



La pandemia COVID-19, mercado de trabajo y medidas laborales en España

por Fernando Fita Ortega

1.- Introducción. La pandemia de la COVID-19 ha colocado a todos los países ante un grave escenario, poniendo a prueba la capacidad de reacción de los Estados frente a una situación de emergencia sanitaria, económica y social. Esta crisis, a diferencia de otras, se caracteriza por su carácter netamente mundial, así como por su origen sanitario, que posteriormente ha derivado en consecuencias de carácter económico y social. Resulta, sin duda, de este origen y afectación a escala mundial, que los Estados hayan proporcionado una respuesta diferente a la adoptada en anteriores crisis. De este modo, el freno a los dictados de la economía, que se vino exigiendo a raíz de la crisis de 2008 (que no alcanzó la escala mundial de la crisis generada por la COVID), parece haberse aplicado en estos momentos, siendo que la internacionalización de la amenaza a la salud pública ha resultado determinante para anteponer -si bien no plenamente- la persona a los intereses de la economía. Frente a la contención del gasto propugnada, por lo menos en el contexto de la Unión Europea, como receta para salir de la crisis de 2008, en la actual, el destino de recursos públicos dirigidos a paliar la situación de pérdida de ingresos de las personas y empresas ha resultado un componente esencial de las medidas adoptadas por los gobernantes. Son pues numerosas las ayudas de contenido socio-económico se vienen aprobando desde la declaración de la emergencia. En el caso español, muchas de estas medidas se dirigen a paliar la situación de necesidad de quienes, como consecuencia de la reducción de la actividad de las entidades para las que trabajan, del cierre de comercios e industrias, o porque implican un elevado riesgo para la salud por comportar un contacto directo entre personas, se han visto compelidas a reducir o cesar en su actividad económica.

Si las anteriores son las notas caracterizadoras de la situación generada por la COVID-19, las propias de la intervención de los gobernantes -creo que es posible reconocer que se trata de una característica común, con independencia del país en el que gobiernen- podrían resumirse en improvisación y urgencia. El desconocimiento del comportamiento del virus, la escasa o nula preparación de los Estados para afrontar un reto como el planteado, y la rápida expansión de la pandemia, han tenido como consecuencia que las medidas adoptadas siempre hayan ido por detrás de la evolución de aquélla, y que la política legislativa de urgencia adoptada a través de instrumentos de ley material, pero no formal, como el Real Decreto-ley (RDL) en el caso español, haya adolecido de numerosas lagunas e imprecisiones, modificándose las normas casi a la misma velocidad a la que han ido apareciendo.

2.- Las medidas adoptadas en el ámbito laboral. Siendo comunes el origen de la crisis y las opciones políticas ante la misma, también las medidas legislativas adoptadas por los gobernantes de los diversos países han sido similares. Propiciar la conservación del empleo y la adopción de medidas económicas para atender a las situaciones de necesidad derivadas, directa o indirectamente, de la pandemia, han sido ejes sobre los que han girado las medidas laborales de la emergencia.

a) Medidas dirigidas a la conservación del empleo. La primera medida dirigida a proteger el empleo se incorporó con el RDL 6/2020, de 10 de marzo. Se trató ésta de una medida dirigida en concreto a los sectores del turismo, comercio y hostelería vinculados a la actividad turística, de gran importancia en España y que seguramente encuentra su explicación en la proximidad de la campaña de Semana Santa y verano o, de las Fallas o las fiestas de la Magdalena, en el caso de la Comunidad Valenciana, de la Feria de Abril en Sevilla, o de los Carnavales en otras muchas otras localidades. La medida consistió en reconocer una bonificación del 50 por ciento de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional de los trabajadores fijos discontinuos que trabajasen en el sector turístico, así como de los sectores del comercio y hostelería vinculados a aquél, y que generasen actividad productiva en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio y que inicien o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación, pudiendo aplicar la bonificación en dichos meses.

