

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento: INFORME LABORAL MARZO 2020	 asesores y consultores
-------------------------------	--	---

APUNTES SOBRE LA ACTUALIDAD LABORAL

MARZO 2020

SUMARIO

1. **DEROGACIÓN DEL DESPIDO OBJETIVO POR FALTAS DE ASISTENCIA AL TRABAJO.**
2. **MEDIDAS URGENTES EN MATERIA DE AGRICULTURA Y ALIMENTACIÓN.**
3. **EL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER DEBE COMPUTAR EN EL CÁLCULO DE LA COTIZACIÓN A LA JUBILACIÓN.**
4. **PERÍODO DE PREAVISO EN LA APLICACIÓN DE LA DISTRIBUCIÓN IRREGULAR DE LA JORNADA.**
5. **LA INDEMNIZACIÓN POR EXTINCIÓN DEL CONTRATO EVENTUAL ES COMPENSABLE CON LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO IMPROCEDENTE.**
6. **PERMISO POR NACIMIENTO, COMPATIBLE CON EL PERMISO DE PATERNIDAD.**

1. DEROGACIÓN DEL DESPIDO OBJETIVO POR FALTAS DE ASISTENCIA AL TRABAJO.

Mediante la aprobación del RDL 4/2020, de 18 de febrero, el Gobierno ha derogado el artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores (ET), que incluía como causa de despido objetivo las faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes.

Hasta la aprobación de la última reforma laboral en el año 2012, se requería para la aplicación del artículo 52.d) del ET, además de las faltas de asistencia de la persona trabajadora en los porcentajes establecidos, que existiera un cierto nivel de absentismo global en la empresa (5 por ciento). El requisito de cierto volumen de inasistencias de la persona trabajadora (20 o 25 por ciento) y el requisito de cierto volumen de absentismo global de la empresa (5 por ciento, que en algún momento fue del 2,5 por ciento) servía para incorporar el análisis de adecuación y proporcionalidad, que en otros países se constataban por medio del análisis caso por caso.

En 2012, se eliminó el requisito de existencia de un absentismo general en la empresa de esta causa de despido objetivo. Desde entonces, el despido por faltas de asistencia se puede aplicar cuando se alcanzan los porcentajes de faltas de asistencia establecidos, sin que el precepto requiera expresamente que se realice en cada caso juicio de adecuación y proporcionalidad.

Hasta la aprobación del RDL analizado, el despido por faltas de asistencia al trabajo era un mecanismo que legitimaba la extinción contractual con derecho a una indemnización reducida en el caso de que existiesen tanto faltas de asistencia injustificadas como bajas médicas por contingencias comunes de duración inferior a veinte días de la persona trabajadora que superen determinados porcentajes, refiriéndose estos porcentajes tan solo a la persona trabajadora, y sin que existan en el precepto mecanismos que tengan en cuenta la adecuación y proporcionalidad de la medida extintiva en relación con la situación de la empresa.

Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 1/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento:	
INFORME LABORAL MARZO 2020		

Es importante destacar que sigue siendo posible despedir a un trabajador estando de baja por IT o bien al volver de la baja. Este despido será declarado improcedente, pero no nulo (salvo que se cumplan los indicios fijados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea(TJUE): larga duración equivalente a discapacidad).

El Tribunal Supremo ha dejado claro que el despido de un trabajador de baja por IT debe ser declarado improcedente, pero no nulo (salvo cumplirse los indicios del TJUE). Así lo determina en una sentencia en la que tiene en cuenta la doctrina del TJUE, en sus sentencias dictadas el 18 de enero de 2018, 11 de junio de 2006, el 13 de abril de 2013 y 1 de diciembre de 2016 (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018, en unificación de doctrina).

2. MEDIDAS URGENTES EN MATERIA DE AGRICULTURA Y ALIMENTACIÓN.

El pasado 26 de febrero fue publicado en el BOE, el Real Decreto-ley 5/2020, de 25 de febrero, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación con el que el Gobierno pretende incorporar un conjunto sistemático de medidas concretas y con efectos tangibles, que reduzcan los factores perjudiciales y garanticen el nivel de vida, destinadas a mejorar la posición negociadora, la equidad de las relaciones y el justo reparto de los costes generales del sector primario.

Asimismo, también se introducen importantes medidas en materia de empleo en este ámbito de actividad, de manera que se haga frente a las especiales circunstancias en que se desenvuelve el mercado de trabajo en el campo.

