidades financieras de ahorro. El Acuerdo establece que todas las personas de la plantilla deben incorporar en la aplicación puesta a su disposición, diaria y obligatoriamente, cada día de trabajo, la hora de inicio del mismo, la hora de finalización y el número de horas trabajadas durante el día, descontando los tiempos de descanso así como cualquier interrupción que no pueda considerarse tiempo de trabajo efectivo. La diferencia entre las horas de trabajo señaladas y el tiempo transcurrido entre el inicio y la finalización de la jornada se entiende en todo caso, sin necesidad de acreditación adicional, que constituyen tiempos de descanso o de no prestación efectiva de servicios

Para CGT, el acuerdo establece un modelo de registro de jornada que no reúne los caracteres de objetividad y fiabilidad que imponen tanto el art.34.9 del ET como la doctrina del TJUE (TJUE 14-5-19, EDJ 17313) ya que se funda únicamente en la declaración del empleado sin que la misma tenga, si quiera, que ser simultánea a su incorporación al puesto de trabajo o al abandono del mismo.

La AN considera que el hecho de que un sistema de registro se funde en datos declarados unilateralmente por el trabajador no colisiona ni con el art.34.9 del ET que se limita a remitir el sistema de registro a la negociación colectiva, ni con lo dispuesto en la doctrina del TJUE de la que en modo alguno cabe inferirse que se proscriba tal tipo de registro de jornada. Ciertamente, el TJUE señala que el sistema debe ser objetivo y fiable, pero dichas notas no se desvirtúan por el mero hecho de que sea el trabajador quien declare diariamente y mediante una aplicación informática, y excepcionalmente mediante hojas escritas, el tiempo diario efectivamente trabajado.

Debe tenerse en cuenta, además, que el acuerdo establece que la aplicación de registro debe incluir los elementos de seguridad que garanticen la fiabilidad, trazabilidad y accesibilidad, garantizando la imposibilidad de que puedan ser manipulados. Además, establece que se debe facilitar a los trabajadores una guía de uso de la aplicación de registro, a lo que han dado cumplimiento las distintas entidades explicitando qué es lo que se debe registrar y cómo debe llevarse a cabo. Para la AN, la posible conculcación de la doctrina del TJUE podría suscitarse, en todo caso, en el caso de que estas guías impidan o dificulten el registro del tiempo efectivamente trabajado, pero ello no es óbice para invalidar un sistema que en su conjunto se ha considerado como adecuado a las necesidades del sector por la representación patronal y por la representación mayoritaria de los trabajadores.

Por ello, la AN desestima la demanda.

15. Viudedad en caso de separación: ¿cómo se regulan los efectos retroactivos?

STSUD 3-12-20

Resumen

Cuando se ha denegada la prestación de viudedad en dos ocasiones, en el momento que finalmente se reconoce en vía administrativa, el TS declara que los efectos de la pensión se producen desde el fallecimiento del causante y no desde los 3 meses anteriores a dicho reconocimiento. Considera que no han variado los hechos ni la normativa jurídica que regía en el momento de la solicitud inicial.

Desarrollo

La actora contrajo matrimonio hasta su separación legal el 26-11-1999, reconociéndose a su favor una pensión compensatoria.

El causante fallece el 17-10-20213 y la viuda solicita pensión de viudedad que le es denegada por no haber acreditado la efectiva percepción de la pensión compensatoria.

Tras sucesivas peticiones y denegaciones de la prestación, finalmente, se le reconoce el 7-1-2015, con efectos desde 7-10-2014 (tres meses anteriores a la petición). Se señala que el reconocimiento se ha debido finalmente al cambio Jurisprudencial producido partir del 14-7-2014, según el cual ya no es necesario acreditar que la pensión compensatoria se estuviera percibiendo a la fecha del hecho causante (fallecimiento).

La trabajadora presenta demanda y en suplicación se declara el derecho de la causante a percibir la prestación por viudedad reconocida con efectos desde la fecha del fallecimiento del causante (17-10-2013). Disconforme el INSS plantea recurso de casación para la unificación de doctrina.

La cuestión a debatir consiste en determinar la fecha de efectos que procede atribuir al reconocimiento en vía administrativa de una pensión de viudedad, cuando previamente ya había sido denegada, y su concesión se debe a un cambio de criterio motivado por la interpretación de la norma aplicable por la doctrina jurisprudencial.

Para resolver la cuestión, el TS recuerda que, por una parte, la LGSS establece que el reconocimiento de las prestaciones prescribe a los 5 años y que los efectos de tal reconocimiento se producen con un efecto retroactivo de 3 meses anteriores a la fecha de la solicitud. No obstante, cuando el contenido económico de las prestaciones ya reconocidas resulte afectado con ocasión de solicitudes de revisión de las mismas, los efectos económicos de la nueva serán de 3 meses desde la presentación de la solicitud.

El TS repasa el cambio jurisprudencial producido a partir de 2014 que ha permitido el acceso, en su caso, a la pensión de viudedad cuando en el momento del fallecimiento, el supérstite sea acreedor a cualquier suma periódica a costa del causante, sea cual sea la denominación dada en su atribución, y con independencia de la naturaleza jurídica de la misma. Señala que, en estos supuestos, aplicando las normas administrativas generales (LPAC art.39.3), se ha permitido que, excepcionalmente, se otorgue eficacia retroactiva a los actos dictados en sustitución de los actos anulados, cuando produzcan efectos favorables y siempre que los supuestos de hecho necesarios ya existieran en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas.

Aplicando esta doctrina, el TS señala que, en el supuesto enjuiciado, la prestación ha sido inicialmente denegada sin impugnación del beneficiario, luego reiteradas las peticiones y desestimaciones, expresas o presuntas, cuando finalmente se reconoce el derecho del beneficiario en los términos inicialmente solicitados con base en los mismos datos fácticos de los que disponía la Entidad Gestora y con fundamento en idéntica normativa jurídica que la regía en el momento de la inicial solicitud. Por tanto, concluye que ha de otorgarse eficacia retroactiva a los actos dictados en sustitución de los revisados o anulados siempre que la retroactividad, como ahora acontece, no lesiona derechos o intereses legítimos de otras personas.

Por tanto se estima el recurso y se fija la fecha de efectos de la prestación a la fecha del fallecimiento del causante

16. ¿Cómo se retribuye el trabajo en festivo?

STS 18-12-20

Resumen

Cuando excepcionalmente y por razones técnicas y organizativas no sea posible el disfrute de un festivo, debe compensarse bien con una retribución equivalente al 1,75% del precio de la hora ordinaria o bien con un descanso por tiempo equivalente, salvo que el convenio colectivo lo mejore. La excepcionalidad en la ejecución de estos trabajos no se refiere a que el trabajo sea imprevisible o sobrevenido sino a que, por razones técnicas u organizativas, no sea posible el disfrute de los festivos laborales.

Desarrollo

Varios sindicatos presentan demanda de impugnación de convenio solicitando se declare la ilegalidad y nulidad del apartado del II Convenio colectivo estatal del sector del Contact Center, que establece la retribución de los días festivos trabajados y no compensados con descanso dado que prevé un incremento del 60% sobre la hora tipo ordinaria en lugar del 75% contemplado en el art. 47 del RD 2001/1983.

Frente a la estimación de la demandad por la AN, recurre la empresa en casación argumentando que el artículo 47 del RD 2001/1983 no es aplicable al sector de contact center porque en él resulta normal trabajar durante los festivos y esa norma presupone el carácter excepcional tal supuesto.

El TS recuerda que el panorama normativo actual en la materia está integrado por dos normas:

1. Una norma legal que remite al convenio colectivo para la fijación de la retribución de las horas extraordinarias -con el límite mínimo de la que corresponde a la hora ordinaria- (ET art.35).
2. Una norma reglamentaria que establece que “cuando, excepcionalmente y por razones técnicas u organizativas, no se pudiera disfrutar el día de fiesta correspondiente o, en su caso, de descanso semanal, la Empresa vendrá obligada a abonar al trabajador, además de los salarios correspondientes a la semana, el importe de las horas trabajadas en el día festivo o en el período de descanso semanal, incrementadas en un 75 por 100, como mínimo, salvo descanso compensatorio” (RD 2001/1983 art.47).

