

**TRABAJO DE FIN DE GRADO**


“EL ABSENTISMO LABORAL COMO CAUSA DEL DESPIDO OBJETIVO”

JAVIER FERNÁNDEZ LUNA

Septiembre 2020

**FACULTAD DE COMERCIO VALLADOLID**



<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	1/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

**UNIVERSIDAD  
DE  
VALLADOLID  
GRADO EN COMERCIO**

2019-2020

**TRABAJO DE FIN DE GRADO**

“EL ABSENTISMO LABORAL COMO CAUSA DEL DEPIDO OBJETIVO”


**Trabajo presentado por:**

JAVIER FERNÁNDEZ LUNA

Trabajo tutelado por:

Ana Murcia Clavería

Septiembre 2020

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	2/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

## INDICE

### CAPITULO I: EL DESPIDO POR ABSENTISMO LABORAL: CONSIDERACIONES GENERALES

- 1.1. Introducción
- 1.2. Definición de absentismo laboral.
- 1.3. Tipos de Absentismo
- 1.4. El absentismo como causa del despido objetivo.


### CAPITULO II: EVOLUCIÓN JURÍDICO NORMATIVA DEL DESPIDO POR ABSENTISMO LABORAL HASTA SU DEROGACIÓN POR EL REAL DECRETO-LEY 4/2020.

- 2.1. La evolución normativa del despido por absentismo laboral hasta el ET de 1980.
  - 2.1.1. La Ley de contratos de Trabajo de 1931
  - 2.1.2 Ley de Contratos de Trabajo de 1944.
  - 2.1.3. Real Decreto Ley 17/1977 del 4 de Marzo sobre relaciones de trabajo y la aparición del despido por absentismo laboral.
  - 2.1.4. La Ley 8/1980 del 10 de Marzo, el Estatuto de los Trabajadores.
- 2. El ET y sus reformas hasta el momento presente.
  - 2.2.1. Las reformas laborales de 1994.
  - 2.2.2 El ET y su modificación por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
  - 2.2.3. La reforma del ET por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y posterior Ley 3/2012, del mismo título

3

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	3/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

2.2.4. Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET 2015).

2.2.5. Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del ET 2015.

### CAPITULO III. ANALISIS DEL REAL DECRETO LEY 4/2020 DE 15 DE FEBRERO Y POSTERIOR LEY 1/2020 DE 15 DE JULIO.

3.1 Índices de absentismo laboral, costes empresariales y prevención de riesgos laborales.


3.2. Algunos problemas jurídicos surgidos con anterioridad a la derogación del artículo 52 apartado d) del Estatuto de los Trabajadores.

3.3. El fundamento del legislador para la derogación del artículo 52 d) del Estatuto de los Trabajadores.

### CONCLUSIONES

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier


<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	4/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se centra en el estudio del absentismo laboral como causa de despido objetivo, causa que estuvo regulada en el Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre (en adelante ET) en el art.52 d) hasta su reciente derogación por el Real Decreto-Ley 4/2020, de 15 de febrero, posteriormente tramitado como Ley 1/2020, de 15 de julio. Se analiza dicha causa, y su evolución normativa, intentando dar respuesta a qué motivos tiene el legislador para regular un despido basado en dicha causa, así como la fundamentación de su derogación.

Por tanto, se hace un repaso a cómo ha ido cambiando la regulación del absentismo laboral, observando los distintos tratamientos que de esta causa de despido ha recibido por parte del legislador hasta su derogación. Se ha recurrido a estudios doctrinales, a la jurisprudencia sobre la materia, a datos estadísticos sobre el absentismo laboral, intentando averiguar si cabe deducir alguna conexión entre la legislación existente sobre dicha causa de despido y el aumento o disminución del absentismo laboral, o sobre si el absentismo está relacionado con la aplicación de la legislación sobre prevención de riesgos laborales y con los costes laborales, más que con la regulación del despido objetivo por esta causa. También se intentará dar respuesta a los distintos efectos que tiene su derogación como causa de despido, para el empresario y para el trabajador.

