



ANTRÀS
ADVOCATS ASSOCIATS

Des de 1940



DESEMBRE 2020

NEWSLETTER

INFORMACIONS LABORALS

Desembre 2020

**Adeu a un tràgic 2020.**

Acaba un infaust 2020 des del punt de vista col·lectiu. La pandèmia generada per la Covid-19 ha sacsejat les nostres vides. Els gairebé 365 dies transcorreguts sembla que hagin estat moltíssims més. Al marge de les dramàtiques seqüeles que ens ha deixat la pandèmia, és com si la riuada de Reials decrets aprovant el dret laboral de l'emergència hagués alterat la nostra percepció temporal.

En aquest sentit, sembla una notícia molt llunyana la que vam donar a la [Newsletter del gener del 2020](#) sobre la constitució de l'actual govern i l'acord entre els grups parlamentaris del PSOE i Unides Podem que el feia possible. I només fa un any. En aquest acord s'anunciaven un conjunt de mesures de caràcter laboral que integraven el full de ruta en matèria laboral del govern. Algunes s'han adoptat al llarg d'aquests 365 dies (la derogació del denominat acomiadament objectiu per absentisme causat per baixes per malaltia, [Newsletter febrer 2020](#)). I, encara que la crisi Covid ho ha condicionat tot, s'han produït canvis normatius importants, com ara l'aprovació de la normativa reguladora del treball a distància ([Newsletter setembre 2020](#)) i l'aprovació d'una important normativa reglamentària en matèria d'igualtat ([Newsletter octubre 2020](#)) que desenvolupa l'obligació d'elaborar plans d'igualtat i l'obligació de realitzar un registre retributiu.

Tot i això, aquests dies se'n continuen negociant unes altres (l'increment progressiu

del SMI o la regulació de la feina a través de plataformes digitals), i n'hi ha, segurament les més importants, que continuen a l'agenda del govern i se situaran al centre del debat en els pròxims mesos (la derogació o contrareforma de la "reforma del 2012", la modificació del règim legal de les contractes i subcontractes o de les causes de l'acomiadament). La jurisprudència també ens ha deixat importants pronunciaments (la laboralitat de la relació laboral dels treballadors de plataformes, l'aplicació automàtica del conveni d'àmbit superior transcorreguda la ultraactividad del conveni, la limitació de la resolució indemnitzada per la modificació substancial de les condicions de treball en els supòsits de perjudici notori per al treballador...). I n'hi ha algun de tan recent com la sentència del 15 de desembre de 2020, per la qual sembla, a l'espera d'una lectura més detallada d'una sentència encara no publicada, que el Tribunal Suprem deixa d'admetre que la realització de contractes i subcontractes sigui causa suficient per justificar la temporalitat dels contractes de treball en empreses l'activitat de les quals es desenvolupa de forma ordinària a través d'aquests contractes mercantils.

De tots aquests canvis, i de tots els que es puguin produir, els anirem informant al llarg d'un 2021 que esperem que sigui més joïós i profitós que aquest infaust 2020 que deixem enrere.



Aspectes laborals del Reial decret llei 35/2020, del 22 de desembre, de mesures urgents de suport al sector turístic, l'hostaleria i el comerç, i en matèria tributària.

Al [BOE del 23 de desembre](#) es publicava aquesta nova norma que té per objecte l'adopció de mesures urgents i complementàries en relació amb la Covid-19 en determinats sectors (turisme, hostaleria i comerç). La seva entrada en vigor es va produir el 24 de desembre, i en matèria laboral conté dues mesures:

1. Ampliació de les empreses que es poden beneficiar de les exoneracions de les quotes de SS de treballadors inclosos en ERTOS en els mesos de desembre del 2020 i gener del 2021. Així s'hi inclouen aquelles empreses l'activitat de les quals es classifiqui en els codis de la Classificació Nacional d'Activitats Econòmiques, CNAE-09: 4634 (Comerç a l'engròs de begudes), 5610 (Restaurants i establiments de menjars), 5630 (Establiments de begudes), 9104 (Activitats dels jardins botànics, parcs zoològics i reserves naturals) i 9200 (Activitats de jocs d'atzar i apostes).

L'exoneració es refereix als treballadors que reiniciïn la seva activitat a partir de l'1 de desembre de 2020, o que l'haguessin reiniciat després del 13 de maig de 2020 (data d'entrada en vigor del Reial decret llei 18/2020) pels períodes i percentatges de jornada treballats en aquests mesos, i respecte a les persones treballadores que tinguin les seves activitats suspeses el mes de desembre de 2020 o el mes de gener de 2021, pels períodes i percentatges de jornada afectats per la suspensió.

En línia amb la regulació habitual, la quantia depèn de la mida de l'empresa: menys de 50 treballadors, exoneració del 85%; 50 treballadors o més, del 75%.

La norma adverteix que l'exempció regulada serà incompatible amb l'exoneració prevista pels ERTOS per impediment o limitació d'activitat regulats en l'article 2 del Reial decret llei 30/2020.

Cal advertir que el gaudi d'aquestes exempcions suposarà que l'empresa quedi obligada per un nou període de 6 mesos de compromís de manteniment de l'ocupació i l'aplicació de les limitacions en el repartiment de dividendes, transparència fiscal, hores extraordinàries i noves externalitzacions de l'activitat en els termes del Reial decret llei 30/2020.