Ello llevaría a sostener que un mismo trabajador puede realizar horas extraordinarias cuya retribución variaría según la prestación de servicios se efectúe en un momento u otro de la jornada semanal. Así, si, pese a la superación de la jornada mantiene el disfrute del descanso semanal, el exceso de jornada se abonaría como horas extraordinarias con el valor que determine el correspondiente convenio; pero, si ese exceso afecta a días u horas comprendidas en el habitual descanso semanal del trabajador, el precio de tales horas debe ser el resultante de aplicar un incremento del 75%.

La empresa interpreta que el artículo 47 del RD 2001/1983 está prescribiendo una mayor retribución para los casos en que ha de trabajarse de manera excepcional en festivo (o días de descanso semanal). Sin embargo, la norma se refiere a que «excepcionalmente y por razones técnicas u organizativas, no se pudiera disfrutar el día de fiesta correspondiente». Por lo tanto, que las empresas de Contact Center desarrollen habitualmente su actividad durante todos los días del año no las deja fuera del campo aplicativo del precepto. Cada una de las personas que en ellas prestan su actividad esos días deben disfrutar de «descanso compensatorio» (es decir, de otro día que supla al festivo) o percibir el importe de las horas trabajadas con el incremento mínimo del 75% sobre el valor de la ordinaria.

Por ello, el TS desestima el recurso de casación y confirma y declara la firmeza de la sentencia recurrida.

17. El TS aplica la doctrina del TJUE sobre el cómputo del periodo de referencia de los despidos colectivos

STS 9-12-20

Resumen

El TS aplica, por primera vez, la doctrina del TJUE según la que, para determinar si existe despido colectivo, debe computarse todo periodo de 90 días consecutivos en el que haya tenido lugar el despido individual y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos. Por no superarse este umbral, se declara que no existió despido colectivo.

Desarrollo

La empresa tiene una plantilla total de 2563 trabajadores habiéndose producido desde el 1-1-2019 al 12-12-2019 un total de 533 bajas en los diferentes centros de trabajo, de las cuales 290 se han producido el 31-5-2019 por subrogación una empresa del grupo.

Así, el 20-2-2019 y el 22-3-2019 se produjeron 2 extinciones contractuales ex ET art.50, que finalizaron con acuerdo; el 12-4-2019, 24 despidos, 3 disciplinarios y el resto objetivos por causas organizativas. Por último, en el mes de octubre se han producido 20 extinciones por causas objetivas.

La representación de los trabajadores formula demanda de despido colectivo en la que se solicita que se declare la nulidad de los despidos efectuados durante el mes de octubre de 2019, al considerar que se han superado los umbrales señalados para el despido colectivo en el ET art.51.1 (al menos 30 extinciones, ya que su la plantilla es superior a 300 trabajadores) La Sala de lo social de la AN desestima la demanda y la representación de los trabajadores interpone recurso de casación ante el TS.

La cuestión que se discute consiste en determinar cómo debe computarse el periodo de 90 días para apreciar la existencia o no de fraude de ley.

El TS considera que la sala de la AN aplicó las reglas de cómputo establecidas por el TS, por lo que entendió que no ocurrieron en un mismo período de 90 días ni tampoco en los períodos sucesivos a que alude el número de extinciones para apreciar la existencia de fraude.

No obstante, el TS entiende que debe aplicar el criterio establecido por TJUE en su sentencia de 11-11-20, C-300/2019, en la que ha establecido que para determinar la existencia de un despido colectivo ha de calcularse computando todo período de 90 días consecutivos en el que haya tenido lugar ese despido individual y durante el cual se haya producido el mayor número de despidos efectuados por el empresario por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores.

En el supuesto enjuiciado los 90 días posteriores al despido no consta que se haya efectuado ninguna extinción y en los 90 anteriores tampoco, pues las últimas (24) fueron el 12/04/2019, por lo tanto, ni en los 90 días consecutivos anteriores, ni en los posteriores se localiza un periodo de mayor número de despidos, pues solo existen los que tuvieron lugar el 18-10-2019, y 3 más también en octubre, por lo que no se alcanzan los umbrales previstos en el ET art.51.1 para considerar que estamos ante un despido colectivo.

El TS también señala que tampoco puede llegarse a la conclusión de que los despidos forman parte de una estrategia fraudulenta, pues si bien los despidos por causas objetivas se justifican siempre en motivos organizativos, productivos o técnicos, es claro, como señala la sentencia recurrida, lo determinante son las concretas causas en las que se basen. Y estas circunstancias difieren en cada caso, sin que se haya practicado prueba tendente a mantener lo contrario,

En consecuencia se desestima el recurso confirmando la sentencia de instancia y declarando su firmeza.

18. Entra en vigor el Reglamento de los Planes de Igualdad

RD 901/2020, BOE 14-10-20

Resumen

Entra en vigor el Reglamento de desarrollo de los planes de igualdad, que regula las obligaciones de registro, de depósito y de acceso a los mismos. No obstante, las empresas tienen hasta el 14-1-2022 para adaptar sus planes de igualdad a la nueva regulación, previo desarrollo del correspondiente proceso negociador.

Desarrollo

El 14-1-2021 entra en vigor el RD 901/2020, que lleva a cabo el desarrollo reglamentario del diagnóstico, contenidos, materias, auditorías salariales, sistemas de seguimiento y evaluación de planes de igualdad, así como el Registro de Planes de Igualdad, en lo relativo a su constitución, características y condiciones para la inscripción y acceso.

La norma surge para dar cumplimiento al mandato de desarrollo reglamentario establecido en la Ley de Igualdad (LO 3/2007 art.46.6), que regula aspectos relacionados con los sujetos llamados a negociar los planes de igualdad, incluidos el diagnóstico y la constitución de la comisión negociadora, y con el desarrollo del procedimiento de negociación.

La norma obliga a las empresas a adaptar los planes de igualdad vigentes hasta ahora en el plazo previsto para su revisión y, en todo caso, antes del 14-1-2022, previo proceso negociador.

Los principales contenidos de esta norma son los siguientes:

A. Ámbito de aplicación

Las medidas se aplican a cada empresa, sin perjuicio de las peculiaridades que puedan establecerse en los planes respecto de determinados centros de trabajo.

Cuando la empresa forme parte de un grupo de empresas, si así se acuerda por las organizaciones legitimadas para negociar, puede optar por elaborar un plan único para todas o parte de las empresas del grupo, negociado conforme a las reglas establecidas para este tipo de convenios (ET art.87). En el plan de igualdad de grupo deben tenerse en cuenta la actividad de cada una de las empresas que lo componen y los convenios colectivos que les resultan de aplicación, e incluir información de los diagnósticos de situación de cada una de estas. También debe justificarse la conveniencia de disponer de un único plan de igualdad para varias empresas de un mismo grupo.

B. Cómputo de la plantilla

Se establecen reglas para calcular si en la empresa se alcanza el número de personas en plantilla que obligan a elaborar un plan de igualdad. Este cómputo debe realizarse como mínimo dos veces al año: el último día de los meses de junio y diciembre de cada año. Las reglas establecidas son las siguientes:

– debe tenerse en cuenta la plantilla total de la empresa, cualquiera que sea el número de centros de trabajo de aquella y cualquiera que sea la forma de contratación laboral. Se incluyen los contratos fijos discontinuos, de duración determinada y de puesta a disposición.

– se computan como un persona más las personas con contrato a tiempo parcial, con independencia del número de horas de trabajo;

– también se computan los contratos de duración determinada vigentes en la empresa durante los 6 meses anteriores, se hayan extinguido en el momento de efectuar el

cómputo. En este caso, cada 100 días trabajados o fracción se computa como una persona trabajadora más.

– alcanzado el umbral que hace obligatorio el plan de igualdad, cualquiera que sea el momento en que esto se produzca, nace la obligación de negociar, elaborar y aplicar el plan de igualdad: La obligación se mantiene aunque el número de personas trabajadoras se sitúe por debajo de 50, una vez constituida la comisión negociadora y hasta que concluya el periodo de vigencia del plan acordado en el mismo, o en su caso, durante 4 años.

C. Procedimiento de negociación

La nueva norma fija el procedimiento para llevar a cabo la negociación de los planes de igualdad, y ha de tenerse en cuenta lo siguiente:

a) Los plazos previstos para iniciar la negociación son los siguientes:

– empresas con 50 o más trabajadores: en el plazo máximo de los tres meses siguientes al momento en que hubiesen alcanzado las personas de plantilla que lo hacen obligatorio;

– empresas obligadas por convenio colectivo a negociar un plan de igualdad: dentro del plazo establecido en el convenio colectivo, o, en su defecto, dentro de los tres meses posteriores a su publicación.