Para ello, en primer lugar, se realizan unas consideraciones generales sobre el contrato de trabajo y las distintas formas de extinción de dicho contrato, ubicando en ellas y centrando la atención en las que provienen de la voluntad unilateral del empresario y que la doctrina califica de despido. En concreto, se analiza el despido objetivo y sus diferencias con otros despidos. En segundo lugar, se aborda la evolución normativa de dicha causa objetiva de despido, se anotarán las normas anteriores a su aparición en 1977 y el desarrollo posterior hasta su reciente derogación por el citado RD-Ley 4/2020. El análisis de esta norma con fuerza de ley y que después ha sido tramitada como Ley dando lugar a la vigente Ley 1/2020, de 15 de julio, se lleva a cabo en el tercer capítulo.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	5/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

## CAPITULO I: EL DESPIDO POR ABSENTISMO LABORAL: CONSIDERACIONES LABORALES

### 1.1. Introducción

El contrato de trabajo se regula en el Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto-legislativo 2/2015, de 23 de octubre (en adelante ET). Es un acuerdo entre dos partes por el cual el trabajador se compromete voluntariamente a prestar sus servicios por cuenta ajena, de manera retribuida, dentro del ámbito de dirección y organización de otra persona, física o jurídica, denominada empresario o empleador (art.1.1 ET). La relación laboral crea entre las partes derechos y obligaciones que, según el art.3 del ET, se regulan:

a) Por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado.

b) Por los convenios colectivos.

c) Por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, siendo su objeto lícito y sin que pueda establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados.

d) Por los usos y costumbres locales y profesionales.

Los derechos laborales de los trabajadores vienen regulados en el artículo 4 del ET: “Los trabajadores tienen como derechos básicos, con el contenido y alcance que para cada uno de los mismos disponga su específica normativa, los de:

a) Trabajo y libre elección de profesión u oficio.

b) Libre sindicación.


c) Negociación colectiva.

d) Adopción de medidas de conflicto colectivo.

e) Huelga.

f) Reunión.

g) Información, consulta y participación en la empresa.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	6/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

2. En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho:

a) A la ocupación efectiva.

b) A la promoción y formación profesional en el trabajo, incluida la dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, así como al desarrollo de planes y acciones formativas tendentes a favorecer su mayor empleabilidad.

c) A no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español.

Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.


d) A su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales.

e) Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo.

f) A la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida.

g) Al ejercicio individual de las acciones derivadas de su contrato de trabajo.

h) A cuantos otros se deriven específicamente del contrato de trabajo”.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	7/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Los deberes laborales de los trabajadores están regulados en el artículo 5 del ET:

“Los trabajadores tienen como deberes básicos:

- a) Cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia.
- b) Observar las medidas de prevención de riesgos laborales que se adopten.
- c) Cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas.
- d) No concurrir con la actividad de la empresa, en los términos fijados en esta ley.
- e) Contribuir a la mejora de la productividad.
- f) Cuantos se deriven, en su caso, de los respectivos contratos de trabajo.”

Dentro de los deberes de los trabajadores encontramos la obligación de cumplir con la relación laboral adquirida. Este cumplimiento engloba desempeñar las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, siendo la asistencia al puesto de trabajo una de ellas.


El despido es la rescisión de la relación laboral. Un contrato de trabajo puede extinguirse por las causas listadas en el artículo 49.1 del ET:

“1. El contrato de trabajo se extinguirá:

- a) Por mutuo acuerdo de las partes.
- b) Por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por parte del empresario.
- c) Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	8/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			



resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación.

Los contratos de duración determinada que tengan establecido plazo máximo de duración, incluidos los contratos en prácticas y para la formación y el aprendizaje, concertados por una duración inferior a la máxima legalmente establecida, se entenderán prorrogados automáticamente hasta dicho plazo cuando no medie denuncia o prórroga expresa y el trabajador continúe prestando servicios.

Expirada dicha duración máxima o realizada la obra o servicio objeto del contrato, si no hubiera denuncia y se continuara en la prestación laboral, el contrato se considerará prorrogado tácitamente por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación.

Si el contrato de trabajo de duración determinada es superior a un año, la parte del contrato que formule la denuncia está obligada a notificar a la otra la terminación del mismo con una antelación mínima de quince días.

d) Por dimisión del trabajador, debiendo mediar el preaviso que señalen los convenios colectivos o la costumbre del lugar.

e) Por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2.

f) Por jubilación del trabajador.


g) Por muerte, jubilación en los casos previstos en el régimen correspondiente de la Seguridad Social, o incapacidad del empresario, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 44, o por extinción de la personalidad jurídica del contratante.