2. Bonificació per a les empreses dedicades a activitats enquadrades en els sectors de turisme, així com els de comerç i hostaleria, sempre que estiguin vinculats a aquest sector del turisme, excloses les pertanyents al sector públic, que generin activitat productiva en **els mesos d'abril a octubre del 2021**, i que iniciïn o mantinguin en alta durant aquests mesos l'ocupació dels treballadors amb **contractes de caràcter fix discontinu**. Aquestes empreses podran aplicar una bonificació en aquests mesos del 50 per cent de les quotes empresarials a la Seguretat Social per contingències comunes, així com pels conceptes de recaptació conjunta de Desocupació, FOGASA i Formació Professional d'aquestes persones treballadores. Aquestes bonificacions seran compatibles amb les exempcions de quotes empresarials a la Seguretat Social que els poguessin correspondre. L'import resultant d'aplicar les exempcions i aquestes



bonificacions no podrà, en cap cas, superar el 100 per 100 de la quota empresarial que hagués correspost ingressar.

A més, i més enllà de l'àmbit laboral, s'estableixen altres mesures:

- de reducció temporal o moratòria en el pagament d'arrendaments de locals de negoci.
- mesures fiscals d'ajornament de deutes tributaris per a alguns contribuents i de millora del tractament fiscal de l'arrendament.

Salari variable en funció d'objectius.

EL'establiment de fórmules de salari o retribució variable pot ser adequat per motivar o incentivar la plantilla i, fins i tot, per contenir els costos salarials. No obstant això, és important que el seu disseny i implementació es realitzi de forma acurada per garantir la seva funcionalitat i evitar possibles demandes. Dues sentències recents del Tribunal Suprem ofereixen algunes pautes interessants a tenir en consideració:

En relació amb la modificació dels objectius i les quanties fixades. Com a regla general, un cop implantat un sistema de retribució variable, l'empresa només el podrà suprimir o variar a través d'una modificació substancial de condicions de treball (via art. 41 TRLET), excepte si el sistema, per exemple, per la seva adopció experimental, estava limitat en el temps, cas en què, quan s'arribi al límit de temps, es produirà automàticament la seva extinció, o si el mateix sistema preveia la possibilitat de modificació unilateral per l'empresa. En aquesta línia, la STS de l'11 de juny de 2020 admet que una empresa pugui modificar unilateralment el pes relatiu dels objectius individuals en la retribució variable quan el conveni atribueix aquesta competència a l'empresa. Es tractaria del que la doctrina ha denominat clàusules de programació normativa del canvi, això és, clàusules del conveni que es dirigeixen a regular ja no directament les condicions de treball sinó la seva variabilitat i que tenen un enorme interès perquè poden regular la dinamicitat o canvi d'aquestes condicions a través de procediments més flexibles que els establerts en la normativa legal.

Respecte a la meritació del complement. El pagament del salari variable va vinculat al compliment dels requisits i objectius que s'haguessin establert. Per això és fonamental prestar especial atenció a la seva redacció. La sentència del 22 d'octubre de 2020 és un clar exemple d'això. Es discuteix en aquesta sentència si l'empresa ha d'abonar la part proporcional del bonus establert (13.784 €), solució que va estimar el TSJ de Catalunya, o si, per contra, l'empresa no havia d'abonar cap quantia perquè en l'acord d'empresa que ho regulava s'havia establert que "serà necessari estar en situació d'alta en l'Entitat a data 31 de desembre de l'exercici valorat perquè operi el sistema, per ser aquesta la data de la seva meritació". El Tribunal Suprem entén en aquest cas que, atenent al tenor literal de l'acord d'empresa, la meritació del bonus exigia estar donat d'alta en l'empresa el 31 de desembre i no existeix dret a una meritació proporcional. S'ha de tenir en compte que el mateix Tribunal Suprem, en un supòsit en el qual el treballador va dimitir durant el període de meritació del bonus sense que el pacte establís res sobre aquest tema, va dictaminar que el treballador tenia dret a cobrar la part proporcional reportada fins a la



data de la seva baixa (STS 5 de maig de 2009).

Altres aspectes a tenir en consideració:

- Si l'empresa acomiada el treballador i l'acomiadament és declarat improcedent, li haurà de pagar el bonus reportat, fins i tot encara que s'hagi condicionat el pagament a la permanència durant tot l'any (STS 11 de febrer de 2020). Una ampliació que la STS del 27 de març de 2019 estén al treballador que és acomiadat per causes objectives abans de la data de permanència fixada per l'empresa.

- Així mateix, si un empleat no treballa tot l'any pel gaudi de la maternitat o paternitat, el descompte es considera discriminatori (STS 27 de maig de 2015).

El període de còmput de les extincions a l'efecte de l'acomiadament col·lectiu.

L'acomiadament col·lectiu, per imperatiu del dret europeu, entre altres requisits, ha d'anar precedit d'un període de consultes amb els representants dels treballadors sota pena que sigui declarat no ja improcedent sinó nul. La determinació de quan l'acomiadament és col·lectiu depèn de la superació de determinats límits numèrics fixats en l'art. 51 del TRLET en un període de 90 dies. El Tribunal de Justícia de la Unió Europea ha declarat contrari al Dret comunitari el mètode utilitzat a Espanya per determinar si un acomiadament individual forma part d'un acomiadament col·lectiu, i ha dictaminat que el període de referència s'ha de calcular computant tot període de 90 dies consecutius, tant si s'han produït abans com després de l'extinció del contracte.

La informació continguda en aquest Butlletí constitueix una síntesi que no pot ser aplicada sense un assessorament legal previ.
Quedem a la seva disposició per a qualsevol comentari o aclariment sobre la informació continguda en aquest document a: newsletter@antras.net.