– elaboración acordada por la autoridad laboral en un procedimiento sancionador en sustitución de las sanciones accesorias: el fijado en el acuerdo.

En todo caso, las empresas deben haber negociado, aprobado y presentado la solicitud de registro de su plan de igualdad en el plazo máximo de 1 año a contar desde el día siguiente a la fecha en que finalice en cada supuesto el plazo establecido para iniciar el procedimiento de negociación.

b) Sin perjuicio de las previsiones establecidas por los convenios colectivos, el procedimiento de negociación de los planes de igualdad, incluidos los diagnósticos previos, es el siguiente:

– Debe constituirse una comisión negociadora en la que deben participar de forma paritaria la representación de la empresa y la de las personas trabajadoras.

– Se prevé la intervención de las secciones sindicales cuando estas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre las delegadas y delegados de personal; en caso del empresas con varios centros de trabajo, el comité intercentros si existiese.

- Cuando no exista representación legal de los trabajadores, debe crearse una comisión negociadora que en representación de las personas trabajadoras por los sindicatos representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación, que contará con un máximo de 6 miembros por cada parte.
- La comisión negociadora puede contar con apoyo y asesoramiento externo especializado en materia de igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral, quienes intervendrán con voz pero sin voto. Asimismo, debe promoverse la composición equilibrada entre mujeres y hombres de cada una de ambas partes de la comisión negociadora, así como que sus integrantes tengan formación o experiencia en materia de igualdad en el ámbito laboral.
- Durante el proceso de negociación, se levantará acta de cada una de las reuniones de la negociación, que deberán ser aprobadas y firmadas con manifestaciones de parte, si fuera necesario.
- Las partes deben negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo y el acuerdo requiere la conformidad de la empresa y de la mayoría de la representación de las personas trabajadoras que componen la comisión. En caso de desacuerdo puede acudir a los procedimientos de solución autónoma de conflictos.
- Las personas que intervengan en la negociación de los planes tienen los mismos derechos y obligaciones que las personas que intervinieran en la negociación de convenios y acuerdos colectivos.

c) Se fijan las competencias de la comisión negociadora, entre otras, la negociación y elaboración del diagnóstico y la negociación de las medidas que integrarán el plan de igualdad.

D. Diagnóstico de situación

Por una parte, se regula el diagnóstico, que es la primera fase de elaboración del plan de igualdad, a través del cual se obtiene la información precisa para diseñar las medidas a adoptarse, la prioridad en su aplicación y los criterios necesarios para evaluar su cumplimiento. El resumen del análisis y de sus conclusiones y propuestas debe incluirse en un informe que debe formar parte del plan de igualdad. A tal efecto, el RD destaca determinadas materias a incluir en diagnóstico

Este debe extenderse a todos los puestos y centros de trabajo de la empresa, identificando en qué medida la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres está integrada en su sistema general de gestión, y analizando los efectos que para mujeres y hombres tienen el conjunto de las actividades de los procesos técnicos y

productivos, la organización del trabajo y las condiciones en que este se presta, incluida la prestación del trabajo habitual, a distancia o no, en centros de trabajo ajenos o mediante la utilización de personas trabajadoras cedidas a través de contratos de puesta a disposición, y las condiciones, profesionales y de prevención de riesgos laborales, en que este se preste.

El análisis debe extenderse también a todos los niveles jerárquicos de la empresa y a su sistema de clasificación profesional, incluyendo datos desagregados por sexo de los diferentes grupos, categorías, niveles y puestos, su valoración, su retribución, así como a los distintos procesos de selección, contratación, promoción y ascensos.

Los criterios para la elaboración son los establecidos en el anexo de esta norma (ver anexo).

Cuando del resultado se ponga de manifiesto la infrarrepresentación de personas de un sexo determinado en determinados puestos o niveles jerárquicos, los planes de igualdad deben incluir medidas para corregirla, pudiendo establecer medidas de acción positiva.

E. Contenido y vigencia de los planes de igualdad

Después de realizar el diagnóstico de situación, se elabora el plan de igualdad que es un conjunto ordenado de medidas adoptadas tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo. La norma establece la estructura del plan de igualdad y su contenido mínimo:

- determinación de las partes que los conciertan;
- ámbito personal, territorial y temporal;
- informe del diagnóstico de situación de la empresa, o , en su caso, de cada una de las empresas del grupo;
- resultados de la auditoría retributiva, así como su vigencia y periodicidad;
- definición de objetivos cualitativos y cuantitativos del plan de igualdad;
- descripción de medidas concretas, plazo de ejecución y priorización de las mismas, así como diseño de indicadores que permitan determinar la evolución de cada medida;
- identificación de los medios y recursos, tanto materiales como humanos, necesarios para la implantación, seguimiento y evaluación de cada una de las medidas y objetivos;

- calendario de actuaciones para la implantación, seguimiento y evaluación de las medidas del plan de igualdad;
- sistema de seguimiento, evaluación y revisión periódica;
- composición y funcionamiento de la comisión u órgano paritario encargado del seguimiento, evaluación y revisión periódica de los planes de igualdad;
- procedimiento de modificación, incluido el procedimiento para solventar las posibles discrepancias que pudieran surgir en su aplicación.

El periodo de vigencia o duración de los planes de igualdad, es el que se determina por las partes negociadoras, no puede ser superior a 4 años. Sin perjuicio de los plazos de revisión que puedan establecerse, el RDL establece las circunstancias en las que la revisión de los planes de igualdad es obligatoria (art.9). La revisión supone la actualización del diagnóstico y de las medidas necesarias. Cuando por circunstancias debidamente motivadas resulte necesario, la revisión implicará la actualización del diagnóstico, y en su caso de las medidas del plan de igualdad.

Las medidas del plan de igualdad pueden revisarse en cualquier momento a lo largo de su vigencia con el fin de añadir, reorientar, mejorar, corregir, intensificar, atenuar o, incluso, dejar de aplicar alguna medida que contenga en función de los efectos que vayan apreciándose en relación con la consecución de sus objetivos.

Se prevé la creación de una comisión u órgano concreto de vigilancia y seguimiento del plan de carácter paritario, que, en la medida de lo posible, debe tener una composición equilibrada entre mujeres y hombres. El seguimiento y la evaluación de las medidas del plan de igualdad debe realizarse de forma periódica según lo previsto en el calendario de actuaciones del plan de igualdad o en el reglamento que regule la composición y funciones de la comisión encargada del seguimiento del plan de igualdad. Al menos, debe realizarse una evaluación intermedia y otra final, así como cuando sea acordado por la comisión de seguimiento.

En los planes de igualdad se incluyen a todas las personas trabajadoras de la empresa, sin perjuicio del establecimiento de acciones especiales adecuadas respecto de determinados centros de trabajo. Las medidas también se aplican a las personas trabajadoras cedidas por ETT durante los períodos de prestación de servicios.

F. Registro de planes de igualdad y depósito de mas medidas para prevenir el acoso sexual por razón de sexo

La norma establece la inscripción obligatoria de todos los planes de igualdad en el Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (RD 713/2010), sin perjuicio de

los creados y regulados por las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias. La inscripción debe acompañarse de la correspondiente hoja estadística (RD 713/2010 anexo). La inscripción permite el acceso público al contenido de los planes de igualdad.

Respecto de las medidas adoptadas para prevenir la discriminación entre mujeres y hombres y el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo, el depósito es voluntario.

La norma prevé que se efectúen las modificaciones necesarias para permitir diferenciar entre los planes de igualdad negociados y los acordados, distinguiendo a su vez si son obligatorios o voluntarios, y facilitar su consulta automatizada.

G. Fomento de la elaboración y aplicación de las medidas y planes de igualdad

Se prevé que a través del Ministerio de Igualdad, a través del Instituto de la Mujer, y con la participación de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, promueva medidas de fomento, apoyo y asistencia técnica, consistentes, entre otras, en la promoción y realización de acciones formativas, puesta a disposición de guías y manuales de referencia, y cualesquiera otras que puedan resultar necesarias (LO 3/2007 art.47)

También se prevé que el Ministerio de Igualdad, con la colaboración del MTES, realice y distribuya guías y protocolos de buenas prácticas que permitan superar estereotipos de género en la contratación y promoción, en especial entre el personal con responsabilidades en materia de recursos humanos dentro de las empresas que garantice una efectiva integración de la perspectiva de género en las mismas.

