

10 CLAVES QUE EXPLICAN LA PROBLEMÁTICA DE LOS NUEVOS CONTRATOS FIJOS-DISCONTINUOS

Después de la implantación de la nueva contratación laboral que entró en vigor el pasado 30 de marzo, tras la reforma laboral aprobada en diciembre del pasado año, el contrato fijo-discontinuo sigue generando problemas de entendimiento.

Según nos explica Fernando Ruiz, socio del área laboral de Deloitte Legal y coordinador del grupo de Seguridad Social de ASNALA, *“este contrato ha sido regulado muy sucintamente porque lo que pretende el legislador es que luego se desarrolle y adapte a cada sector en los convenios colectivos respectivos”*.

“La regulación a día de hoy es insuficiente, pero se ha hecho así para que este contrato fijo-discontinuo se adapte a cada una de las necesidades de cada ciclo productivo”, comenta.

En esta conversación desgranamos los elementos claves para entender la problemática de este contrato fijo discontinuo que, por definición siempre es indefinido:

1.- ¿CÓMO SE GESTIONA EL LLAMAMIENTO DE LOS TRABAJADORES?

Este es un tema clave para este jurista *“se trata de establecer a quién llamo, cuándo lo llamo y qué sucede si no lo llamo es la clave de cualquier contrato fijo-discontinuo. Aquí es clave lo que diga cada convenio colectivo en cuanto al inicio de la temporada en cada sector”*.

Este experto recuerda que depende de cada sector la actividad se inicia de una u otra forma *“en la vendimia hay fechas concretas o en la agricultura para determinadas cosechas, pero en hostelería esa temporada es irregular. Necesitas gente a medida que avanza la temporada con el pico de verano y luego en septiembre necesitas menos personal”*.

El problema está en que fijos-discontinuos llamas primero y cuáles después. *“Son reglas que debe establecer el convenio colectivo, de lo contrario este es un tema litigioso”*, comenta Ruiz.

2.- ¿CUANDO TERMINA LA ACTIVIDAD DE ESTE TIPO DE CONTRATO?

“Este es otro de los problemas que puede generar litigiosidad. El origen de este contrato nació para actividades estacionales, es decir con unas fechas más o menos claras de inicio y finalización, sin embargo, en hostelería es el sector más grande y más complejo de gestionar”.

A este respecto Ruiz recuerda que *“los hosteleros en el tiempo intermedio que va de Semana Santa a verano no tienen por qué tener el cien por cien de los empleados. El problema es cómo se elige, si es por antigüedad o por una decisión del empresario. Ahí es donde pueden generarse los pleitos. Una problemática latente que necesitará de un convenio colectivo bien regulado”*.

3.- ¿CÓMO SE CALCULAN LAS VACACIONES EN ESTOS CONTRATOS?

Este jurista nos recuerda que estos trabajadores tienen derecho a sus vacaciones *“antes de la reforma teníamos contratos eventuales, casi todos de corta duración, el trabajador disfrutaba al final sus vacaciones o se les pagaba”*.

Ahora esto no es posible *“tiene que disfrutarlas durante la vigencia del periodo de llamamiento. En esta coyuntura, habrá que ver cómo se articula en la práctica. Creemos que va a ver muchas actividades focalizadas en verano cuyas vacaciones se pospondrán a que acabe ese periodo concreto”*

4.- ¿QUÉ INDEMNIZACIÓN GENERA ESTOS CONTRATOS?

En cuanto a esta cuestión, este experto en derecho del trabajo subraya que *“se cobra la indemnización cuando concluye ese contrato de trabajo, pero no se cobra por la terminación del periodo de llamamiento”*.

Esto significa que *“un trabajo en hostelería de seis meses al año, cuando termina esos seis meses y paso en tiempo de no llamamiento no cobra indemnización porque ese contrato no se ha extinguido. En el caso de que se extinga o no me llamen podrá cobrar indemnización si se determina que es un despido improcedente”*.

En cuanto a la indemnización *“la ley ha dejado clara la que tienen derecho según el artículo 16.6 del Estatuto de los Trabajadores de nueva redacción habla que la antigüedad de estos*

profesionales se calcula teniendo en cuenta todo el periodo de la relación laboral y no solo el tiempo de servicio prestado”.

