

1 de abril de 2020

NOTA INFORMATIVA SOBRE 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, Y RESPECTO A LA NOTA INTERPRETATIVA EFECTUADA POR EL MINISTERIO DE INDUSTRIA.

El pasado 29 de marzo de 2020 se publicó el Real Decreto-Ley 10/2020, por el que se establece un permiso retribuido recuperable para todos aquellos trabajadores que no presten servicios esenciales. Posteriormente el Ministerio de Industria ha publicado una Nota Interpretativa.

El propósito de nuestro Gobierno ha sido reducir a la mínima expresión el ejercicio de toda aquella actividad que no sea considerada esencial.

A continuación, pasamos a responder las preguntas que más interés pueden suscitar acerca de esta medida y de cómo se articulará:

¿A QUIÉN AFECTARÁ ESTA MEDIDA?

A aquellos trabajadores que reúnan las siguientes condiciones:

- Trabajen por cuenta ajena.
- Trabajen en actividades no esenciales.
- La actividad de su empresa no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración del estado de alarma, decretado mediante RDL 463/2020, de 14 de marzo.

¿HAY ALGUNA EXCEPCIÓN EN LA APLICACIÓN DE ESTA MEDIDA?

Se prevén las siguientes excepciones:

- Trabajadores que presten sus servicios en sectores calificados como esenciales, así como sus divisiones y líneas de producción.
- Trabajadores que estén trabajando para empresas que hayan solicitado un ERTE de suspensión de empleo o lo estén aplicando, así como para aquellas empresas a las que se les autorice el ERTE desde el 29 de marzo de 2020 hasta 9 de abril de 2020 (fecha de aplicación de este permiso).
- Trabajadores que se encuentren en situación de incapacidad temporal o cuyo contrato se encuentre suspendido por otras causas legalmente previstas.
- Trabajadores que puedan seguir desempeñando su trabajo a través de teletrabajo o una modalidad no presencial de prestación de servicios.

¿A QUÉ TRABAJADORES NO AFECTA ESTA MEDIDA? ES DECIR, ¿QUÉ SON SERVICIOS ESENCIALES?

El Anexo del RDL 10/2020 establece un listado abierto con los siguientes trabajadores:

- Los que realicen las actividades que **deban continuar desarrollándose al amparo del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma:**
 - Establecimientos comerciales minoristas de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, sanitarios, centros o clínicas veterinarias, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, prensa y papelería, combustible para la automoción, estancos, equipos tecnológicos y de telecomunicaciones, alimentos para animales de compañía, comercio por internet, telefónico o correspondencia, tintorerías, lavanderías y el ejercicio profesional de la actividad de peluquería a domicilio
 - Hostelería y restauración: Sólo servicios a domicilio
 - Transporte de mercancías.
 - Actividades relacionadas con el tránsito aduanero.
 - Suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo y gas natural.
 - Operadores críticos de servicios esenciales.
- Los que trabajan en las actividades que participan en la **cadena de abastecimiento del mercado y en el funcionamiento de los servicios de los centros de producción de bienes y servicios de primera necesidad**, incluyendo alimentos, bebidas, alimentación animal, productos higiénicos, medicamentos, productos sanitarios o cualquier producto necesario para la protección de la salud, permitiendo la distribución de los mismos desde el origen hasta el destino final.
- Los que prestan servicios en la cadena de **producción y distribución de bienes, servicios, tecnología sanitaria, material médico, equipos de protección, equipamiento sanitario y hospitalario y cualesquiera otros materiales necesarios para la prestación de servicios sanitarios.**
- Aquellos imprescindibles para el mantenimiento de las actividades productivas de la **industria manufacturera que ofrecen los suministros, equipos y materiales necesarios para el correcto desarrollo de las actividades esenciales recogidas** en esta lista.

Es importante destacar en este punto interpretación dada por el Ministerio de Industria en su Nota Interpretativa para el sector industrial sobre la aplicación del 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, según la cual:

“[...] la industria manufacturera se considera esencial en la medida en que su actividad sea necesaria y esté destinada a proveer de los bienes y materiales necesarios para el desarrollo de los sectores esenciales establecidos en el anexo del Real Decreto-ley.