Asimismo, a efectos de concesión del distintivo «Igualdad en la empresa» se prevé que se tome en consideración si el plan ha sido negociado y en su caso acordado.

19. Se reconoce la prestación de IT por contingencias comunes a una mujer sin carencia suficiente tras su excedencia por cuidado de hijos

STSJ Aragón 14-12-20

Resumen

El TSJ Aragón, aplicando la perspectiva de género, reconoce el derecho de una trabajadora a la prestación de IT por contingencias comunes causada 5 días después de su regreso al trabajo tras haber estado 5 años en situación de excedencia por cuidado de hijos y, por consiguiente, sin acreditar el período de carencia. Considera que debe

aplicarse la teoría del paréntesis para excluir los períodos de excedencia del cómputo del período cotizado y tomar en consideración las cotizaciones anteriores a esta situación.

Desarrollo

Una trabajadora presta servicios para una empresa desde el 4-7-2011 hasta que el 21-2-2014 inicia una situación de excedencia para el cuidado de hijos que se prolonga durante 5 años. El 18-8-2019 regresa a la actividad laboral y 5 días más tarde, el 23-8-19, inicia un período de IT por contingencias comunes por el que solicita la prestación correspondiente. La prestación es denegada por no reunir el período de cotización de 180 días en los últimos 5 años.

Desestimada la demanda presentada en primera instancia, la trabajadora recurre en suplicación. Considera que la denegación supone una discriminación indirecta por razón de género, porque la única razón por la que ha dejado de cumplir el período de cotización requerido es por haber cumplido con sus obligaciones familiares atendiendo a sus hijos en virtud del derecho a la excedencia voluntaria, y son las trabajadoras quienes hacen uso en su mayor parte de este derecho. Por ello, alega la aplicación de la teoría del paréntesis excluyendo los períodos de excedencia del cómputo del período cotizado.

Conforme a la legislación vigente, los períodos de excedencia por cuidado de hijos tienen la consideración de período de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, maternidad y paternidad, no así a efectos de la prestación de IT (LGSS art.237.1).

Además, se considera situación asimilada al alta a efectos de las prestaciones de Seguridad Social, salvo en lo que respecta a IT, maternidad y paternidad (RD 295/2009 disp. adic. 4ª). No obstante, para el TSJ Aragón, estas normas lo que excluyen es la prestación por IT cuyo hecho causante se produzca durante la situación de excedencia por cuidado de hijos, pero no se puede exigir que tras la finalización de la excedencia se deba reunir de nuevo el período de carencia de 180 días, lo que supondría una penalización por la exclusiva causa de haber utilizado el derecho a la excedencia por cuidado de hijo que contraviene la normativa constitucional y ordinaria que ampara el derecho a la maternidad e igualdad.

Como señala el Tco, la dimensión constitucional de las medidas tendentes a facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral de los trabajadores, tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de las circunstancias personales como desde la perspectiva de la protección a la familia y a la infancia, debe prevalecer para la solución de cualquier duda interpretativa que pueda suscitarse ante la aplicación a un supuesto concreto de una disposición que afecte a la conciliación profesional y familiar.

En el supuesto analizado la trabajadora estaba, a la fecha del hecho causante, de alta y acreditaba antes del inicio de la excedencia cotizaciones más que suficientes en los 5

años anteriores al inicio de dicha situación, concurriendo una situación que imposibilitaba la asistencia al trabajo para poder conciliar la vida laboral y familiar. Por ello, esta situación no debe ser tenida en cuenta a efectos del cumplimiento de la necesaria carencia, en aplicación de la doctrina del paréntesis. Una interpretación contraria podría dar lugar a una situación de discriminación indirecta por razón de sexo pues un 90% de las personas que hacen uso de la excedencia por cuidado de hijos son mujeres y se verían perjudicadas ante una situación de IT posterior a la excedencia.

Por ello, el TSJ Aragón estima el recurso y declara el derecho de la trabajadora a percibir la prestación de IT.

20. Bonus: el TS vuelve a pronunciarse sobre las consecuencias de no fijar los objetivos

STSUD 11-12-20

Resumen

El TS declara que tras haber acreditado una trabajadora que se le había comunicado por la empresa que tenía o que podía tener derecho a un bonus y habiendo afirmado la empresa que dicho bonus estaba supeditado al cumplimiento de unos determinados objetivos, corresponde a ésta acreditar cuáles eran esos objetivos y si la trabajadora los había conseguido o no, total o parcialmente.

Desarrollo

Una trabajadora recibe un correo electrónico del departamento de recursos humanos de la empresa para la que presta servicios en la que se le comunica sus nuevas condiciones salariales desde el 1-1-2015, entre las que se fija un bonus de 3.660 euros, sin que en el correo electrónico se haga referencia alguna a los resultados del ejercicio ni que su concesión se supedite al cumplimiento de unos determinados objetivos. Al no producirse el abono por considerar la empresa que no se han cumplido los objetivos, la trabajadora interpone demanda en reclamación de cantidad, que es desestimada en la instancia y estimada en suplicación. La empresa plantea recurso de casación para la unificación de doctrina.

La cuestión planteada consiste en determinar si la trabajadora tiene o no derecho a que la empresa le abone el bonus del año 2015, señalado en el correo electrónico.

El TS declara que el régimen jurídico del bonus es de confección unilateral empresarial. Esto supone que es la empresa quien tiene la disponibilidad y la facilidad para probar

(LEC art.217) en qué consiste, qué objetivos han de cumplirse por la persona trabajadora y si los objetivos se han cumplido o no. Por tanto, cuando es la empresa la que en el procedimiento judicial afirma que el bonus está supeditado al cumplimiento de determinados objetivos no es razonable que lo haga sin precisar los objetivos y si la trabajadora los ha alcanzado o no, en todo o en parte, limitándose a atribuir a la propia trabajadora la carga de su prueba.

En este sentido el TS recuerda que su jurisprudencia respecto de las cláusulas contractuales que fijan una retribución variable, ha establecido que, cuando un contrato establece que el trabajador podrá acceder a un incentivo condicionándolo a la fijación de los objetivos por la empresa sin que se especifiquen los objetivos de los que dependa la percepción del complemento, cabe interpretar que nos hallamos ante un pacto de incentivos sujeto a la exclusiva voluntad de uno de los contratantes que contraría lo prohibido por el CC art.1256. Ante su falta de claridad y de desarrollo posterior, este tipo de cláusulas no pueden sino interpretarse en el sentido más adecuado para que las mismas puedan causar y en contra de quien incluyó esas cláusulas en el contrato, que obviamente fue la empresa.

Por tanto, en cuanto que la empresa, al menos en el procedimiento judicial, no ha especificado los objetivos de los que depende la percepción del bonus y que, en todo caso, ha existido falta de claridad por su parte, teniendo sin embargo la disponibilidad y facilidad probatoria para hacerlo, se desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina y confirmar la sentencia recurrida.

21. Subcontratas y utilización de contratos de obra o servicio determinado: el TS cambia su doctrina

STS 29-12-20

Resumen

El TS cambia su doctrina y rechaza que los contratos temporales puedan extenderse en el tiempo sin más justificación que la duración de la contrata. Considera que no puede mantenerse que una empresa apoye la esencia de su actividad en una plantilla sujeta al régimen de indeterminación de las relaciones laborales.

Desarrollo

El trabajador, que pertenece a una empresa subcontratista, ha prestado servicios durante 15 años llevando a cabo la misma actividad para la misma empresa cliente, en virtud de un contrato de obra o servicio determinado. Al finalizar la contrata, se extingue su

contrato de obra. El trabajador presenta demanda de despido, que se declara procedente en la instancia y, al apreciar fraude en la contratación temporal, improcedente en suplicación. Disconforme, la empresa interpone recurso de casación por la unificación de doctrina.

La cuestión que se plantea consiste en determinar cómo debe calificarse una relación laboral, acogida a la modalidad contractual de obra o servicio determinado, cuya delimitación en el tiempo se justifica en la existencia del vínculo mercantil de la empresa con un tercero.