En los casos de muerte, jubilación o incapacidad del empresario, el trabajador tendrá derecho al abono de una cantidad equivalente a un mes de salario.

En los casos de extinción de la personalidad jurídica del contratante deberán seguirse los trámites del artículo 51.

h) Por fuerza mayor que imposibilite definitivamente la prestación de trabajo, siempre que su existencia haya sido debidamente constatada conforme a lo dispuesto en el artículo 51.7.

i) Por despido colectivo fundado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	9/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

j) Por voluntad del trabajador, fundamentada en un incumplimiento contractual del empresario.

k) Por despido del trabajador.

l) Por causas objetivas legalmente procedentes.

m) Por decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar definitivamente su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género”.

El artículo 49.1 del Estatuto de los Trabajadores recoge el listado de causas para extinguir el contrato laboral. Las causas mencionadas se pueden reagrupar por grupos.

Un primer grupo engloba las causas de rescisión del contrato laboral que suponen una decisión unilateral del empresario estas son:

- Despido disciplinario
- Despido colectivo
- Despido objetivo
- Fuerza mayor
- Extinción de la personalidad jurídica del contratante.

Un segundo grupo engloba las que suponen una decisión unilateral del trabajador de dar por terminado su contrato de trabajo; estas son:


- Dimisión del trabajador
- Voluntad del trabajador basada en un incumplimiento contractual del empresario.
- La decisión de abandonar el trabajo por parte de una víctima de violencia de género.

Un tercer grupo incluye las causas que implican una decisión conjunta de las dos partes del contrato. Estas causas son:

- Mutuo acuerdo de las partes
- Causas consignadas válidamente en el contrato

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	10/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

- Expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato.

El último grupo engloba las causas que son ajenas a la voluntad de las partes del contrato. Estas causas son:

- Muerte del trabajador.
- Gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador.
- Muerte o incapacidad del empresario.
- Jubilación del trabajador
- Jubilación del empresario


Dentro del ordenamiento jurídico encontramos diferentes formas de despido clasificadas con respecto a su origen o legalidad.

Los despidos con respecto a su origen pueden ser causales o no. Los despidos causales traen consigo una motivación externa y los no causales se entenderán como improcedentes, al no estar motivados por un factor externo, procediendo a elevar la cuantía de la indemnización pertinente o exigiendo la readmisión del trabajador en su puesto de trabajo. (García-Perrote Escartín, 2017).

En el conjunto de despidos causales existe otra clasificación en función del motivo que fundamenta la rescisión de la relación laboral, así encontramos:

En primer lugar, el despido disciplinario siendo este una decisión del empresario por incumplimiento grave y culpable del trabajador de las obligación derivadas del contrato de trabajo o de las normas legales o convencionales que se le aplican. Se considera grave por ser un incumplimiento importante y culpable porque debe ser realizado de manera consciente por parte del trabajador. El artículo 54.2 del ET señala las causas que convierten un despido en disciplinario estas causas son:

- Faltas de asistencia o puntualidad al trabajo de forma repetida e injustificada. Estas faltas por lo general vienen expresadas en el convenio colectivo aplicable.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	11/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			


- La indisciplina o desobediencia en el trabajo. El trabajador debe cumplir con las órdenes e instrucciones del empresario como figura en el artículo 5 apartado C del Estatuto de los Trabajadores.
- Ofender de forma verbal o incluso física a jefes, empresarios, a las personas con las que se trabaja en la empresa o a los familiares que convivan con ellos. Esta causa busca defender los elementos más esenciales de la convivencia en una empresa.
- La transgresión de la buena fe contractual, así como abusar de confianza en el desempeño del trabajo.
- Disminuir de forma continuada y a voluntad propia el rendimiento en el puesto de trabajo normal o pactado. Para que esta causa de despido sea efectiva debe darse que la disminución sea continuada en el tiempo y voluntaria por parte del trabajador
- Acudir en estado de embriaguez de forma habitual o bajo efectos de drogas, si repercuten de forma negativa en el trabajo.
- Producir acciones de acoso por razón de origen étnico o de raza, discapacidad, orientación sexual, edad, religión o convicciones y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.