Asimismo, de acuerdo con lo señalado en el apartado 5 del anexo, la industria manufacturera deberá emplear únicamente aquellos trabajadores que sean imprescindibles para garantizar esta actividad, es decir, el suministro de bienes y materiales para las actividades consideradas esenciales y relacionadas anteriormente, aplicándose al resto de las personas el permiso retribuido recuperable previsto en el artículo 2 del Real Decreto-ley.

Por otro lado, el resto de actividades industriales no incluidas en el punto 5 del anexo del Real Decreto-ley, esto es, aquellas que no realicen una actividad imprescindible para el correcto desarrollo de los citados sectores esenciales, no tendrán la consideración a su vez de sector esencial y, por tanto, les será de aplicación lo previsto en el artículo 4 del Real Decreto-ley [...]”

- Los que realizan **los servicios de transporte**, tanto de personas como de mercancías, que se continúen

desarrollando desde la declaración del estado de alarma, así como de aquéllas que deban asegurar el mantenimiento de los medios empleados para ello, al amparo de la normativa aprobada por la autoridad competente y las autoridades competentes delegadas desde la declaración del estado de alarma.

- Los que prestan servicios en **Instituciones Penitenciarias, de protección civil, salvamento marítimo, salvamento y prevención y extinción de incendios, seguridad de las minas, y de tráfico y seguridad vial**. Asimismo, las que trabajan en las empresas de **seguridad privada** que prestan servicios de transporte de seguridad, de respuesta ante alarmas, de ronda o vigilancia discontinua, y aquellos que resulte preciso utilizar para el desempeño de servicios de seguridad en garantía de los servicios esenciales y el abastecimiento a la población.
- Los indispensables que apoyan el mantenimiento del **material y equipos de las fuerzas armadas**.
- Los de los centros, **servicios y establecimientos sanitarios**, así como a las personas que (i) atiendan mayores, menores, personas dependientes o personas con discapacidad, y las personas que trabajen en empresas, centros de I+D+I y biotecnológicos vinculados al COVID-19, (ii) los animalarios a ellos asociados, (iii) el mantenimiento de los servicios mínimos de las instalaciones a ellos asociados y las empresas suministradoras de productos necesarios para dicha investigación, y (iv) las personas que trabajan en servicios funerarios y otras actividades conexas.
- Los de los centros, servicios y establecimientos de **atención sanitaria a animales**.
- Los que prestan servicios en puntos de venta de **prensa y en medios de comunicación o agencias de noticias de titularidad pública y privada**, así como en su impresión o distribución.
- Los de empresas de **servicios financieros, incluidos los bancarios, de seguros y de inversión**, para la prestación de los servicios que sean indispensables, y las actividades propias de las infraestructuras de pagos y de los mercados financieros.
- Los de empresas de **telecomunicaciones y audiovisuales y de servicios informáticos esenciales**, así como aquellas redes e instalaciones que los soportan y los sectores o subsectores necesarios para su correcto funcionamiento, especialmente aquéllos que resulten imprescindibles para la adecuada prestación de los servicios públicos, así como el funcionamiento del trabajo no presencial de los empleados públicos.
- Los que prestan servicios relacionados con la protección y atención de **víctimas de violencia de género**.
- Los que trabajan como **abogados, procuradores, graduados sociales, traductores, intérpretes y psicólogos y que asistan a las actuaciones procesales no suspendidas** por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y, de esta manera, cumplan con los servicios esenciales fijados consensuadamente por el Ministerio de Justicia, Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y las Comunidades Autónomas con competencias en la materia y plasmados en la Resolución del Secretario de Estado de Justicia de fecha 14 de marzo de 2020, y las adaptaciones que en su caso puedan acordarse.
- Los que prestan servicios en **despachos y asesorías legales, gestorías administrativas y de graduados sociales, y servicios ajenos y propios de prevención de riesgos laborales, en cuestiones urgentes**.
- Las que prestan servicios en las **notarías y registros para el cumplimiento de los servicios esenciales** fijados por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.
- Los que presten **servicios de limpieza, mantenimiento, reparación de averías urgentes y vigilancia, así como que presten servicios en materia de recogida, gestión y tratamiento de residuos peligrosos, así como de residuos sólidos urbanos, peligrosos y no peligrosos, recogida y tratamiento de aguas residuales, actividades de descontaminación y otros servicios de gestión de residuos y transporte y**

retirada de subproductos o en cualquiera de las entidades pertenecientes al Sector Público, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