Para resolverla, el TS recuerda los requisitos para la validez de un contrato de obra o servicio determinado y que su jurisprudencia (entre otras, TS 15-1-97; 14-6-07; 4-10-07) ha admitido que la duración de un contrato de obra o servicio determinado quede vinculada a la duración de una contrata, siendo la finalización de ésta la causa válida de extinción de aquél. No obstante, TS también ha rechazado que sea considerado temporal cuando el contrato se prolonga en el tiempo, al superarse la mera prórroga de la contrata y desnaturalizar la contratación temporal y pervirtiendo su objeto y finalidad.

En cuanto al supuesto enjuiciado, el contrato para obra o servicio se mantuvo desde marzo de 2000, y aplicando esta doctrina, el TS considera que debía desestimar el recurso.

No obstante, la sala considera que no solo debe rechazarse que estemos ante una relación laboral de carácter temporal, sino que también se plantea la licitud de acudir a este tipo de contrato temporal cuando la actividad de la empresa no es otra que la de prestar servicios para terceros y, por consiguiente, desarrolla las relaciones mercantiles con los destinatarios de tales servicios a través de los oportunos contratos en cada caso. En este punto, el TS rectifica su doctrina y considera lo siguiente:

a) No es posible continuar aceptando ni la autonomía ni la sustantividad de la obra o servicio porque el objeto de la contrata es, precisamente, la actividad ordinaria, regular y básica de la empresa. Quienes ofrecen servicios a terceros desarrollan su actividad esencial a través de la contratación con éstos y, por tanto, no es lógico sostener que lo que constituye el grueso de su actividad tenga el carácter excepcional al que el contrato para obra o servicio busca atender.

b) Aunque los contratos celebrados con la empresa cliente estén sujetos a una duración determinada, esta delimitación temporal en la ejecución no puede permear la duración de la relación laboral de la plantilla de la empresa.

c) El que el objeto de la empresa se alcance o intente alcanzar mediante plantillas eminentemente temporales lleva a construir un marco ad hoc, pues la existencia de contratos indefinidos se torna anecdótica y normalmente limitada a mínimos reductos de dirección y gestión. La estrategia de la temporalidad como recurso esencial del desarrollo

de la actividad comporta la estanqueidad de las relaciones laborales, cuya vida -al supeditarse a cada contrata- se desarrolla en espacio temporal y funcional limitado.

Además, añade el TS, que la automatización de esta contratación temporal, por el mero mecanismo del tipo de actividad, puede llevar a situaciones de puesta en peligro de las garantías buscadas por el Derecho de la Unión Europea (establecido por la Dir 99/70 sobre trabajo de duración determinada).

Por otra parte, la Sala indica que es consciente de que determinadas actividades empresariales están sujetas a flujos variables de demandas, considera que estas situaciones no pueden paliarse a través de una política de contratación que no se ajusta a la regla esencial de nuestro sistema de relaciones laborales, cual es la de indefinición del contrato de trabajo y la limitación de los supuestos de relaciones laborales de duración determinada. Recuerda que el legislador ha diseñado otros instrumentos para atender la variabilidad de las necesidades de la empresa y adoptar decisiones sobre la dimensión de la plantilla.

Por lo expuesto, se desestima el recurso de casación para unificación de doctrina planteado.

22. Abono íntegro de la paga extra en situación de maternidad y paternidad por error: ¿existe condición más beneficiosa?

STS 25-11-20

Resumen

El TS declara que, al constituir una condición más beneficiosa, los trabajadores tienen derecho a percibir íntegramente el importe de las pagas extraordinarias aun cuando hayan causado baja en el periodo de su devengo. No puede alegarse error ya que la actuación empresarial que trae su origen en el momento de iniciarse la actividad y se ha extendido progresivamente a las nuevas prestaciones de Seguridad Social en esta materia, a medida que se han incorporado al ordenamiento jurídico.

Desarrollo

Aunque desde los años 70 la empresa venía abonando íntegramente las pagas extraordinarias a las personas que causaban baja por maternidad, el 9-7-1998 la empresa firmó un acuerdo según el cual se garantizaba que los trabajadores que hubieran tenido suspendido su contrato por maternidad, paternidad, riesgo durante el

embarazo o durante la lactancia de un menor de 9 meses percibieran el 100% del salario, de la misma forma que se venía realizando con la IT. Se añadía que las cuantías percibidas no podían superar las percibidas por los trabajadores en activo. Con ocasión de la digitalización de las nóminas, la empresa comprueba que existe una disfunción en estas cuantías, ya que al incluir la prestación de Seguridad Social y el complemento de las pagas extraordinarias, los trabajadores en esta situación estaban percibiendo unos ingresos superiores a los de los trabajadores en activo. La empresa, consciente del error administrativo decide corregir esta situación de forma unilateral.

Disconforme, la representación de los trabajadores interpone demanda de conflicto colectivo, en la que se solicita que se dicte sentencia en la que se declare el derecho los trabajadores en las situaciones antes señaladas a la percepción íntegra de las pagas extraordinarias de julio, septiembre y Navidad, al considerar que se trata de una condición más beneficiosa que ha sido desconocida por la empresa de forma unilateral.

Por el contrario, la empresa niega su existencia al considerar que existió un error en la confección de las nóminas de los trabajadores que causan baja en estas situaciones. La AN estima la demandad de los trabajadores y la empresa interpone recurso de casación ante el TS.

Para resolver la cuestión el TS recuerda el criterio del TS para considerar que existe una condición más beneficiosa, y que son los siguientes: a) tratarse de una ventaja o beneficio que supera la regulación legal o convencional de la relación de trabajo se haya adquirido y disfrutado por una voluntad inequívoca para su concesión, de suerte que la ventaja se incorpora al nexo contractual precisamente por ese acto de voluntad; b) No debe tratarse de una mera liberalidad – o tolerancia- del empresario; y c) Mantiene su vigencia mientras las partes no acuerden otra cosa o mientras no sea compensada o neutralizada en virtud de una norma posterior legal o pactada colectivamente que sea más favorable.

En el supuesto enjuiciado la empresa ha admitido que, sin tener reflejo en norma escrita, la empresa ha venido abonando a los trabajadores en estas situaciones la cuantía íntegra de las pagas extraordinarias desde los años 70 y esta conducta evidencia la voluntad de la empresa de incorporar este derecho al nexo contractual de sus trabajadores. Esto supone que detraer cantidad alguna del importe de las gratificaciones extraordinarias es contrario a la doctrina del TS y, por tanto, se estima la demanda. Respecto de las alegaciones de la empresa, el TS señala que:

a) La decisión empresarial de complementar las prestaciones de SS hasta el 100% del salario, como se hizo con la IT, no ha de implicar que deba aplicarse la norma del convenio colectivo según el que las cantidades percibidas por los trabajadores IT por todos los conceptos no debe superar las percibidas de encontrarse trabajando, al

establecer la normativa aplicable (CC art. 1283) que no caber la interpretación analógica para cubrir las lagunas del convenio colectivo aplicable.

b) No puede alegarse un error en las nóminas, detectado casi 20 años después, según el que lo percibido por los trabajadores en estas situaciones de baja sea superior al que percibido de encontrarse trabajando, ya que esa posibilidad no está proscrita por el convenio aplicable.

c) No se produce una desigualdad retributiva entre los trabajadores que causan baja por maternidad, paternidad o riesgo durante el embarazo o lactancia y el resto de empleados de la plantilla, ya que no son colectivos homogéneos. Además, y en todo caso, el supuesto trato desigual tendría su justificación en el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres por suponer un incentivo a la conciliación de la vida laboral con la vida personal y familiar.

Se desestima el recurso de casación planteado confirmando la sentencia dictada por la AN.

23. ¿Cómo queda la pensión de jubilación en 2021?

LGSS (RDLeg 8/2015)

Resumen

En 2021 cambian de nuevo los requisitos de acceso a la jubilación, en aplicación de las normas transitorias introducidas en la LGSS por la Ley 27/2011. Los cambios afectan a la edad de jubilación, que se retrasa, y al importe de la pensión ya que para el cálculo de la base reguladora se toma en consideración un año más de cotización.

Desarrollo

La Ley 27/2011 introdujo importantes modificaciones en la regulación de la pensión de jubilación afectando a cuestiones tales como la edad ordinaria de jubilación; el cálculo de la base reguladora de la pensión y el porcentaje aplicable a la misma; la jubilación anticipada y la jubilación parcial. La reforma, que entró en vigor el 1-1-2013, estableció normas transitorias hasta su plena aplicación en 2027.