En segundo lugar encontramos el despido objetivo. El despido objetivo se diferencia del despido disciplinario por no darse un incumplimiento contractual del trabajador, si no que se fundamenta en una serie de motivaciones objetivas que hacen efectiva la extinción de la relación laboral. Otra diferencia es que el despido objetivo se basa en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción a diferencia de las conductas incumplidoras del trabajador como ocurría en el disciplinario.

12

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	12/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Las causas que se pueden alegar para que un despido objetivo sea válido son las siguientes:


**Por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa.** La ineptitud es definida en la STSJ CAT 1024/2015 como “una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo —rapidez, percepción, destreza, capacidad de concentración, etc..”

**Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas en su puesto de trabajo, cuando dichos cambios sean razonables.** Con anterioridad a los cambios el empresario deberá haber ofrecido un curso al trabajador para adaptarse a esas modificaciones.

**Cuando concurra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 (causas económicas, técnicas, organizativas o de producción) y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo.** Cabe destacar que estas causas permiten recurrir tanto al despido objetivo como colectivo.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	13/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			


**Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes.** El motivo por el que se introdujo esta causa es luchar contra el absentismo laboral. Esta causa ha sido derogada por el Decreto-Ley 4/2020 de 15 de Febrero. Antes de su derogación, para que este despido se pudiera llevar a cabo las faltas de asistencia al trabajo aun justificadas pero intermitentes, debían ser el veinte por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos siempre que el total de faltas de asistencia en los doce meses anteriores alcanzara el cinco por ciento de las jornadas hábiles, o el veinticinco por ciento en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.

Las últimas reformas anteriores al Decreto-Ley 4/2020 con respecto a este tema solo valoraban el absentismo individual del trabajador no como anteriormente contemplaba el ordenamiento jurídico español que requería además absentismo colectivo en el total de la plantilla de la empresa. Para que pudiera darse un despido alegando absentismo debieran cumplirse tanto con los umbrales de absentismo colectivo como del absentismo del trabajador individual. (García-Perrote Escartín, 2017).

En tercer lugar, cuando el número de trabajadores implicados en el despido llega a unos umbrales específicos el despido pasa a ser despido colectivo. Los umbrales a superar en un período de noventa días son;

- Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.
- El diez por ciento del número de trabajadores de la empresa en las que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.
- Treinta trabajadores en las empresas que ocupen a más de trescientos trabajadores.

Cabe destacar que aunque no se alcancen los umbrales anteriormente citados cabe el despido colectivo cuando se pretenda la extinción de la relación laboral del total de la plantilla de la empresa siempre y cuando los trabajadores sean más de cinco y esto lleve a la cesación total de la actividad empresarial. (García-Perrote Escartín, 2017).

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	14/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			


Por otro lado encontramos la clasificación de los despidos en función de su legalidad. De esta manera, los despidos se califican como procedente, improcedente o nulo.

La calificación del despido disciplinario viene regulada en el artículo 55 del ET que considera como procedente cuando queda constancia por parte del empresario del incumplimiento del trabajador en la carta de despido. Este despido deja al trabajador en situación legal de desempleo y así podrá recibir las prestaciones pertinentes si ha cumplido con los requisitos previos, como es la cotización.

. La improcedencia se da cuando no se ha acreditado el incumplimiento grave y culpable del trabajador por parte del empresario en la carta de despido. Otro motivo para declarar su improcedencia es cuando la forma de realizarlo no se ajusta al artículo 55.1 de Estatuto de los Trabajadores en cuanto a la carta de despido, expediente contradictorio de representantes de los trabajadores o audiencia previa a los delegados sindicales. La calificación de la improcedencia se puede realizar por un juez de lo social o previamente por conciliación administrativa o judicial. Una vez declarada la improcedencia el empresario tiene un plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia para readmitir al trabajador en las mismas condiciones o indemnizarle con treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La ley 3/2012 rebajo la indemnización de cuarenta y cinco días con el límite de cuarenta y dos mensualidades a treinta y tres días con el límite de veinticuatro mensualidades.