El RDL 8/2020, de 7 de marzo, introdujo dos medidas más dirigidas a proteger el empleo. Se trata, de una parte, de la declaración del trabajo a distancia como preferente frente a la cesación temporal o reducción de la actividad¹, *debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado*. En estos casos, tratándose de sectores, empresas o puestos de trabajo en las que no estuviera prevista hasta el momento la obligación de efectuar la evaluación de riesgos, bastaría, con carácter excepcional, una autoevaluación realizada voluntariamente por la propia persona trabajadora. La opción por el trabajo a distancia se mantuvo en vigor, tras la prórroga efectuada por el RDL 15/2020, hasta el 21 de septiembre de 2020².

De otra, el RDL 8/2020 introdujo, con el mismo objetivo de evitar los despidos y conservar de este modo el empleo, los procedimientos extraordinarios de suspensión de contratos y reducción de jornada por causa de fuerza mayor, o por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción (conocidos como Expedientes de Regulación Temporal de Empleo -ERTE-), como consecuencia o relacionadas con la COVID. Medidas que se supeditan al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad. En estos casos, a diferencia de los procedimientos ordinarios de suspensión o reducción de jornada, el trabajador afectado tendrá derecho a una prestación contributiva sin necesidad de que se exija un periodo de cotización previa, y el tiempo durante el cual se haya percibido la prestación no consume posteriores situaciones de desempleo. Por su parte, también exclusivamente en el caso de suspensiones por COVID, el empresario queda exonerado de cotizar durante el período de suspensión. Esta medida se ha prorrogado en varias ocasiones, siendo que, de momento, se mantiene en vigor hasta 31 de mayo de 2021.

Posteriormente, el RDL 9/2020, de 28 de marzo, limitó la posibilidad de acudir a los despidos al considerar que la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción como consecuencia o relacionadas con la COVID-19 en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada antes referidas, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido (disposición que ha generado incertidumbre acerca de la calificación de los despidos que se hayan decidido por estas causas).

¹ Medida a la que se acompañaba la obligación genérica de establecer sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos.

² Como consecuencia de la expansión de la pandemia y del auge del trabajo a distancia como herramienta de contención de la misma y de mantenimiento de la actividad económica, se hizo patente la necesidad de modificar el régimen jurídico general del trabajo a distancia y acercarlo a la realidad del contexto productivo, lo que se hizo, con mayor o menor éxito, en virtud del RDL 28/2020, de 22 de septiembre.

Esta misma norma dispuso que la suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas de fuerza mayor, económicas, técnicas, organizativas o de producción vinculadas al COVID-19, interrumpirían el cómputo, tanto de la duración de estos contratos, como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido, en cada una de estas modalidades contractuales, respecto de las personas trabajadoras afectadas por estas.

Las dos medidas previstas en el RDL 9/2020 se han prorrogado en varias ocasiones, siendo que, de momento, se mantienen en vigor hasta 31 de mayo de 2021.

En último lugar, el RDL 10/2020, de 29 de marzo, y con objeto de proteger el empleo durante la época de mayor restricción de la movilidad (del 29 de marzo al 9 de abril de 2020) y paralización de las actividades, recogió un permiso retribuido recuperable, de carácter obligatorio, para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no prestasen servicios esenciales³, que no estuviesen incurso en un expediente de regulación temporal de empleo o no se encontrasen en situación de suspensión del contrato por cualquier motivo, o que no pudieran continuar desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo o cualquiera de las modalidades no presenciales de prestación de servicios. Esta medida se extendió del 30 de marzo al 9 de abril de 2020, ambos inclusive. Dicho permiso supuso que las personas trabajadoras conservasen el derecho a la retribución que les hubiera correspondido de estar prestando servicios con carácter ordinario, incluyendo salario base y complementos salariales, debiendo recuperarse las horas cobradas y no trabajadas, para lo que se dio de plazo desde el día siguiente a la finalización del estado de alarma hasta el 31 de diciembre de 2020.