Durante 2021 se aplican las siguientes normas:

A) Edad de jubilación. La edad ordinaria de jubilación se fija en 66 años siempre que se acrediten al menos 15 años de cotización. No obstante, se permite acceder a la jubilación a los 65 años a quienes acrediten al menos 37 años y 3 meses de cotización (LGSS

disp.trans.7^a). Este cambio retrasa también la edad de acceso a la jubilación anticipada al estar esta referenciada a la edad ordinaria de jubilación -se exige una edad inferior en 4 años a la ordinaria de jubilación cuando se trate de la jubilación anticipada forzosa, e inferior en 2 años cuando se quiera acceder a la jubilación anticipada voluntaria-.

Para acceder a la jubilación parcial anticipada en 2021, se exige haber cumplido 62 años si se acreditan al menos 35 años y 3 meses de cotización, o 63 años de edad si se acreditan 33 años de cotización (LGSS art.215 y disp.trans.10^a). También hay cambios en la cotización del trabajador jubilado parcialmente. En 2023 el trabajador jubilado parcialmente deberá cotizar por la misma base que hubiera correspondido a jornada completa; hasta entonces se establece un período transitorio conforme al cual, durante 2021 empresa y trabajador deben cotizar por el 90% de esta base de cotización (LGSS disp. trans. 10^a).

B) Base reguladora de la pensión de jubilación. Durante el año 2021 se calcula dividiendo por 336 las bases de cotización de los 288 meses inmediatamente anteriores al mes previo del hecho causante. De este modo, se toman en consideración los últimos 24 años cotizados, uno año más que en 2020 (LGSS disp. trans. 8^a).

C) Porcentaje aplicable a la base reguladora. Desde el 1-1-2020 y hasta el 31-12-2022, para alcanzar el 100% de la base reguladora se exige un total de 36 años de cotización. Durante este período, la cuantía de la pensión de jubilación se determina aplicando a la base reguladora los siguientes porcentajes:

- por los primeros 15 años cotizados: 50%;
- por cada mes adicional entre los meses 1 y 106: 0,21%;
- por los 146 meses siguientes: 0,19%.

Por otro lado, el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones ha anunciado que va a prorrogar un año más la cláusula de salvaguarda de la jubilación. De este modo, se amplía hasta el 31-12-2021 la posibilidad de acceder a la jubilación con los requisitos y condiciones previos a la reforma de 2011 (Ley 27/2011) para las personas cuya relación laboral se hubiera extinguido antes del 1-4-2013 y no hubieran vuelto a quedar incluidos en algún régimen de la Seguridad Social, o se hubiera extinguido o suspendido antes de dicha fecha mediante convenios colectivos o en expedientes de regulación de empleo (LGSS disp. trans.4^a.5).

24. Queda igualada la duración del permiso de paternidad al de maternidad

RDLeg 2/2015 (ET)

Resumen

El 1-1-2021 se amplía a 16 semanas la duración de la suspensión del contrato del progenitor distinto a la madre biológica en caso de nacimiento de hijo. En caso de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, cada progenitor va a disponer de 6 semanas obligatorias además de otras 10 semanas que se van a poder disfrutar dentro de los 12 meses siguientes a la resolución judicial o administrativa.

Desarrollo

El RDL 6/2019 modificó las antiguas prestaciones de maternidad y paternidad, que pasaron a denominarse prestaciones por nacimiento y cuidado de menor, con la finalidad de equiparar los derechos de las personas trabajadoras, hombres y mujeres, y de fomentar la corresponsabilidad en las tareas domésticas y en el cuidado y atención de descendientes (CC art.68).

La principal modificación supone la equiparación en la duración de la suspensión del contrato de ambos progenitores que, tras un período transitorio, alcanza las 16 semanas para cada progenitor desde el 1-1-2021.

De este modo, en 2021, y en caso de nacimiento, el progenitor distinto a la madre biológica va a poder disfrutar de un período de suspensión del contrato de 16 semanas de duración, de las cuales las 6 primeras deben disfrutarse, de forma ininterrumpida, inmediatamente tras el parto. Las 10 semanas restantes se pueden disfrutar de forma continuada o interrumpida, en régimen jornada completa o parcial, pero siempre en períodos semanales. Este período voluntario puede disfrutarse desde la finalización del período obligatorio hasta los 12 meses del hijo/a. Se elimina la posibilidad de cesión, por parte de la madre biológica, de parte de sus semanas de permiso no obligatorio.

En caso de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, cada progenitor va a disponer de un período de suspensión de 6 semanas que deben disfrutarse obligatoriamente y a tiempo completo después de la resolución judicial o administrativa que resuelva la adopción, guarda o acogimiento. Además, cada uno dispone de 10 semanas que se pueden disfrutar, en períodos semanales, de forma acumulada o interrumpida, dentro de los 12 meses siguientes a la resolución judicial o decisión administrativa.

25. Publicados los Presupuestos Generales del Estado para 2021. Novedades socio-laborales

L 11/2020, BOE 31-12-20

Resumen

Con vigencia desde el 1-1-2021 se publican los Presupuestos Generales del Estado para 2021. Entre otros contenidos sociales, la norma introduce modificaciones tanto en la LGSS como en el ET y establece las bases de cotización y la revalorización de las pensiones para 2021.

Desarrollo

Con vigencia desde el 1-1-2021 se publica la L 11/2020, de 30 de diciembre, Ley de Presupuestos Generales del Estado. Las principales novedades socio-laborales incluidas en la misma son las siguientes:

Pensiones

- Se suspende la aplicación del sistema de revalorización de las pensiones de la Seguridad Social (LGSS art.58) y de clases pasivas (RDLeg 670/1987) durante el ejercicio 2021 (LPG/21 disp. adic.48ª). Para este ejercicio se establece una revalorización media de las pensiones del 0,9% (LPG/21 art.35) que no van a poder superar el límite máximo de 2.707,49 euros mensuales o 37.904,86 euros anuales (LPG/21 art.38 y 43). El límite de ingresos para percibir los complementos por mínimos se fija en 7.707 euros/año (8.990,00 euros/año si existe cónyuge a cargo) (LPG/21 art.43).
- La cuantía de las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez se incrementa en el 1,8% quedando establecida en 5.639,20 euros/año. El complemento por vivienda se fija en 525 euros/año, para el pensionista que acredite fehacientemente carecer de vivienda en propiedad y tener, como residencia habitual, una vivienda alquilada (LPG/21 art.44).
- Las pensiones del SOVI quedan establecidas en 6.183,80 euros/año (LPG/21 art.45).
- Para el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones y otras prestaciones públicas, se prevé que quienes hayan percibido pensiones con anterioridad al 1-1-2021 que hayan sido revalorizadas en dicho ejercicio, reciban, antes del 1-4-2022 y en un único pago, una cantidad que compense los incrementos del IPC durante el año 2021, si este fuera superior al 0,9% (LPG/21 disp. adic.46ª).
- Se prevé que sea la entidad gestora la que, cuando se cause una nueva pensión incompatible con la que viniera percibiendo el beneficiario, continúe con el abono de la de mayor cuantía. No obstante el interesado va a poder revocar este acuerdo y optar por la pensión suspendida (LGSS art.163 redacc LPG/21 disp. final 38ª).

- Se fijan las cuantías de las prestaciones familiares. También se establece la cuantía de la asignación económica y el límite de ingresos anuales para los beneficiarios que, de conformidad con las disposiciones transitorias del ingreso mínimo vital, mantengan o recuperen el derecho a la asignación económica por cada hijo menor de 18 años o menor a cargo sin discapacidad o con discapacidad inferior al 33% (LPG/21 disp. adic.41^a).
- Se fijan las cuantías de los subsidios económicos de garantía de ingresos mínimos y de movilidad y compensación por gastos de transporte. Se prevé que a propuesta del MIMSS pueda incoar los procedimientos de revisión, a efectos de practicar el ajuste económico y presupuestario del gasto generado (LPG/21 disp. adic.42^a).
- Se aplaza una vez más el establecimiento un sistema de compensación para reconocer, en favor de las personas interesadas, un periodo de asimilación del tiempo de servicio militar obligatorio o de prestación social sustitutoria que compense la interrupción de las carreras de cotización ocasionada por tales circunstancias (L 27/2011 disp. adic.28^a redacc LPG/21 disp. adic.47^a).