La nulidad del despido disciplinario está regulada en el artículo 55.6 del ET un despido será considerado nulo cuando cumpla uno de los siguientes requisitos:

1. El despido tenga como motivo alguna de las causas de discriminación prohibidas por la Constitución Española o la Ley.
2. El despido produzca violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.
3. El despido sea con motivo del ejercicio de los derechos de conciliación con la vida familiar previsto en el artículo 55.5 en el párrafo segundo del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 108.2 párrafo segundo de la LJS. (García-Perrote Escartín, 2017).

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	15/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			


La calificación del despido por causas objetivas viene regulado en el artículo 53 del ET. Para declarar la procedencia el empresario deberá acreditar la causa legal por escrito. El trabajador tendrá derecho a una indemnización de veinte días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades pasando a estar en situación legal de desempleo por causa no imputable al trabajador.

Para declarar la improcedencia de un despido por causas objetivas basta con que el empresario no cumpla con los requisitos formales o no alegue ni pruebe una causa legal en la comunicación por escrito. En este caso, el empresario puede optar por la readmisión o por la indemnización de treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades.

Para que el despido por causas objetivas sea declarado nulo se deben incumplir los mismos preceptos que para declarar la nulidad de un despido disciplinario (García-Perrote Escartín, 2017).

Otra de las diferencias entre el despido objetivo procedente y el disciplinario procedente es en relación a la indemnización recibida por el trabajador despedido. En el caso de declarar despido objetivo procedente *la indemnización es de 20 días por año trabajado*, con un máximo de 12 mensualidades. En cambio, cuando se declara despido disciplinario procedente no se percibe ningún tipo de indemnización.

La derogación del absentismo laboral como causa del despido objetivo no significa que a partir de ahora ya no se pueda despedir por ese motivo ya que el empresario puede despedir sin forma y sin causa y la consecuencia será la sanción del despido improcedente siendo esta de treinta y tres días de salario por año trabajado con un máximo de veinticuatro mensualidades. Lo que suscita este despido por absentismo tanto antes como ahora es la validez del despido de los trabajadores absentistas por motivo de discapacidad, enfermedad o por discriminación indirecta por razón de género. Esta situación abre el debate de si estos despidos improcedentes pueden ser declarados nulos por motivo de discriminación. Un motivo por el que declarar la nulidad de estos despidos es interpretar que se incurre en una discriminación por tener el trabajador una discapacidad declarada ya que es contrario al artículo 14 de la CE cuando hace referencia a que todos los españoles son iguales ante la ley frente a cualquier condición o circunstancia personal o social, interpretando

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	16/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			



la discapacidad como una circunstancia personal. Otro de los motivos por los que reclamar la nulidad del despido ocurre cuando el trabajador absentista falte a su puesto de trabajo para el resarcimiento de una enfermedad pudiendo ser contrario al artículo 15 de la CE por vulnerar la integridad física o psíquica del trabajador en relación al derecho de la salud recogido en el artículo 43 de la CE. Por otro lado cabe la posibilidad de incurrir en una discriminación indirecta por razón de género ya que las mujeres tienen unas tasas más altas de absentismo que los hombres debido al cuidado de personas dependientes, lo que provoca un conflicto con la conciliación de su vida laboral ocasionando faltas a su puesto de trabajo justificadas pero intermitentes por estos cuidados.

El presente trabajo estudia el absentismo laboral analizando que tipo de absentismo laboral es motivo de despido por causas objetivas y porque ha sido causa de despido hasta su derogación explicando los intereses que motivaban esta causa de despido

## 1.2. Definición de absentismo laboral.

Absentismo es una palabra de origen inglés que a su vez desciende de una palabra en latín que significa “ausente”<sup>1</sup>.

El absentismo es definido por la Real Academia Española de la Lengua como:


“1. m. Abstención deliberada de acudir al lugar donde se cumple una obligación.

2. m. Abandono habitual del desempeño de funciones y deberes propios de un cargo.

3. m. Costumbre de residir el propietario fuera de la localidad en que radican sus posesiones o propiedades.” (RAE, 2020).

El absentismo es la ausencia deliberada al lugar donde se cumple una función. El absentismo laboral es un tipo de absentismo definido por la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) como “la no asistencia al trabajo por parte de un empleado que se pensaba que iba a asistir” (OIT, 2020) .

