

Eventuales consecuencias del Covid-19 en la duración y en los periodos vacacionales de las personas trabajadoras

06 de abril de 2020

Cuestiones por parte de empresas y trabajadores respecto a la duración y a los días de disfrute de las vacaciones en el presente año 2020

La pandemia que estamos viviendo altera de una manera sustancial el marco de las relaciones laborales, no ya solo con las novedades jurídico laborales derivadas de la alarma sanitaria y las medidas decretadas por el Gobierno, sino por el surgimiento de muchos interrogantes y problemas que antes nadie había previsto.

Uno de ellos afecta a la duración y a los días de disfrute de las vacaciones en el presente año 2020. Sirvan los presentes comentarios para analizar cuatro importantes cuestiones que ya se están planteando por parte de muchas empresas y trabajadores.

1. La variación de las fechas de disfrute de los periodos vacacionales por el empresario:

La regla general establecida en el artículo 38.2 del Estatuto de los Trabajadores (ET) es que el periodo de disfrute de vacaciones se fije de forma consensuada entre trabajador y empresario. Por tanto, en principio la extraordinaria situación generada por el COVID-19 no justificaría una modificación unilateral de las vacaciones, sino que cualquier alteración del régimen pactado habría de convenirse con el trabajador afectado.

Sin perjuicio de lo anterior, el referido precepto dota a la negociación colectiva de competencias en materia de planificación anual del disfrute de vacaciones. Es por ello que diversos convenios colectivos estipulan unos meses concretos para el disfrute de parte de las vacaciones o, incluso, prevén la posibilidad de alteración de determinados días en función de las necesidades de la Empresa o la concurrencia de factores sobrevenidos. Así se refleja, entre otras, en la STSJ Cantabria, de 26 de septiembre de 2001 (RS 741/2001).

En cualquier caso, la distribución anual de las vacaciones se ha de recoger en un calendario a fin de que cada persona trabajadora pueda conocer los días asignados con al menos dos meses de antelación.

Ahora bien, ante una ausencia de habilitación en virtud de norma colectiva, el acaecimiento de circunstancias imprevisibles no puede suponer una variación del calendario vacacional por decisión unilateral de la Empresa, pues ello conllevaría el riesgo de considerarse una modificación sustancial de las condiciones de trabajo acometida sin seguir el procedimiento legal establecido en el artículo 41 del ET, salvo que pudiera apreciarse la ausencia de sustancialidad de la medida. En



este sentido, la STSJ Galicia, de 15 de febrero de 2019 [RS 4492/2018] no consideró de carácter sustancial la modificación de un solo día del periodo de vacaciones inicialmente establecido.

En definitiva, la modificación por parte del empresario de los periodos de disfrute de las vacaciones ya establecidos ha de contar, ya sea individual o colectiva, con la obligada y previa negociación con el trabajador afectado o con la representación legal de los trabajadores, respectivamente.

2. La incidencia de la Incapacidad Temporal (IT) y los ERTEs en la duración y periodo del disfrute de vacaciones:

Existe un principio de proporcionalidad, según el cual, cuando no se han prestado servicios todo el año, las vacaciones deben tener una duración proporcional al tiempo de servicios prestados. Este principio tiene como excepción, entre otras, ciertas ausencias al trabajo por motivos ajenos a la voluntad del trabajador que deben ser contadas como parte del período de servicios por el que se devengan vacaciones (OIT Convenio 132 art.5.4).

Con base en esa normativa internacional los Tribunales y el artículo 38 (último párrafo) del ET han asimilado, a estos efectos, a tiempo de trabajo el que se esté en IT, independientemente de la causa que la origine:

"En el supuesto de que el período de vacaciones coincida con una incapacidad temporal (...) que imposibilite al trabajador disfrutarlas total o parcialmente, durante el año natural que comprenden, el trabajador podrá hacerlo una vez que finalice su incapacidad y siempre que no hayan transcurrido más de 18 meses a partir del año en el que se hayan originado".

¿Qué incidencia tendrá un ERTE sobre las vacaciones? Dependerá de si es suspensivo de la totalidad de la prestación de servicios, es decir del propio contrato de trabajo, o simplemente acarrea una reducción de jornada.

En el primer caso, durante todo el tiempo en que se mantiene en vigor el ERTE, el trabajador no genera derecho a vacaciones. Lógicamente a salvo, como de hecho acontece en ocasiones, que en el Acuerdo alcanzado en el periodo de consultas entre la Empresa y los Sindicatos o representación legal de los trabajadores, se hubiese pactado que no procedería reducción alguna del disfrute de días de vacaciones pese a los periodos de suspensión de los contratos de trabajo establecidos.

Si en cambio, se ha optado por una reducción de la jornada de trabajo y del salario, el empleado no ha estado ante una situación de suspensión del contrato, no se genera una reducción del tiempo de vacaciones, aunque si su retribución, que deberá serlo teniendo en cuenta el porcentaje de reducción de la jornada.

3. El acogimiento a vacaciones como medida alternativa para atenuar las consecuencias de un ERTE:

Una posibilidad de establecer vacaciones para hacer frente a la disminución de la carga de trabajo provocada por una situación imprevisible, inevitable o de fuerza mayor, es el ofrecimiento de acogerse voluntariamente a su disfrute como medida alternativa a otras más gravosas como podrían ser la afectación por un expediente de suspensión temporal de contratos o reducción de jornada.