5.- ¿PUEDE SER UN CONTRATO FIJO DISCONTINUO A TIEMPO PARCIAL?

Respecto a esta cuestión, en principio parece factible “en principio cualquier trabajador que preste servicio para una contrata, obligatoriamente tiene que prestar servicio con este contrato. Si la actividad es a tiempo parcial, el contrato también tendría esta modalidad de tiempo parcial”.

Para este experto en la práctica “si trabajabas de 8 a 2 y tenías un contrato eventual temporal y se trabajaba a tiempo parcial, no hay impedimento trabajar de esta manera con este nuevo contrato fijo-discontinuo. Tendrá eso, sí un horario a tiempo parcial”.

6.- ¿CÓMO SE GESTIONA EL DERECHO AL DESEMPLEO?

A juicio de Ruiz, “lo que marca la ley es que cuando termina el periodo de llamamiento el empleado tiene derecho a solicitar el desempleo. El único problema que puede surgir es que para tener derecho se haya cotizado un mínimo de 360 días anteriores a la solicitud de dicha prestación, esto puede hacer que muchos trabajadores no reciban dicha prestación”.

Al mismo tiempo señala que la terminación de un contrato fijo-discontinuo “por una causa no imputable al trabajador, claramente es un supuesto fijado en la normativa para entrar en situación legal de desempleo. Pero necesitará haber cotizado ese periodo antes citado”.

7.- ¿ESTA LA EMPRESA OBLIGADA A AVISAR AL TRABAJADOR EN EL MOMENTO DE INCORPORARSE?

Sí, es otra de las particularidades de este contrato de trabajo. “Es lo que se conoce como llamamiento, y la ley obliga a la empresa a ponerse en contacto con el trabajador fijo discontinuo para notificarle cuándo debe volver al trabajo”, comenta este jurista

Ruiz subraya que “si la empresa no hace ese llamamiento supone una terminación del contrato sin causa. El trabajador tendrá que presentar su demanda de despido y hacerlo en el plazo de 20 días desde que se produjo la circunstancia que tenía que haber sido llamado”.

En principio, sería “despido improcedente cuando no hay una justificación del cese. Esto supondría una indemnización de 33 días por año trabajado”.

8.- ¿QUÉ SUCEDE SI UN TRABAJADOR ES LLAMADO Y NO ACUDE A ESE LLAMAMIENTO?

En su opinión “se puede entender que hay una dimisión del trabajador. Abandona su puesto de trabajo al no presentarse tras ese llamamiento. Podría suponer el despido”.

Esta circunstancia “generaría que la empresa no tiene que llamarle más en los años siguientes. Se puede dar el caso que en el caso de gente joven y en sectores precarios. De esta forma un trabajador que tuvo un contrato fijo-discontinuo un año, cuando llegue el siguiente verano este trabajando en otra cosa y no acudirá”.

9.- ¿QUÉ DERECHOS TIENE UN TRABAJADOR FIJO-DISCONTINUO FRENTE A SUS COMPAÑEROS?

Sobre esta cuestión Fernando Ruiz indica que “estos trabajadores se consideran colectivo prioritario para el acceso a las actividades formativas correspondientes en su ámbito laboral durante los periodos de inactividad”.

Al mismo tiempo “los convenios colectivos de ámbito sectorial pueden establecer bolsas sectoriales de empleo donde integrar a estos profesionales en sus periodos de inactividad laboral. Se trata de favorecer su contratación y formación continua”.

Como derecho específico “estos trabajadores no pueden sufrir perjuicios en sus derechos de conciliación, ausencia con derecho a puesto de trabajo y otras causas tipificadas en la ley”.

10.- ¿SE PUEDE CONVERTIR UN CONTRATO FIJO-DISCONTINUO EN INDEFINIDO?

En cuanto a esta pregunta nuestro interlocutor recuerda que el artículo 7.16 del Estatuto de los Trabajadores señala que “la empresa debe informar a los trabajadores fijos-discontinuos y a sus representantes legales cuando existan vacantes de carácter fijo ordinario a tiempo completo. De esa forma podrán solicitar esa conversión del contrato”.

En cuanto a la conversión “depende del convenio colectivo. No es automática, tendrán que acudir al proceso de selección con el resto de gente y contar con la formación adecuada para entrar en ese proceso selectivo”.