<sup>1</sup> Del ingl. *absenteeism*, y este der. del lat. *absens*, *-entis* 'ausente'. (RAE, 2020)

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	17/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			


La OIT, además de definir el absentismo lo clasifica en ausencias relacionadas con la salud, sean justificadas como una incapacidad temporal o no sean justificadas. Por otro lado, encontramos ausencias no relacionadas con la salud justificadas como son las vacaciones, los permisos o las actividades sindicales (OIT, 2020). El ordenamiento jurídico detalla cuáles son las causas que determinan una ausencia justificada y cuándo no se puede justificar una ausencia.

### 1.3. Tipos de Absentismo

El absentismo laboral es clasificado según la causa que lo motive. En primer lugar hay que diferenciar entre el absentismo regulado y el no regulado. El absentismo regulado es el justificado basado en causas objetivas, requiere la información y comunicación previa de la causa a la empresa. Estas causas son: ausencias por maternidad o paternidad, la incapacidad temporal o el periodo vacacional entre otros. El absentismo no regulado o injustificado son aquellas ausencias al puesto de trabajo sin autorización previa de la empresa, así mismo se considera absentismo injustificado cuando la no asistencia al puesto de trabajo es contraria a la ley o a los convenios.

Otra clasificación diferencia entre el absentismo voluntario e involuntario. El absentismo voluntario se presenta como una falta motivacional por parte del trabajador de acudir a su puesto de trabajo derivando en el incumplimiento de sus obligaciones laborales. Este incumplimiento puede contraer sanciones por parte del empresario. El absentismo involuntario es aquel motivado por causas ajenas al trabajador, al igual puede ser considerado injustificado y tener consecuencias negativas para el trabajador en forma de sanciones.

Al margen de estas clasificaciones esta el concepto del absentismo presencial surgido a raíz de la crisis económica de 2008. El absentismo presencial o presentismo es aquel en el que el trabajador acude a su puesto de trabajo pero reduciendo su rendimiento en el desempeño de sus tareas, realizando tareas fuera de sus obligaciones. Estas tareas pueden ser: realizar llamadas telefónicas personales, revisar las redes sociales personales, leer la prensa entre otros. (Pizzi, A, 2013).

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	18/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

#### 1.4. El absentismo como causa del despido objetivo.

Las ausencias justificadas al trabajo han sido tenidas en cuenta por la legislación laboral como causa de extinción por motivos objetivos, como se observará en la evolución normativa de dicha causa extintiva, recientemente derogada. Esta causa de extinción por motivos objetivos buscaba defender los intereses del empresario ya que se permitía despedir de la empresa a trabajadores “no productivos” o que no resultaran “rentables” aunque para ello la empresa tuviera que pagar una indemnización.

Esta causa de despido siempre ha generado polémica ya que los empresarios debían cumplir con unos requisitos de absentismo individual y colectivo difíciles de alcanzar. El legislador facilitó su utilización con la reforma del ET de 2010 y sobre todo con Ley 3/2012 apelando a la defensa de la libertad de empresa reconocida en el art.38 de la Constitución como forma de crear empleo.

Por otro lado el legislador ha procedido a la derogación de esta causa de despido considerando que se faltaba al derecho al trabajo del trabajador recogido en el artículo 35.1 de la Constitución Española y a su vez a la salud del trabajador.

En el Capítulo siguiente se pasa a exponer la evolución normativa de dicha causa, desde sus inicios hasta nuestros días.

### CAPITULO II: EVOLUCIÓN JURÍDICO NORMATIVA DEL DESPIDO POR ABSENTISMO LABORAL HASTA SU DEROGACIÓN POR EL REAL DECRETO-LEY 4/2020.


#### 2.1. La evolución normativa del despido por absentismo laboral hasta el ET de 1980.

##### 2.1.1.La Ley de contratos de Trabajo de 1931

19

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	19/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

La ley de Contratos de trabajo de 1931 se aprobó durante la segunda República española la cual comenzó el 14 de abril de 1931 y finalizó el 1 de abril de 1939. (Ocaña, J C, 2005).