Cotizaciones a la Seguridad Social (LPG/21 art.119)

a) En el RGSS:

- Se mantiene el tope máximo de la base de cotización en 4.070,10 euros mensuales. El tope mínimo queda pendiente de la aprobación del SMI ya que su cuantía es equivalente al SMI vigente en cada momento, incrementado en un sexto.
- Se mantienen las bases máximas y mínimas de cotización así como los tipos de cotización hasta ahora vigentes.
- El tipo de cotización por contingencias comunes durante los períodos de actividad de los trabajadores agrarios por cuenta ajena incluidos en los grupos 2 a 11 de cotización, pasa del 23,80% al 24,70% (20% a cargo de la empresa y 4,70% a cargo del trabajador). También cambia la reducción en las aportaciones empresariales a la cotización a este sistema especial durante los períodos de actividad ya que la fórmula aplicable para su cálculo utiliza el multiplicador del 7,36% en lugar del 7,20% hasta ahora aplicable. La cuota empresarial resultante no puede ser inferior a 101,47 €/mes (en 2020: 88,15 €/mes).
- En el sistema especial de empleados de hogar, se mantienen las bases de cotización así como las bonificaciones y reducciones vigentes en 2020.

b) En el RETA: se mantienen las bases de cotización así como los tipos aplicables excepto los correspondientes a contingencias profesionales (que pasa del 1,1% al 1,30%) y a cese de actividad (que pasa del 0,8% al 0,9%) de acuerdo con el régimen transitorio previsto en el RDL 28/2018. Los trabajadores que, en razón de su trabajo por

cuenta ajena desarrollado simultáneamente, coticen durante 2021, en régimen de pluriactividad, teniendo en cuenta tanto las aportaciones empresariales como las correspondientes al trabajador en el RGSS, así como las efectuadas en el RETA, por una cuantía igual o superior a 12.917,37 €, tienen derecho a una devolución del 50% del exceso en que sus cotizaciones por contingencias comunes ingresadas superen la mencionada cuantía, con el tope del 50% de las cuotas ingresadas en el RETA, en razón de su cotización por las contingencias comunes.

c) Se eleva al 9% la cotización especial de solidaridad prevista para los supuestos de jubilación activa tanto en el RGSS como en el RETA (LGSS 163 y 309 redacc LPG/21 disp final 38^a).

d) Respecto del cuerpo de miembros de la Ertzaintza, se eleva al 10,60% el tipo de cotización adicional por contingencias comunes previsto para la anticipación de la edad de jubilación, para equiparlo con el establecido para bomberos y miembros de la policía local.

e) Se prevé que las empresas y los trabajadores por cuenta propia de cualquier régimen de la Seguridad Social que se encuentren al corriente en sus obligaciones con la Seguridad Social y no tuvieran otro aplazamiento en vigor, pueden solicitar, directamente o a través de sus autorizados RED, la siguiente moratoria en el pago de las cuotas con la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta:

- Empresas: las devengadas entre los meses de diciembre de 2020 y febrero de 2021.
- Trabajadores autónomos: las devengadas entre los meses de enero a marzo de 2021.

A este aplazamiento se le aplica un interés del 0,5%. La solicitud debe efectuarse antes del transcurso de los 10 primeros días naturales del plazo reglamentario de ingreso correspondiente a las cuotas devengadas antes señaladas. Este aplazamiento se concede mediante una única resolución, con independencia de los meses que comprenda y se amortizará mediante pagos mensuales en un plazo de 4 meses por cada mensualidad solicitada, sin exceder de 12 mensualidades. El primer pago se producirá a partir del mes siguiente al que aquélla se haya dictado. La solicitud determina que el deudor sea considerado al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social, respecto a las cuotas afectadas (LPG/21 disp. final 43^a).

Bonificaciones y reducciones

- Se prorroga con vigencia indefinida el incentivo a la generación o prolongación del periodo de actividad de los trabajadores con contratos fijos discontinuos en los sectores de turismo y comercio y hostelería vinculados al turismo en los meses de febrero, marzo y noviembre de cada año (50% de las cuotas empresariales y conceptos de recaudación conjunta) (LPG/21 disp. adic.122^a).

- Se mantiene, ahora con vigencia indefinida, la bonificación del 50% de la aportación empresarial en la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes en caso de cambio de puesto de trabajo por riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, así como en los supuestos de enfermedad profesional (LPG/21 disp. adic.123ª).
- Se mantiene la suspensión del sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias profesionales por disminución de la siniestralidad laboral (bonus prevención) para las cotizaciones que se generen durante el año 2021. Esta suspensión se extenderá hasta que se proceda a la reforma de la norma reguladora, que deberá producirse a lo largo del año 2021 (LPG/21 disp. adic.127ª).
- Durante 2021 para el Sistema Especial para manipulado y empaquetado del tomate fresco con destino a la exportación se prevé una reducción del 70% y una bonificación del 8,75% a la aportación empresarial a la cotización por contingencias comunes. Ambas irán disminuyendo progresivamente en las sucesivas LPGE hasta su supresión (RDL 28/2018 disp. adic.4ª redacc LPG/21 disp. final 41ª).
- Se establece una bonificación del 45% en las cuotas empresariales por contingencias comunes para los penados que realicen actividades laborales en instituciones penitenciarias, salvo que sean más beneficiosas las establecidas para las relaciones laborales de carácter especial (LGSS disp. adic.23ª redacc LPG/21 disp. final 38ª).

Autónomos

Además de las novedades incluidas en materia de cotización en el RETA, se introducen las siguientes medidas:

- Se aplaza de nuevo la aplicación de las previsiones del Estatuto del Trabajo Autónomo, respecto de los trabajadores por cuenta propia que ejerzan su actividad a tiempo parcial (LPG/21 disp. adic.126ª).
- Se aplica al RETA el régimen general de incompatibilidad de pensiones (LGSS art.318 redacc LPG/21 disp. final 38ª).
- Se prevé que se inicien los trabajos y las consultas necesarias para emprender reformas normativas que supriman la situación discriminatoria en la que se encuentran los trabajadores autónomos y los agrarios, incluidos los por cuenta ajena, respecto de la regulación de la integración de lagunas de cotización a efectos pensión de jubilación que sí se aplica en el RGSS. Se prevé que se implanten mecanismos similares o equivalentes mecanismos a los del RGSS (LPG/21 disp. final 44ª).

Sector público (LPG/21 art.18 y 19)

- Se incrementan las retribuciones del personal al servicio del sector público en un 0,9% respecto a las vigentes a 31-12-2020. Se permite, además, realizar aportaciones a

planes de pensiones de empleo o contratos de seguro colectivos siempre que no se supere el incremento global fijado. Se prevé la recuperación de la paga extraordinaria de diciembre de 2012 para las Administraciones y entidades que no hubieran abonado la totalidad de las cantidades efectivamente dejadas de percibir (LPG/21 disp. adic.35ª).

- Se permite una tasa de reposición de efectivos del 110% en los sectores prioritarios y del 100% en los demás sectores. No obstante se establecen excepciones para los siguientes sectores: ◦Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, cuerpos de Policía Autonómica y Policías Locales: 115%

- entidades locales que tuvieran amortizada su deuda financiera a 31-12-2020: 110 % de tasa en todos los sectores.

- No se permite la contratación de personal temporal, ni realizar nombramientos de personal estatutario temporal y de funcionarios interinos excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.

- Se modifica el EBEP para incluir los siguientes derechos de los funcionarios (LPG/21 disp. final 37ª): ◦permiso retribuido por hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo hospitalario de familiares hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad (EBEP art.48);

- posibilidad de disfrutar el permiso por adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento dentro de los 12 meses contados desde la resolución judicial o administrativa que la constituye (y no solo hasta que el hijo cumpla 12 meses) (EBEP art.49);

- posibilidad de sustitución del disfrute de las vacaciones por su compensación económica en caso de conclusión de la relación de servicios por causas ajenas a su voluntad, de jubilación por incapacidad permanente o de fallecimiento.

Formación profesional

Se establecen las fuentes de financiación de la formación profesional para el empleo para 2021 (LPG/21 disp. adic.124ª). Además, se permite aplicar la concesión directa de subvenciones a ayudas que permitan conciliar la asistencia a la formación con el cuidado de hijos elevando la edad de los menores de los 6 a los 12 años de edad (L 30/2015 art.6 redacc LPG/21 disp. final 33ª).