- Los que trabajen en los **Centros de Acogida a Refugiados y en los Centros de Estancia Temporal de Inmigrantes** y a las entidades públicas de gestión privada subvencionadas por la Secretaría de Estado de Migraciones y que operan en el marco de la Protección Internacional y de la Atención Humanitaria.
- Los que trabajan en actividades de **abastecimiento, depuración, conducción, potabilización y saneamiento de agua.**
- Los que sean indispensables para la provisión de **servicios meteorológicos de predicción y observación** y los procesos asociados de mantenimiento, vigilancia y control de procesos operativos.
- Los del operador designado por el Estado para prestar el **servicio postal universal**, con el fin de prestar los servicios de recogida, admisión, transporte, clasificación, distribución y entrega a los exclusivos efectos de garantizar dicho servicio postal universal.
- Los que prestan servicios en aquellos sectores o subsectores que participan en **la importación y suministro de material sanitario**, como las empresas de logística, transporte, almacenaje, tránsito aduanero (transitarios) y, en general, todas aquellas que participan en los corredores sanitarios.
- Los que trabajan en la distribución y entrega de productos adquiridos en el **comercio por internet, telefónico o correspondencia.**
- **Cualesquiera otros que presten servicios que hayan sido considerados esenciales.**
- Finalmente, en la Nota interpretativa publicada por el Ministerio de Industria que ha sido referida anteriormente, ha establecido que el permiso retribuido recuperable tampoco será aplicable a las personas trabajadoras respecto de actividades de importación y exportación de todo tipo de productos, bienes y materiales, en la medida en que se configuran como clave del abastecimiento o del cumplimiento de compromisos internacionales.

¿CUÁNTO DURARÁ ESTE PERMISO RETRIBUIDO RECUPERABLE?

Del 29 de marzo de 2020 al 9 de abril de 2020, ambos inclusive. Sin perjuicio de que pueda ampliarse por el Gobierno el plazo de duración.

¿PODRÍA TENER CARÁCTER RETROACTIVO?

No, es una medida limitada al espacio temporal que se ha indicado.

¿EN QUÉ CONSISTE EL PERMISO RETRIBUIDO?

Durante la vigencia de esta medida, los trabajadores afectados por el mismo no desempeñarán su prestación laboral y cobrarán por ello, debiendo recuperar las horas de trabajo no prestado durante el permiso retribuido antes del 31 de diciembre de 2020.

¿LA RETRIBUCIÓN QUE PERCIBAN LOS TRABAJADORES SE VERÁ AMINORADA DURANTE LA VIGENCIA DEL PERMISO?

No, el trabajador deberá percibir la retribución íntegra, incluyendo salario base y complementos salariales.

¿PUEDE NO APLICARSE ESTE PERMISO RETIBUIDO?

No, puesto que una de las notas definitorias dadas a este tipo de permiso por el Gobierno es la de *obligatoriedad*. De modo que aplicar esta medida es una obligación, no una opción. Ello sin perjuicio de que puedan negociarse las condiciones de recuperación de las horas con el empresario, a la mayor conveniencia tanto de trabajadores como de la empresa.

¿CÓMO SE RECUPERARÁN LAS HORAS DE TRABAJO QUE NO HAN SIDO PRESTADAS DURANTE ESTE PERMISO POR EL TRABAJADOR?

Las horas podrán empezarse a recuperar una vez se haya levantado el estado de alarma, que recordemos, puede irse prorrogando por parte del Gobierno.

¿CÓMO SE ORGANIZARÁ ESTA RECUPERACIÓN DE HORAS DE TRABAJO?

Para organizar la recuperación de horas se deberá negociar un periodo de consultas abierto entre empresa y representación legal de los trabajadores, que no podrá tener una duración superior a 7 días.

