

Enero 2021

**Alerta Informativa**

## **Normativa y jurisprudencia más relevante del orden social (Diciembre 2020)**

**Raúl García**  
Socio Responsable del Área Laboral EY

**Isabel Merenciano**  
Socia Directora del Área Laboral EY  
Comunidad Valenciana y Murcia

**José María Goerlich**  
Labour of counsel

### **Introducción**

La presente Alerta informativa tiene por objeto resumir Normas y Jurisprudencia más relevantes del orden social, del mes de diciembre, incluyendo sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Supremo. Así mismo se destaca doctrina judicial de la Audiencia Nacional.

Se abordan cuestiones muy relevantes en temas como la imposibilidad de vincular el contrato de obra a una contrata, la distribución de la carga de la prueba en el marco de una reclamación de cantidad o la aplicación por el Tribunal Supremo de la doctrina del TJUE sobre el cómputo de referencia en procesos de despido colectivo.

## Actualidad normativa

**Medidas de apoyo a las empresas del sector turístico, la hostelería y el comercio.** En el BOE de 23 de diciembre se publica el [Real Decreto-ley 35/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio y en materia tributaria](#). Entre las medidas que incluye, se establecen reglas especiales en relación con las cotizaciones de las empresas de estos sectores que se encuentran en regulación temporal de empleo (art. 7).

El RDL incluye otras cuestiones en materia de Seguridad Social, entre la que destaca la disposición adicional 31ª que se añade a la LGSS sobre los efectos en la cotización del retraso en notificar las variaciones de datos de empresas o trabajadores: “únicamente se tendrá derecho al reintegro del importe que corresponda a las tres mensualidades anteriores a la fecha de la solicitud”.

**Regulación de las relaciones laborales después del Brexit.** Publicado en el BOE de 30 de diciembre, este [Real Decreto-Ley 38/2020, de 29 de diciembre, por el que se adoptan medidas de adaptación a la situación de Estado tercero del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte tras la finalización del periodo transitorio previsto en el Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, de 31 de enero de 2020](#) regula la situación de diferentes aspectos después de la salida definitiva del Reino Unido de la Unión Europea. Desde la perspectiva de las relaciones laborales, destacan las normas de los arts. 6 ss., en los que, entre otras cosas, se clarifica la situación de los desplazamientos transnacionales y los aspectos de Seguridad Social.

**Ley de presupuestos generales del Estado para 2021.** Tras varios años de prórroga, el BOE de 31 de diciembre de 2020 publica la [Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021](#). Por supuesto, se encuentran en ella las reglas habituales en materia de ingresos y gastos públicos -que, por lo que se refiere a los aspectos laborales incluyen los aspectos de empleo público, revalorización y reglas de determinación inicial de pensiones, cotización-. Junto a ellas, existen

abundantes reglas de muy variada temática: el número de disposiciones adicionales alcanza las 159!

Asimismo, las disposiciones finales incluyen modificaciones de otras normas legales, varias de ellas en materia laboral y de protección social. Encontramos reformas de la LISOS (disp. final 8ª), de la Ley 30/2015 sobre el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral (disp. 33ª) y de la LGSS (disp. final 38ª). En este grupo destaca la de dos preceptos del Estatuto de los Trabajadores introducida por la [disp. adic. 36ª](#). Añade, de un lado, un art. 11.3 que genera un nuevo “contrato para la formación dual universitaria” con el que se pretende permitir la articulación entre los estudios superiores y la adquisición de experiencia profesional, aunque habrá que aguardar al desarrollo reglamentario para ver qué da de sí esta novedad. Se reforma, de otro lado, el art. 33.2 ET, incluyendo en el ámbito de protección del FOGASA las indemnizaciones derivadas de la extinción por traslado o modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Las modificaciones laborales más relevantes se lamentaron en una [Alerta informativa](#) específica.

## Novedades jurisprudenciales

### Tribunal de Justicia de la Unión Europea

**Delimitación de la naturaleza jurídica de las plataformas digitales.** Alimenta el debate sobre el interesante tema de la naturaleza jurídica de las plataformas digitales, la [STJUE de 3 de diciembre de 2020, C-62/19](#), que complementa las dictadas en relación con Uber (sentencias de [20 de diciembre de 2017, C-434/15](#), y [10 de abril de 2018, C-320/16](#)). Estas últimas habían descartado que la actividad desarrollada por Uber no era un “servicio de la sociedad de la información” sino una empresa de transporte; la dictada ahora, valorando las circunstancias concretas, entiende que una aplicación que, a cambio de una remuneración, pone en contacto a personas que desean efectuar un desplazamiento urbano con conductores de taxi autorizados sí tiene la condición de “servicio de la sociedad de la información”. De forma mediata, implica que, como ya sabíamos, la sola existencia de una plataforma digital no implica la existencia de un empresario laboral.

**Dos sentencias en materia de régimen laboral del transporte internacional por carretera en el ámbito europeo.** Una cuestión que viene siendo problemática es el régimen aplicable a los transportistas subordinados que cuya actividad se conecta con varios Estados miembros. Sobre este tema cabe reseñar dos sentencias.