REDUCCIÓN DEL NÚMERO MÍNIMO DE JORNADAS REALES COTIZADAS PARA ACCEDER AL SUBSIDIO POR DESEMPLEO O A LA RENTA AGRARIA

El número mínimo de jornadas reales cotizadas necesarias para el acceso al subsidio del desempleo y a la renta agraria de los trabajadores eventuales agrarios residentes en Andalucía y Extremadura, queda reducido de 35 a 20 peonadas al año.

CONVERSIÓN DE CONTRATOS EVENTUALES DE TRABAJADORES AGRARIOS EN CONTRATOS INDEFINIDOS O CONTRATOS FIJOS-DISCONTINUOS

Se pretende incentivar que el trabajo en el campo sea más estable y, en la medida de lo posible, reducir la eventualidad y el carácter temporero del trabajo agrario. Además, con el objetivo de combatir la brecha de género, dicha bonificación será mayor en el caso de la conversión de contratos de las trabajadoras agrícolas.

La bonificación es la siguiente:

- Si el contrato se refiere a trabajadores encuadrados en el grupo 1 de cotización, con cotización por bases mensuales, y que tengan una base de cotización mensual inferior a 1.800 euros, la bonificación será de 40 euros/mes (480 euros/año). En el caso de trabajadoras, dichas bonificaciones serán de 53,33 euros/mes (640 euros/año).
- Si el contrato se refiere a trabajadores encuadrados en el grupo 1 de cotización, que coticen por jornadas reales trabajadas y cuya base de cotización diaria sea inferior a 81 euros, la bonificación

Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 2/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento:	 GLEZCO asesores y consultores
	INFORME LABORAL MARZO 2020	

- será de 2 euros/día. En el caso de trabajadoras, las bonificaciones serán de 2,66 euros/día.
- c) Si el contrato se refiere a trabajadores encuadrados en alguno de los grupos de cotización entre el 2 y el 11, que tengan una base de cotización mensual inferior a 1.800 euros o una base diaria inferior a 81,82 euros, la bonificación se corresponderá con la cuantía necesaria para que la cuota resultante por contingencias comunes no supere 94,63 euros/mes, o 4,30 euros por jornada real trabajada. En el caso de trabajadoras, la bonificación se corresponderá con la cuantía necesaria para que la cuota resultante por contingencias comunes no supere 63,09 euros/mes, o 2,87 euros por jornada real trabajada.

Estas bonificaciones no serán de aplicación durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como de nacimiento y cuidado del menor causadas durante la situación de actividad a que se refiere el artículo 5.7 del Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre.

Para la aplicación de este incentivo la empresa deberá mantener en el empleo al trabajador contratado al menos tres años desde la fecha de transformación del contrato. En caso de incumplimiento de esta obligación se deberá proceder al reintegro del incentivo.

No se considerará incumplida la obligación de mantenimiento del empleo anterior cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores.

ACCESO A LOS ALOJAMIENTOS Y LOCALES DE DESCANSO DE LOS TRABAJADORES POR PARTE DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

Se permitirá a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social entrar y revisar las condiciones de los alojamientos y locales de descanso de los trabajadores, aunque se encuentren fuera del lugar de trabajo. Esta medida pretende luchar contra algunas de las condiciones que se están dando en algunos lugares de trabajo.

3. EL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER DEBE COMPUTAR EN EL CÁLCULO DE LA COTIZACIÓN A LA JUBILACIÓN.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su sentencia 115/2020, de 6 de febrero, ha estimado el recurso de una mujer a la que se le negaba acceder a la jubilación anticipada porque le faltaban siete días de cotización. Ella alega que se debe tener en cuenta también el periodo en el que estuvo realizando el Servicio Social de la mujer y que, computándolo, supera el período mínimo de cotización con creces.

La Sala de lo Social ha resuelto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la demandante, contra la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Catalunya, de fecha 15 de junio de 2017, que estimó el recurso de suplicación que formuló el INSS, contra la sentencia del Juzgado Social 33 de Barcelona, en reclamación de pensión de jubilación, revocando la misma y absolviendo al INSS de las peticiones de la demanda.

La cuestión que se plantea en este recurso de casación para la unificación de doctrina se ciñe a

Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 3/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento:	 GLEZCO asesores y consultores
	INFORME LABORAL MARZO 2020	

determinar si, a efectos de completar el periodo mínimo para acceder a la jubilación anticipada, ha de tenerse en cuenta el tiempo de prestación del Servicio Social obligatorio de la mujer.