Asimismo, se prevé que reglamentariamente se establezcan las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas para financiar las acciones formativas dirigidas a la capacitación para el desarrollo de las funciones relacionadas con la negociación colectiva (LPG/21 disp. final 33ª).

Interés legal del dinero e IPREM

El interés legal del dinero se mantiene, para el año 2021, en el 3% y el interés de demora en el 3,75% (LPG/21 disp. adic.49ª).

También se establecen las cuantías del IPREM para el año 2021 (LPG/21 disp. adic.121ª):

- diario: 18,83 euros.
- mensual: 564,90 euros.
- anual: 7.908,60 euros o 6.778,80 euros si expresamente se excluyen las pagas extras.

FOGASA (ET art.33 redacc LPG/21 disp. final 36ª)

Se amplía el ámbito de protección del FOGASA para incluir las indemnizaciones previstas en caso de extinción del contrato a instancia del trabajador como consecuencia de un traslado por causas ETOP o de una modificación sustancial de condiciones de trabajo. En este último caso, el importe máximo que abonará el FOGASA se limita a 9 meses.

También se añade que el importe de la indemnización, a los solos efectos de abono por el FOGASA, se debe calcular sobre la base de 30 días de salario por año de servicio tanto para la extinción del contrato a instancia del trabajador (ET art.50) como en los supuestos de despido declarado improcedente (ET art.56).

Nuevo contrato para la formación dual universitario (ET art.11 redacc LPG/21 disp. final 36ª)

Se incluye dentro de los contratos formativos el nuevo contrato para la formación dual universitario que se va a formalizar en el marco de los convenios de cooperación educativa suscritos por las universidades con las entidades colaboradoras. Su objeto es la cualificación profesional de los estudiantes universitarios a través de un régimen de alternancia de actividad laboral retribuida en una empresa con actividad formativa recibida en el marco de su formación universitaria.

El sistema de impartición, las características de la formación y su reconocimiento, en un régimen de alternancia con el trabajo efectivo deben ser objeto de desarrollo reglamentario. También se prevé el desarrollo reglamentario de los aspectos relacionados con la financiación de la actividad formativa y con la retribución del trabajador contratado, que en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo interprofesional. La acción protectora de estos trabajadores debe comprender todas las contingencias protegibles y prestaciones, incluido el desempleo. También le corresponderá la protección del FOGASA.

Nueva tarjeta sanitaria única del SNS (LPG/21 disp. adic. 148ª)

Se prevé que el Ministerio de Sanidad, adopte las medidas necesarias para que la Tarjeta Sanitaria Interoperable y sus mecanismos accesorios permitan la interacción automática y normalizada de los pacientes, cualquiera que sea su comunidad de residencia, con los Servicios de Salud de las demás CCAA. La finalidad de la medida es proporcionar las funcionalidades de una tarjeta sanitaria única para todo el SNS, a efectos de recibir asistencia sanitaria en cualquier Comunidad Autónoma en las mismas condiciones que las personas residentes en ellas, en el marco de relación que el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud determine. Se establecerá la trazabilidad de los desplazamientos en el territorio nacional para garantizar la cohesión en el conjunto del Sistema a través de los fondos de compensación.

Fondos de pensiones

Se encomienda al Gobierno la presentación, en el plazo de 12 meses, de un proyecto de ley en el que se atribuya a la Administración General del Estado capacidad legal para la promoción de fondos de pensiones públicos de empleo. A estos fondos podrán adscribirse los planes de pensiones del sistema de empleo de aportación definida para la jubilación que así lo establezcan en sus especificaciones; y, por defecto, los planes de pensiones de la modalidad de empleo que no determinen un fondo de pensiones específico concreto. Podrá preverse la integración de planes de pensiones asociados de trabajadores autónomos (LPG/21 disp. adic.40ª).

Asimismo, se reduce de 8.000 2.000 euros el total de las aportaciones y contribuciones empresariales anuales máximas a los planes de pensiones. No obstante, el límite conjunto de reducción (aportaciones del partícipe y de la empresa) se amplía de 8.000 10.000 euros (LPG/21 disp. final 12ª).

Otras modificaciones

- Con efectos de 1-1-2021 y vigencia indefinida, se incrementa en dos puntos el tipo de IRPF aplicable a las rentas del trabajo superiores 300.000 euros (LPG/21 art.58).
- Se actualizan las cuantías del nivel mínimo de protección garantizado por la AGE para cada persona beneficiaria del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (LPG/21 disp. adic.129ª).
- Se regulan planes específicos de empleo para Andalucía (disp. adic.118ª), Extremadura (disp. adic.119ª) y Canarias (disp. adic.120ª).
- Se establece la obligación de las mutualidades de previsión social de poner a disposición de la TGSS una relación de los profesionales colegiados integrados en las mismas. Esta obligación estará vigente desde el 1-3-2021 (LGSS disp. adic.23ª redacc LPG/21 disp. final 38ª). Su incumplimiento queda tipificado como una infracción grave en la LISOS (LISOS art.32 bis redacc LPG/21 disp. final 8ª).

•Se extiende a las entidades gestoras, servicios comunes y las MCSS, así como sus centros y entidades mancomunados el ámbito de aplicación de la L 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (L 3/2012 disp. adic.8ª redacc LPG/21 disp. final 27ª).

26. Gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021

OM ISM/1289/2020, BOE 31-12-20

Resumen

Se aprueba para 2021 la regulación de la gestión colectiva de contrataciones en origen a las que van a tener acceso los trabajadores extranjeros que no se hallen o residan en España y que sean seleccionados en sus países.

Desarrollo

Se regula para 2021 la gestión colectiva de contrataciones en origen para el Desarrollo de actividades de carácter temporal.

Pueden solicitar la gestión de ofertas de empleo los empresarios que deseen contratar trabajadores extranjeros que no se hallen ni residan en España. Deben garantizar a los trabajadores contratados la actividad continuada y el cumplimiento de las condiciones de trabajo. Además, se incorpora la obligación del empleador de elaborar un plan específico de contingencia que comprenda una evaluación de los riesgos, así como una relación de las medidas organizativas, técnicas y de higiene adoptadas para prevenir y controlar la COVID-19 tanto en el lugar de trabajo, como en los alojamientos y aquellos desplazamientos para los cuales el empleador aporte medios de transporte. Todo ello, sin perjuicio del cumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales.

Las ofertas pueden formularse de forma genérica (arts.6 a 10) o nominativa relativas a uno o varios trabajadores extranjeros concretos (arts.11 a 14).

Las ofertas de empleo se presentan en el servicio público de empleo que corresponda con carácter previo a la presentación de las solicitudes de gestión de ofertas. Pueden formularse en relación con las siguientes actividades (art.1):

1.a) De temporada o campaña con una duración máxima de 9 meses dentro de un período de 12 meses consecutivos. Dicha gestión puede ser, en su caso, ordinaria, unificada (art.15) o concatenada (art.16).

2.b) De obra o servicio, cuya duración prevista no exceda de un año, para, entre otros, el montaje de plantas industriales o eléctricas; la construcción de infraestructuras, edificaciones y redes de suministro eléctrico, telefónico, de gas o de ferrocarriles; la instalación y mantenimiento de equipos productivos, así como su puesta en marcha y reparaciones.

Las ofertas de empleo, tanto las de carácter genérico como las de carácter nominativo, deben contener un número mínimo de 10 puestos de trabajo, pudiendo presentarse solicitudes que, acumulando ofertas de dos o más empleadores, sumen dicho número. La Dirección General de Migraciones, excepcionalmente, puede autorizar la gestión de ofertas que contengan un número mínimo de 5 puestos de trabajo previa justificación de dicha necesidad.

Los puestos incluidos dentro de una misma oferta de empleo deben reunir características homogéneas, de forma que permitan su tramitación acumulada. Se presentarán tantas ofertas de empleo como sean necesarias de tal modo que en cada una de ellas los puestos reúnan características homogéneas. En concreto, los elementos siguientes serán coincidentes: el país al que se oriente la contratación; código de ocupación; empleador; la provincia del centro de trabajo; fecha de inicio de la actividad y fecha de fin de la actividad; fase de la campaña y tipo de gestión, en el caso de las actividades de campaña o de temporada.

Firmado: Santiago Blanes Mompó

Socio Área Laboral de Tomarial