b) Medidas dirigidas a facilitar la protección económica de los trabajadores afectados directa o indirectamente por la COVID-19. Teniendo en cuenta que algunas de las medidas incluidas en el anterior apartado no solamente tenían por objeto proteger el empleo, sino también la situación generada por la pérdida de ingresos de los trabajadores (así, por ejemplo, cabe referirse a la ampliación de la prestación por desempleo en los casos de ERTE por COVID, en los que no se requiere acreditar un periodo de cotización previo para generar derecho a la misma) las medidas aquí contempladas se refieren a las que se dirigieron, exclusivamente, a la protección de la capacidad económica de los trabajadores mermada como consecuencia de la pandemia.

En este sentido, cabe destacar que una de las primeras medidas adoptadas en España con motivo de la pandemia, introducida con el RDL 6/2020, de 10 de marzo, consistió en considerar, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal (quedando fuera, pues otras situaciones, como a incapacidad en cualquiera de sus grados o el fallecimiento) del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el virus COVID-19⁴. Esta equiparación a accidente de trabajo de la baja por COVID se fue extendiendo a otros supuestos⁵,

³ Declarándose como esenciales las actividades prestadas por 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 (Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo). En todo caso, el anexo del RDL 10/2020 extendía la excepción del permiso retribuido obligatorio a otros colectivos.

⁴ La consideración de la baja como accidente de trabajo conlleva una prestación de la seguridad social por incapacidad temporal de mayor cuantía desde el primer día de confinamiento, sin que se exija acreditar ningún periodo de cotización previo a la baja

⁵ Es el caso, de los trabajadores que se vieran obligados a desplazarse de localidad para prestar servicios en las actividades no declaradas como esenciales, siempre que por la autoridad competente se hubiese acordado restringir la

pero las reivindicaciones del sector sanitario, parte del cual se ha visto afectado en mayor medida por la pandemia al tener que hacer frente en primera línea a la misma, solamente han sido atendidas más tarde. De este modo, no fue hasta el RDL 28/2020, de 22 de septiembre, donde se reconoció como contingencia profesional derivada de accidente de trabajo a las enfermedades padecidas por el personal que presta servicio en centros sanitarios o socio-sanitarios como consecuencia del contagio del virus SARS-CoV2 durante el estado de alarma. Por otra parte, el RDL 3/2021, de 2 de febrero, avanza en la protección de los profesionales sanitarios que contraigan la COVID-19 en el ejercicio de su profesión durante la situación de pandemia, extendiendo los sujetos protegidos al incluir al personal sanitario que presta servicios en la inspección médica de los Servicios Públicos de Salud y del Instituto Nacional de la Seguridad Social y al personal sanitario de Sanidad Marítima que preste servicios en el Instituto Social de la Marina. En todo caso, han quedado fuera de esta protección otros colectivos que prestan sus servicios en centros hospitalarios y sanitarios que pueden presentar un riesgo alto de contagio, como es el personal de limpieza; así como todos aquellos que requieren un contacto estrecho y constante con el público, como puede ser el personal de funerarias, supermercados o cuerpos de seguridad, etc. Para ellos, la posibilidad de que considere como accidente de trabajo el contagio por COVID requerirá el despliegue de una práctica probatoria dirigida a acreditar que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo⁶.

En orden cronológico, la segunda medida que se introdujo para proteger la capacidad económica de trabajadores se refirió al empleo doméstico. El RDL 11/2020, de 1 de abril, hizo por vez primera en la normativa de la emergencia de la pandemia, referencia al empleo doméstico. En esta normativa se reconoció el derecho a un subsidio extraordinario por falta de actividad las personas que, estando de alta en el Sistema Especial de Empleados del Hogar del Régimen General de la Seguridad Social antes de la declaración del Estado de alarma, hubieran dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el riesgo de contagio, por causas ajenas a su voluntad⁷, en uno o varios domicilios y con motivo de la crisis sanitaria del COVID-19, o hubieran visto extinguido su contrato de trabajo por la despido o por desistimiento del empleador o empleadora. En todo caso, la propia norma demoraba la entrada en vigor de la medida, dado que concedía el plazo de un mes al organismo encargado de la tramitación de este subsidio (Servicio Público de Empleo Estatal) para establecer el procedimiento para la tramitación de solicitudes, por el que se determinarían los formularios, sistema de tramitación (presencial o telemático) y los plazos para su presentación. Este mandato se desarrolló por Resolución de 30 de abril de 2020 (publicada en el BOE del 4 de mayo -pasados un mes y tres días desde la entrada en vigor del RDL 11/2020-) del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se daba un plazo de tres meses para contestar a la solicitud de concesión del subsidio. Éste, como es lógico, tardó todavía más en llegar⁸.