En junio de 1931 en España se realizan elecciones a las Cortes Constituyentes. El resultado del sufragio dio la mayoría a la coalición republicano-socialista. Este grupo aprobó en diciembre de 1931 una nueva Constitución.


La época comprendida entre 1931 y 1933 se conoce como el Bienio Reformista. Una vez entrada en vigor la Constitución Española de 1931, comienza un gobierno presidido por Manuel Azaña siendo el Presidente de la república Niceto Alcalá Zamora. Este gobierno inició su legislatura con una serie de reformas. Las más destacables fueron:

- **La reforma agraria** se realizó para intentar solucionar la desigualdad que existía entre los jornaleros del sur de España y los latifundistas propietarios de la gran mayoría de tierras de España. La medida adoptada por el gobierno de la Segunda República fue la expropiación<sup>2</sup> con indemnización de gran parte de los latifundios constituidos en España, hecho que no resolvió las pretensiones de los jornaleros ( Artola Blancó, M, 2015).
- **La reforma educativa** se llevo a cabo a través de un programa para la construcción de 6750 escuelas nuevas y la contratación de 7000 maestros mejorando las condiciones salariales (Ocaña, J C, 2005).
- **La reforma militar** se produjo para intentar que el ejército Español fuera fiel al nuevo régimen político de España, la República. El personal militar que no quisiera jurar su fidelidad obtuvo un retiro voluntario sin verse su salario afectado (Ocaña, J C, 2005).
- **La reforma laboral** proyectada por el Ministerio del Trabajo y más concretamente por su ministro al frente Largo Caballero buscaba

<sup>2</sup> Privar a una persona de la titularidad de un bien o de un derecho, dándole a cambio una indemnización. Se efectúa por motivos de utilidad pública o interés social previstos en las leyes.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	20/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

favorecer la posición de los trabajadores y sindicatos pero se encontraron con la férrea oposición de los empresarios (Ocaña, J C, 2005).

La reforma laboral proyectada por el Ministerio del Trabajo y llevada a cabo por el socialista Largo Caballero favorecía a los trabajadores y sindicatos. En esta reforma ya se comienza a tratar el tema del absentismo laboral, pero no definiéndolo como tal. En la reforma laboral se explicaba que no todas las faltas o ausencias del trabajador por cuenta ajena a su puesto de trabajo eran motivo de una rescisión de contrato por medio del despido disciplinario. Este despido disciplinario se basaba en la idea de que la no asistencia al trabajo se hacía de manera consciente y culpable, siendo estos los motivos que llevaban a considerar el despido como disciplinario. La ley de contratos de trabajo de 1931 regula estos aspectos en sus artículos 80, 89 y 90 respectivamente (Ocaña, J C, 2005).

El artículo 80 de esta norma parte de la situación de excluir de estos preceptos la enfermedad ya que se considera motivo justificado e incluye situaciones que, siempre y cuando tuvieran un previo aviso en tiempo razonable, serán consideradas justificadas y darán derecho a seguir percibiendo el salario correspondiente. El artículo concretamente establece que los motivos eran:


- “Por tiempo que no exceda una jornada de trabajo en los casos de: Muerte o entierro de padre o abuelo, hijo o nieto, cónyuge o hermano.
- Enfermedad grave de padres, hijos o cónyuges.
- Alumbramiento de esposa”.
- “Por el tiempo indispensable en el caso de cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público, impuesto por la ley o disposición administrativa”<sup>3</sup>

Este artículo, por lo tanto, definía como motivos justificados la muerte o entierro, la enfermedad grave y el parto, pero solo de determinados familiares, según su grado de filia con el trabajador. En el mismo artículo se incluía la ausencia para el

<sup>3</sup> Ley de Contratos de Trabajo de 1931 publicada en el Boletín Oficial del Estado el 22 de Noviembre de 1931.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	21/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

cumplimiento de un deber de carácter público impuesto por una ley o por una causa administrativa.

Se entiende como deber de carácter público y personal toda aquella obligación que incumbe a una persona cuyo incumplimiento provoca una responsabilidad penal, civil o administrativa. En nuestros días, dichos deberes de carácter público pueden ser la pertenencia a un jurado o el deber de acudir a un proceso judicial en calidad de testigo, pero nunca serán considerados aquellos que se puedan llevar a cabo fuera del horario de trabajo por lo que solo caben aquellos requerimientos que obligatoriamente se desarrollen en el horario de la jornada laboral del trabajador (Naranjo, M, 2010).