Y así se ha considerado ahora porque se ha estudiado el asunto desde una perspectiva de género. El tiempo prestado en el extinto Servicio Social de la Mujer se ha de equiparar al periodo de prestación del servicio militar obligatorio para hombres. Porque tan obligatorio era un servicio como otro y, además, ninguno cotizaba a la Seguridad Social.

Y es que la LGSS se ha quedado obsoleta cuando establece en su artículo 208 que *"Para acceder a la jubilación anticipada es necesario acreditar un período mínimo de cotización efectiva de treinta y cinco años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año."*

Argumenta la Sala en que únicamente mediante la aplicación de la perspectiva de género en la interpretación y aplicación del precepto -artículo 208.1.b), último párrafo, de la LGSS- se alcanza la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, y que no puede estarse a una aplicación literal del precepto porque conduciría a una violación de tal principio y daría carta blanca a admitir un trato discriminatorio de las mujeres respecto a los hombres.

El sistema de la Seguridad Social, configurado por la acción protectora en sus modalidades contributiva y no contributiva, se fundamenta en los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad, y aunque el artículo 208 LGSS solo se refiera expresamente a la prestación del servicio militar obligatorio, debe entenderse también extensible al Servicio Social de la Mujer.

Por ello afirma el TS que el periodo de prestación del "Servicio Social de la mujer" sí debe tomarse en consideración, a efectos del acceso a la jubilación anticipada, en la misma forma en la que se tiene en cuenta, a dichos efectos, el servicio militar obligatorio o la prestación social sustitutoria porque aquel hacía una función sustitutoria del servicio militar obligatorio de los varones.

4. PERÍODO DE PREAVISO EN LA APLICACIÓN DE LA DISTRIBUCIÓN IRREGULAR DE LA JORNADA.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en sentencia del pasado 11 de diciembre, ha resuelto el recurso de casación presentado contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (AN) de 3 de mayo de 2018 que desestimó íntegramente la demanda de impugnación de convenio colectivo interpuesta por la CGT. En dicha demanda se solicitaba que se declarase contrario a derecho el preaviso de 48 horas establecido en el Convenio Colectivo para que la empresa comunicara una distribución irregular de la jornada de trabajo.

La sentencia de la AN desestimó íntegramente la demanda presentada por el sindicato, considerando que el precepto convencional cuestionado no establecía una facultad empresarial de distribución irregular de la jornada, sino que lo que regulaba la norma convencional era un supuesto de "asignación de jornada" hasta completar la establecida en la norma convencional ya que lo que se hacía en dicha norma era distribuir el tiempo de trabajo y de descanso, de forma que la prestación de servicios del trabajador completara la jornada pactada.

Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 4/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento:	 GLEZCO asesores y consultores
	INFORME LABORAL MARZO 2020	

El artículo en cuestión del convenio permitía que la empresa pudiese, de manera unilateral, detraer hasta cuatro descansos anuales por trabajador de los programados en su calendario laboral, siempre que se cumpliesen los requisitos allí establecidos, básicamente, que existiese un preaviso de 48 horas.

El periodo de cinco días de que dispone la empresa para preavisar a determinados empleados de la inclusión de cambios en su jornada laboral por causas justificadas no puede ser reducido mediante negociación en el convenio colectivo con la representación de los trabajadores.

Así lo considera la Sala de lo Social del TS que anula dicho artículo y confirma que el respeto a los períodos mínimos de descanso diario y semanal se impone a toda distribución irregular de la jornada con independencia de cuál sea su fuente reguladora. Recuerda que el artículo 34.2 del ET reconoce, en términos amplios, la posibilidad de que la autonomía colectiva establezca un sistema de distribución irregular del tiempo de trabajo, siempre que tal regulación respete la jornada anual aplicable, los descansos mínimos semanal y diario y se preavise al trabajador con cinco días de antelación del día y hora de la prestación laboral resultante de la distribución irregular del convenio colectivo.

5. LA INDEMNIZACIÓN POR EXTINCIÓN DEL CONTRATO EVENTUAL ES COMPENSABLE CON LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO IMPROCEDENTE.