salida, o la entrada, de personas del municipio donde dichos trabajadores tuviesen su domicilio, o donde la empresa tuviera su centro de trabajo en el caso de que el trabajador tenga su domicilio en otro municipio, y les hubiera sido denegada de forma expresa por la autoridad competente la posibilidad de desplazarse, no pudiendo realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que prestan sus servicios, o al propio trabajador, y no tuvieran derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

⁶ Sobre la evolución del tratamiento normativo -hasta abril de 2020- de las situaciones de imposibilidad de prestación de la actividad productiva como consecuencia de la COVID-19, véase Fernández Prats, C., “Incapacidad temporal y COVID-19, en *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº 12 Bis/2020, pp. 744-753.

⁷ Por tanto, la suspensión del contrato por temor de la trabajadora al contagio no quedaría cubierto por la protección, puesto que ésta procede únicamente si fuese el empresario quien optase por esta alternativa. Tampoco una eventual suspensión del contrato por causas económicas del empresario, derivadas de la pandemia, daría derecho al subsidio. En este sentido, BAJO GARCÍA, I. “El sector del servicio doméstico en tiempos de pandemia: la precariedad que no cesa”, *Cielo-laboral*, nº 5/2020, p. 2.

⁸ <https://www.cuartopoder.es/derechos-sociales/2020/09/18/las-trabajadoras-del-hogar-denuncian-trabas-y-lentitud-para-cobrar-los-subsidios-especiales-por-el-covid-19/> (acceso el 16 febrero 2021)

Además, el RDL 11/2020, de 1 de abril, introdujo una segunda medida de protección económica al regular un subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal para las personas trabajadoras a las que se les hubiera extinguido un contrato de duración determinada de, al menos, dos meses de duración, con posterioridad a la declaración del estado de alarma, y no contaran con la cotización necesaria para acceder a otra prestación o subsidio, siempre que carecieran de un determinado nivel de rentas.

Por su parte, el RDL 15/2020, de 21 de abril, amplió la situación legal de desempleo a dos supuestos: el de las personas trabajadoras cuyos contratos hubiesen sido extinguidos durante el periodo de prueba desde el 9 de marzo de 2020, así como a aquellos que lo hayan extinguido voluntariamente desde el 1 de marzo por tener una oferta laboral en firme que no ha llegado a materializarse como consecuencia del COVID-19. Con esta previsión se consiguió evitar la falta de cobertura de la prestación contributiva por desempleo como consecuencia del no reconocimiento de la situación legal de desempleo en estos casos.

La última medida adoptada con esa misma finalidad de protección económica llegó con el RDL 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el denominado Ingreso Mínimo Vital. El Ingreso Mínimo Vital es una prestación dirigida a prevenir el riesgo de pobreza y exclusión social de las personas que vivan solas o integradas en una unidad de convivencia, cuando se encuentren en una situación de vulnerabilidad por carecer de recursos económicos suficientes para la cobertura de sus necesidades básicas. En todo caso, el primer requisito que se exige para tener acceso al mismo es el de tener residencia legal y efectiva en España, así como haberla tenido de forma continuada e ininterrumpida durante al menos el año inmediatamente anterior a la fecha de presentación de la solicitud⁹.