La primera es la [STJUE de 8 de diciembre de 2020, C-626/18](#), que desestima el recurso directo de Polonia contra la Directiva (UE) 2018/957 que introdujo modificaciones en la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. Entre otras cuestiones de interés (limitación de la temporalidad del desplazamiento, condiciones salariales aplicables...), la sentencia excluye que la inclusión del transporte por carretera en el ámbito de esta Directiva vulnere los Tratados.

Por su parte, la [STJUE de 1 de diciembre de 2020, C-815/18](#), reflexiona sobre la aplicación de la Directiva 96/71/CE en este ámbito y, en concreto, la forma en que ha de determinarse la existencia de un trabajador desplazado, en el marco de las operaciones de subcontratación desarrolladas dentro de un grupo empresarial multinacional.

**Protección de los trabajadores en caso de insolvencia (Directiva 2008/94/CE).** La [STJUE de 25 de noviembre de 2020, C-799/19](#), aborda el alcance de las reglas europeas en materia de protección de los trabajadores en caso de insolvencia. Reitera doctrina en el sentido de que, sin perjuicio de la posible extensión a otros supuestos, aquellas no se aplican en los casos de ejecuciones singulares. Por otro lado, indica que la indemnización derivada de accidente de trabajo no se incluye en el concepto de “remuneración” que manejan estas normas.

## Tribunal Supremo

**Imposibilidad de vincular el contrato temporal de obra o servicio determinado a la existencia de una contrata o subcontrata de obras o servicios.** Destaca, por supuesto, la [sentencia 1137/2020, de 29 de diciembre](#), que implica un importante cambio en relación con la

contratación temporal por lo que fue objeto de una específica [Alerta informativa](#).

**Retribución variable: distribución de la carga de la prueba.** La [STS 1114/2020, de 11 de diciembre](#), aborda un conflicto sobre cumplimiento de objetivos desde la perspectiva de la distribución de la carga de la prueba. Existiendo un reconocimiento de desempeño satisfactorio, corresponde a la empresa la acreditación de las razones que dificultan el cobro completo del *bonus*.

**Legitimación de las organizaciones empresariales para negociar un convenio colectivo.** De nuevo, el Tribunal Supremo vuelve a ocuparse de esta compleja cuestión. A falta de sistemas más fiables, la jurisprudencia ha elaborado una serie de mecanismos para verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos (reconocimiento mutuo, presunción de cumplimiento de los requisitos en relación con los convenios publicados). La [STS 1115/2020, de 11 de diciembre](#), vuelve sobre estos temas, recordando los límites de la aplicación de tales mecanismos en los casos en los que la legitimación ha sido cuestionada desde la iniciación del proceso negociador.

**Despido colectivo: período de referencia.** La singularidad de la [STS 1086/2020, de 9 de diciembre](#), se encuentra en que aplica la reciente STJUE que indica cómo debe computarse el período de referencia del despido colectivo. La sala, en sentencia dictada por el Pleno, verifica tanto los noventa días anteriores al despido como los posteriores, hasta el momento del juicio. Y, sobre la base de este análisis, descarta la existencia de despido colectivo.

**Sucesión de contratos temporales: unidad sustancial del vínculo.** Una cuestión que ha sido objeto de varias sentencias es la de la ruptura por el transcurso del tiempo de la unidad sustancial del vínculo en el caso en que se hayan efectuado varias contrataciones temporales de forma sucesiva y exista fraude de ley. Este aspecto, entre otros, se analiza en [STS 1085/2020, de 9 de diciembre](#), y es el contenido principal de la [STS 1069/2020, de 2 de diciembre](#).

En esta última, el período de no actividad superaba ligeramente los seis meses. Sin embargo, sobre la base

de la duración del encadenamiento de contratos, superior a cinco años, tal interrupción se considera intrascendente.

## Doctrina judicial

**Registro de jornada: validez del acuerdo establecido en el sector de Cajas y entidades financieras de ahorro.** Alcanzado acuerdo sobre el sistema de registro de jornada en este sector, fue objeto de impugnación. El fundamento de la acción se encuentra en el hecho de que el sistema de registro se basa en la declaración de las horas trabajadas realizada por el propio trabajador lo que se reputa contrario a los criterios de objetividad y fiabilidad exigibles. La [SAN 116/2020, 9 de diciembre](#), desestima la impugnación: aparte de que el hecho de que dependa del trabajador la indicada declaración no desvirtúa tales requisitos, no resulta razonable “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”.

**Subrogación por acuerdo y renuncia individual de derechos.** En el caso resuelto por [SAN 115/2000, de 9 de diciembre](#), se había producido una subrogación contractual entre dos empresas de servicios, contratistas de una tercera. La contratista entrante había suscrito con los trabajadores subrogados acuerdos en los que estos renunciaban a ejercitar frente a ella los derechos que tuvieran pendientes contra la saliente. La AN, tras considerar que estamos ante una transmisión de empresa por sucesión de plantilla, considera que este pacto vulnera el principio de indisponibilidad del art. 3.5 ET.