Y SI EN MI EMPRESA NO HAY REPRESENTACION LEGAL DE LOS TRABAJADORES, ¿QUÉ HAGO?

En este caso el RDL 10/2020 prevé la posibilidad de que se cree una comisión representativa de para la negociación del periodo de consultas que estará integrada por los sindicatos más representativos del sector al que pertenezca la empresa. En caso de no formarse esta comisión representativa, serán los trabajadores quienes deberá designación una comisión negociadora formada por tres miembros.

¿EN CUÁNTO TIEMPO DEBERÁ ESTAR CONSTITUIDA LA COMISIÓN DE NEGOCIACIÓN?

En un máximo 5 días antes de iniciar el periodo de consultas.

¿PARA QUÉ SERVIRÁ ESTE PERIODO DE CONSULTAS?

Para que tanto empresa como trabajadores lleguen a un acuerdo sobre los siguientes aspectos:

- Cómo se recuperarán todas o parte de las horas de trabajo que hayan sido objeto de permiso retribuido.
- Preaviso mínimo con el que el trabajador debe conocer el día y hora de recuperación del trabajo.
- Periodo de referencia en que se deberán recuperar esas horas.

SI NO SE LLEGA A UN ACUERDO, ¿QUÉ SUCEDERÁ?

La empresa dispondrá de un plazo de 7 días desde la terminación de las negociaciones para notificar a los trabajadores que no se ha alcanzado un acuerdo, así como la decisión que ha tomado sobre cómo se van a recuperar los días de permiso retribuido.

¿HAY ALGÚN TIPO DE LÍMITE EN CUANTO A LA ORGANIZACIÓN DE LA RECUPERACION DE ESAS HORAS DE TRABAJO QUE NO HAN SIDO PRESTADAS?

Sí. Son los siguientes:

- El respeto a periodos mínimos de descanso diario y semanal.
- El preaviso sobre día y hora de recuperación de horas de trabajo no podrá ser inferior a 5 días.
- Tampoco se podrá superar la jornada máxima anual permitida en el convenio.
- Se deberá respetar el derecho de conciliación de vida personal, laboral y familiar reconocidos legalmente y por convenio.

¿QUÉ SE SUPONE QUE HE DE HACER SI NO HE IMPLEMENTADO ESTA MEDIDA ESTANDO MI ACTIVIDAD AFECTA A ELLA?

Como empresario, debería organizar esta situación mediante la comunicación a los trabajadores de la aplicación de esta medida, siguiendo con el proceder que se ha relatado para poder iniciar un proceso de negociaciones.

ESPECIAL CONSIDERACIÓN AL MANTENIMIENTO DE LA ACTIVIDAD MÍNIMA INDISPENSABLE

El RDL 10/2020 establece que las empresas que deban aplicar el permiso retribuido recuperable podrán establecer un número mínimo de plantilla o los turnos de trabajo estrictamente imprescindibles con el fin de mantener la actividad indispensable. Esta actividad y este mínimo de plantilla o turnos tendrá como referencia la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos.

Asimismo, en la Nota Interpretativa del Ministerio de Industria se ha fijado como criterio interpretativo lo siguiente con respecto a este punto:

[...] Como indica el 4 estas industrias podrán mantener una actividad mínima imprescindible (mediante turnos de trabajo o número mínimo de plantilla) teniendo como punto de referencia la actividad de fines de semana o festivos. En los casos donde la actividad industrial no tenga esta referencia se tendrá en cuenta el periodo de más baja producción. Este mantenimiento mínimo de la actividad industrial hay que entenderlo especialmente prescrito para aquellas instalaciones industriales cuya parada prolongada durante varios días cause daños que imposibiliten o dificulten su nueva puesta en producción o que genere riesgo de accidentes. [...]"

En RIBA-VIDAL ABOGADOS hemos creado un equipo de trabajo multidisciplinar que reúne a profesionales de las distintas ramas del derecho con el objetivo de ofrecer asesoramiento integral a empresarios que necesiten servicios jurídicos para poder hacer frente a la crisis COVID-19.

Quedamos a su entera disposición.