c) Un tercer bloque de medidas fueron adoptadas con el propósito de favorecer la conciliación. En este sentido, el artículo 6 del RDL 8/2020, de 17 de marzo, regula el Plan MECUIDA, que permanecerá vigente, en caso de no prorrogarse nuevamente, hasta el 31 de mayo de 2021. Este plan consiste en reconocer, a las personas trabajadoras por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado, el derecho a acceder a la adaptación de su jornada y/o a la reducción de la misma, cuando concurren circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19. Téngase en cuenta que tales circunstancias excepcionales no derivan únicamente de la necesidad de cuidados de parientes que pudiera derivarse directamente de la COVID, sino también cuando existan decisiones adoptadas por las Autoridades gubernativas relacionadas con el COVID-19 que impliquen cierre de centros educativos o de cualquier otra naturaleza que dispensaran cuidado o atención a la persona necesitada de los mismos, o cuando la persona que hasta el momento se hubiera encargado del cuidado o asistencia directos de cónyuge o familiar hasta segundo grado de la persona trabajadora no pudiera seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el COVID-19.

3.- Una consideración final: la pandemia como factor multiplicador de la desigualdad. Uno de los efectos más evidentes de la pandemia ha sido la de potenciar las desigualdades previamente existentes en el mercado de trabajo. Trabajo manual frente a trabajo intelectual, brecha digital,

⁹ Del requisito, de la residencia legal se excluyeron, en todo caso, algunos colectivos. Así, el de los menores incorporados a la unidad de convivencia por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento familiar permanente; las personas víctimas de trata de seres humanos y de explotación sexual, que acreditarán esta condición a través de un informe emitido por los servicios públicos encargados de la atención integral a estas víctimas o por los servicios sociales, así como por cualquier otro medio de acreditación que se desarrolle reglamentariamente; y, por último, las mujeres víctimas de violencia de género.

trabajos en sectores con mejores salarios frente a los peor remunerados, trabajo declarado frente a trabajo irregular... Entre todos estos aumentos de las desigualdades cabe destacar uno por su carácter transversal a todos ellos, y que no ha recibido la atención que cabría esperar por parte del legislador: la desigualdad por razón de género.

En efecto, la pandemia tiene género. Lo tiene por razones sanitarias, por cuanto han sido los sectores feminizados los que se han visto expuestos con mayor intensidad al riesgo de contagio al no poder, por el tipo de trabajo que realizan, teletrabajar ni autoconfinarse, pues no vieron paralizada su actividad productiva en ningún momento por tratarse de sectores de actividad declarados esenciales (sector sanitario, farmacias, veterinarias, tiendas minoristas de alimentación...). También por razones económicas, por cuanto han sido las mujeres las que de forma mayoritaria han quedado fuera del mercado laboral activo, bien por ocupar sectores que se han visto más impactados por la pandemia (hostelería, educación, servicios domésticos) bien por haberse visto “voluntariamente” alejadas del mercado de trabajo, pues tal y como indican las estadísticas nacionales, el volumen de mujeres que han pasado al grupo de población inactiva (que no tiene ni busca empleo) se ha incrementado como consecuencia de haber sido ellas las que han asumido preponderantemente las tareas de cuidado, o cuando han permanecido, lo han hecho, por este mismo motivo, en condiciones menos ventajosas (haciendo uso de reducciones de jornada, cambiando a trabajos menos exigentes desde un punto de vista temporal y productivo; a suspender su contrato de trabajo mediante permisos y licencias; o a pasar de tiempo completo a tiempo parcial).

Esta situación va a retrasar todavía más la consecución del objetivo quinto de la Agenda 2030 de Naciones Unidas -igualdad de género- que ya se encontraba en la cola de los avances dirigidos a alcanzar las diecisiete metas propuestas en los Objetivos de Desarrollo Sostenible¹⁰.

Fernando Fita Ortega

Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valencia

¹⁰ *Sustainable development in the European Union 2020 -Monitoring report on progress towards the SDGs in an EU context- 2020 edition* (p. 11)