**Obligaciones de la empresa en relación con el uso sindical de las herramientas telemáticas de la empresa.** De nuevo se plantea la cuestión del uso del correo electrónico por la representación sindical de los trabajadores. La [SAN 119/2020, de 9 de diciembre](#), sobre la base de que las previsiones del convenio colectivo lo condicionan al acuerdo que se alcance en el ámbito de cada empresa, descarta que la empresa esté obligada a asignar una cuenta corporativa a una sección sindical y a entregar el listado de las direcciones de los trabajadores. No es seguro que este pronunciamiento esté completamente en línea con la jurisprudencia del

TS: habrá que aguardar a que, en su caso, adquiera firmeza.

**Supresión de los tiques de comida durante el estado de alarma: tratamiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo.** La [SAN 114/2020, de 9 de diciembre](#), ha tenido bastante eco en los medios de comunicación. El pronunciamiento rechaza la decisión de la empresa de retirar los tiques de comida, adoptada sin seguir las formalidades del art. 41 ET, durante el tiempo en que los trabajadores no tuvieron que acudir al centro de trabajo o al de las empresas clientes a causa del estado de alarma. La causa que explica la conducta de la empresa y la provisionalidad de la medida hacen particularmente interesante la solución definitiva del asunto, siendo prudente esperar a ver el criterio del TS para valorar la sentencia.

Puede consultar las últimas [alertas fiscales y legales](#) en nuestro [Centro de Estudios EY](#).

Para cualquier información adicional con respecto a esta alerta, contacte con:

**Ernst & Young Abogados, S.L.P.**

#### Oficina de Madrid

**Raúl García**

[RaulLuis.garciagonzalez@es.ey.com](mailto:RaulLuis.garciagonzalez@es.ey.com)

**Eva Sainz Cortadi**

[Eva.sainzcortadi@es.ey.com](mailto:Eva.sainzcortadi@es.ey.com)

**Gracia Rivas Hernández**

[Gracia.rivashernandez@es.ey.com](mailto:Gracia.rivashernandez@es.ey.com)

**Miguel Prado Agudo**

[Miguel.prado.agudo@es.ey.com](mailto:Miguel.prado.agudo@es.ey.com)

**Nicolás Chacón Rodríguez**

[Nicolas.chacongonzalez@es.ey.com](mailto:Nicolas.chacongonzalez@es.ey.com)

**Alicia Díaz Marques**

[Alicia.diazmarques@es.ey.com](mailto:Alicia.diazmarques@es.ey.com)

**Carlos Puente Sanchidrian**

[Carlos.puente.sanchidrian@es.ey.com](mailto:Carlos.puente.sanchidrian@es.ey.com)

**Paula Heras Morón**

[Paula.HerasMoron@es.ey.com](mailto:Paula.HerasMoron@es.ey.com)

#### Oficina de Barcelona

**Tamara Peyreto Cuellar**

[Tamara.peyretocuellar@es.ey.com](mailto:Tamara.peyretocuellar@es.ey.com)

#### Oficina de Valencia

**Isabel Merenciano Gil**

[Isabel.merenciano.gil@es.ey.com](mailto:Isabel.merenciano.gil@es.ey.com)

**Marina López Martí**

[Marina.Lopez.Martin@es.ey.com](mailto:Marina.Lopez.Martin@es.ey.com)

EY | Assurance | Tax | Transactions | Advisory

#### Acerca de EY

EY es líder mundial en servicios de auditoría, fiscalidad, asesoramiento en transacciones y consultoría. Los análisis y los servicios de calidad que ofrecemos ayudan a crear confianza en los mercados de capitales y las economías de todo el mundo. Desarrollamos líderes destacados que trabajan en equipo para cumplir los compromisos adquiridos con nuestros grupos de interés. Con ello, desempeñamos un papel esencial en la creación de un mundo laboral mejor para nuestros empleados, nuestros clientes y la sociedad.

EY hace referencia a la organización internacional y podría referirse a una o varias de las empresas de Ernst & Young Global Limited y cada una de ellas es una persona jurídica independiente. Ernst & Young Global Limited es una sociedad británica de responsabilidad limitada por garantía (*company limited by guarantee*) y no presta servicios a clientes. Para ampliar la información sobre nuestra organización, entre en ey.com.

© 2021 Ernst & Young Abogados, S.L.P.

Todos los derechos reservados.

ED None

La información recogida en esta publicación es de carácter resumido y solo debe utilizarse a modo orientativo. En ningún caso sustituye a un análisis en detalle ni puede utilizarse como juicio profesional. Para cualquier asunto específico, se debe contactar con el asesor responsable.

[ey.com/es](http://ey.com/es)

Twitter: [@EY\\_Spain](https://twitter.com/EY_Spain)

LinkedIn: [EY](https://www.linkedin.com/company/ey)

Facebook: [EY Spain Careers](https://www.facebook.com/EYSpainCareers)

Google+: [EY España](https://www.google.com/search?q=EY+España)

Flickr: [EY Spain](https://www.flickr.com/photos/ey-spain/)