En efecto, persiguiendo el periodo de consultas atenuar o reducir el impacto de la medida colectiva propuesta por la Empresa, una de las alternativas que puede ser tomada en consideración sería el acogimiento voluntario a vacaciones por los trabajadores. Dicha posibilidad ha sido avalada por nuestros tribunales, entre otras, por la STSJ Asturias de 14 de octubre de 2011 (RS 1784/2011), al validar el acuerdo tácito con el Comité de Empresa en el sentido de que el período de inactividad entre las inundaciones (10-6-2010) y la fecha de efectos del ERE (1-7-2010) fuese destinado a período de disfrute de vacaciones para que todo el personal que fuera al ERE saldara vacaciones y pudiera cobrar completo hasta el 30 de junio.

4. Sobre la posibilidad de aplazar las vacaciones previstas en el periodo de 30 de marzo a 9 de abril y/o sustituirlas por el permiso retribuido instaurado por el RDL 10/2020, de 29 de marzo:

Sabido es que el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaraba el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, adoptó una serie de medidas en relación con la limitación de la movilidad de las personas, así como de las actividades sociales y económicas de nuestro país. Con fecha de 29 de marzo, el Gobierno aprobó el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el Covid-19.

En virtud de esta norma y sin perjuicio de las salvedades dispuestas en el artículo 1 de la misma, se establece con carácter general un permiso de carácter obligatorio y limitado en el tiempo entre los días 30 de marzo y 9 de abril (ambos incluidos), para todas las personas trabajadoras por cuenta ajena que prestan servicios en empresas o entidades del sector público o privado que desarrollan las actividades no esenciales calificadas como tales en el anexo que acompaña al propio Real Decreto-ley.

Una de las cuestiones, por tanto, que se suscitan al hilo de esta regulación es la relativa a la situación de aquellos trabajadores que tienen previsto el disfrute parcial de vacaciones en Semana Santa y, por ello, coincidente total o parcialmente con el periodo correspondiente a los días de permiso retribuido.

Dada la obligación de confinamiento surgida a raíz del estado de alarma, un primer interrogante es dar respuesta a si el trabajador puede instar del empresario, con visos de prosperabilidad, el cambio de los días inicialmente pactados de vacaciones.

Es pacífico que la finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas consiste en permitir que los trabajadores descansen y dispongan de un periodo de ocio y que la estancia en su domicilio particular, sin posibilidad alguna de libertad de movimientos, parece ir en contra de la finalidad del descanso continuado para dedicarlo al esparcimiento y desalienación. Misma duda surge con los trabajadores que prestando, en las actuales circunstancias, servicios mediante teletrabajo, pasar durante unos días vacaciones (normalmente de lunes a miércoles de la semana santa) en su domicilio no deja de ser a priori, unos días vacacionales sui géneris.

A nuestro juicio, la respuesta empresarial ante la solicitud del cambio por parte de la persona trabajadora (en espera de meses venideros y término del estado de alarma) puede ser negativa, ya que ante la fijación previa vacacional (vía convenio, pacto colectivo o acuerdo individual), aun entendiendo la lógica de la petición, el hecho de que estemos en presencia de un estado de confinamiento ha de asimilarse a un supuesto de fuerza mayor en el que estando el trabajador de alta médica no puede imputarse su ausencia de libertad de movimientos en su único beneficio y en contra de los intereses empresariales.

Como siempre habrá opiniones para todos los gustos, perfectamente defendibles y serán al final los Juzgados de lo Social los que tengan la última palabra en la solución de los conflictos que lleguen a su conocimiento.

En este orden de cosas, tan siquiera sería factible la petición de que días de vacaciones acordados para su disfrute en la Semana Santa, deben dejarse sin efecto para ser sustituidos por un permiso retribuido.

El Real Decreto Ley 10/2020, de 29 de marzo establece en su artículo 1 que las personas trabajadoras que se encuentren dentro del ámbito de aplicación del presente real decreto-ley disfrutarán de un permiso retribuido recuperable, de carácter obligatorio, entre el 30 de marzo y el 9 de abril de 2020, ambos inclusive. La interpretación lógica y sistemática de dicho precepto, en relación con lo dispuesto en el artículo 38 del ET, nos inclina a pensar que el permiso se concede para quienes en ese periodo estén en activo y con la programación de prestar servicios en el mismo, no quienes ya hubiesen pactado previamente el disfrute parcial de vacaciones, por lo que, salvo acuerdo expreso con el empresario, las vacaciones previstas se mantendrían sin variación.

Esperamos que la información sea útil y de su interés. Desde Andersen Tax & Legal hemos creado un equipo multidisciplinar para atender todas las cuestiones que puedan surgir sobre este aspecto o en relación con el COVID-19.

Para más información, puede contactar con:

[Alfredo Aspra](mailto:alfredo.aspra@AndersenTaxLegal.es) | Socio del área Laboral
alfredo.aspra@AndersenTaxLegal.es

[José Antonio Sanfulgencio](#) | Of Counsel del área Laboral
jose.sanfulgencio@AndersenTaxLegal.es

Los comentarios expuestos contienen aspectos informativos, sin que constituyan opinión profesional o asesoramiento jurídico alguno, no incluyendo necesariamente opinión de sus autores. Si está interesado en obtener información adicional o aclaración sobre el contenido, puede ponerse en contacto con nosotros en el número de teléfono +34 917 813 300 o bien mediante correo electrónico a communications@andersentaxlegal.es.