La Sala de lo Social del TS, en sentencia de 14 de febrero de 2019, ha determinado que, en caso de que la extinción de un contrato temporal se declare como despido improcedente, las empresas no deberán abonar una doble indemnización, sino que a la indemnización de 33 días de salario por año de servicio se le restará la indemnización de 12 días por año correspondiente a la extinción del último contrato temporal.

En esta sentencia, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, tiene por objeto determinar si la indemnización por fin de un contrato temporal para obra determinada es compensable con la que, posteriormente, se reconoce por despido improcedente que se funda en irregularidades en esa contratación por emplear al trabajador en otras obras.

La Sala considera que el recurso presentado no puede prosperar porque la cuestión planteada ha sido resuelta ya por esta Sala en sentencias del 20 de junio y del 11 de julio de 2018, dictadas ambas en supuestos similares al que nos ocupa. En ellas se ha matizado y precisado nuestra anterior doctrina en el sentido de considerar compensable la indemnización abonada con ocasión de la extinción del último contrato por una decisión empresarial que, a la par, reconoce y abona una indemnización, acuerdo que, al ser impugnado da lugar a la declaración de la improcedencia del mismo, lo que comporta el reconocimiento de una indemnización superior de la que debe descontarse lo ya cobrado, porque del mismo acto no puede nacer el derecho a dos indemnizaciones reparadoras del mismo daño, ya que se produciría un enriquecimiento injusto.

Hasta el momento, existían pronunciamientos contradictorios, extendiéndose un criterio que mantenía que no resultaba posible compensar la indemnización del contrato temporal con la del despido improcedente ya que se venía considerando que la naturaleza de las citadas indemnizaciones era distinta y, por lo tanto, no podía compensarse.

El Alto Tribunal considera compensable la indemnización abonada con ocasión de la extinción del último contrato temporal que lleva aparejada la indemnización por fin de contrato de 12 días de salario

Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 5/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------

Cód. Documento: 03-RRHH-20	Título Documento:	 asesores y consultores
	INFORME LABORAL MARZO 2020	

por cada año de servicio del ET con la indemnización por despido improcedente de 33 días de salario por año de servicio, con un máximo de 24 mensualidades que corresponde al declararse que la contratación temporal era fraudulenta y, por lo tanto, merece la consideración de despido improcedente.

6. PERMISO POR NACIMIENTO, COMPATIBLE CON EL PERMISO DE PATERNIDAD.

En una sentencia del pasado 29 de noviembre, la Audiencia Nacional reconoce el derecho de los trabajadores a disfrutar del permiso por nacimiento establecido en su convenio colectivo. Para la AN la nueva regulación del Real Decreto-Ley 6/2019 de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, no suprime la licencia reconocida en Convenio Colectivo por nacimiento y adopción de hijos.

La dirección de la empresa demandada consideró que podía eliminar este permiso de hasta seis días debido a que el RDL mencionado ampliaba de forma progresiva el permiso de paternidad a las 16 semanas para equipararlo al de la mujer, y, al tiempo eliminaba el permiso de dos días que incluía el Estatuto de los Trabajadores para los padres.

Sin embargo, el fallo de la Audiencia Nacional reconoce expresamente el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a disfrutar del permiso por nacimiento de hijo de cuatro días laborables ampliables a 6 naturales en caso de desplazamiento contenido en su Convenio Colectivo.

En la sentencia se detalla que la suspensión del contrato por paternidad que los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio venían disfrutando, era compatible con el permiso por nacimiento y la adopción de hijos establecido en el convenio y, por tanto, la novedad legislativa no puede enervar este permiso, además precisa que estamos ante derechos de distinta naturaleza, ya que uno es a disfrutar de un permiso retribuido a cargo del empresario y otro, bien distinto, que es una suspensión del contrato de trabajo, sin obligación retributiva para el empresario y, en cambio, con cobertura prestacional por el sistema público de seguridad social si se cumplen los requisitos para ser beneficiario del mismo.

A criterio de la AN este permiso o licencia retribuida que estaba en litigio es aplicable para todos los trabajadores cuyo nacimiento o adopción de hijo se haya producido con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley de 1 de marzo.

DPTO RRHH

GLEZCO ASESORES Y CONSULTORES



Fecha: 03/03/20	DEPARTAMENTO: RRHH	REALIZADO POR: MARTA COTERA	REVISADO POR: MAITE IRIZABAL	Página: 6/6
--------------------	-----------------------	--------------------------------	---------------------------------	----------------