El artículo 89 de la Ley de Contratos de Trabajo de 1931 establecía las causas por las que un contrato individual de trabajo concluiría. En el apartado sexto del citado artículo se regulaban las situaciones del despido justificado. Este apartado explica que una causa justa de despido son las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o asistencia al trabajo pero en ningún caso hablaba de las ausencias o retrasos que si estaban justificadas.<sup>4</sup>

Los artículos 90 y 91 de la Ley de Contratos de Trabajo de 1931 marcaban los preceptos en los que no se podía rescindir la relación laboral estos eran:

- Cuando se realizara una cesión, traspaso o venta de la industria.
- Cuando hubiera ausencias con motivo de: accidente, enfermedad, servicio militar, ejercicios de cargos públicos, descanso por parto, huelga o cierre patronal.<sup>5</sup>

Se aprecia en la regulación republicana que las ausencias por accidente o enfermedad se consideran en todo caso justificadas y no se regula ningún tipo de excepción a la prohibición de rescisión en tales casos (por ejemplo, si las ausencias, aun justificadas por esas razones, son numerosas y ocasionan “daños” económicos al empresario).

<sup>4</sup> Ley de Contratos de Trabajo de 1931 publicada en el Boletín Oficial del Estado el 22 de Noviembre de 1931.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	22/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

### 2.1.2. Ley de Contratos de Trabajo de 1944.

Tras la guerra civil española se puso fin a la Segunda República el 1 de abril de 1939. En ese momento comenzó el período de la dictadura del general Francisco Franco como jefe del estado.

Durante la dictadura franquista se redactó la Ley de Contratos de Trabajo de 1944 a través del Decreto del 26 de enero de 1944 por el que se aprobó el texto refundido del Libro I de la Ley de Contratos de Trabajo. En ese momento, el encargado de promulgar dicha ley era el Ministerio de Trabajo y al frente de este se encontraba Antonio Girón de Velasco como Ministro de Trabajo.


En esta ordenación no se encuentra el concepto de absentismo laboral justificado que es el que motiva el despido por causas objetivas pero si hace referencia al absentismo laboral injustificado que es el que motiva una rescisión de la relación laboral a través del despido disciplinario.

La primera referencia se encuentra en el apartado primero del artículo 77 de la presente ley, el cual dictamina que se estimarán como causas justas de despido por parte del empresario “las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o asistencia al puesto de trabajo por parte del trabajador”. En este apartado ocurre lo mismo que en la Ley de Contratos de Trabajo de 1931 no hace referencia alguna a las faltas justificadas.

El artículo 79 de la LCT de 1944 hace hincapié en la imposibilidad de rescindir el contrato laboral por cesión, traspaso o venta de la industria salvo que en contrato se hubiera pactado expresamente el despido en este supuesto. Por otro lado tampoco podía darse por terminado el contrato laboral en los supuestos siguientes:

**Primero.** “Durante una incapacidad temporal derivada de un accidente o enfermedad y mientras no excedieran el plazo que determinaba la ley, los reglamentos de trabajo o en su defecto el uso o costumbre” En esta nueva normativa se añade el concepto de no exceder un determinado periodo de tiempo establecido por la ley, el uso o la costumbre.

**Segundo.** “Por ausencia motivada por el servicio militar o por el ejercicio de cargos públicos, a tenor de la legislación vigente, pero quedando facultado

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	23/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

el empresario, en el momento que el antiguo trabajador se presente, para prescindir de los servicios del que con esta condición hubiese ocupado su puesto. No obstante, cuando la ausencia del trabajador se prolongue por tiempo que exceda de dos meses, contados desde la fecha en que haya obtenido su licencia militar o de la en que haya cesado en el cargo público, se entenderá terminado el contrato, salvo en el caso de enfermedad.” Se añade la prohibición de despido por enfermedad

**Tercero.** “Por ausencia de la obrera, fundada en el descanso que, con motivo de alumbramiento señala la legislación vigente.

Esta legislación incluye el concepto de la ausencia por servicio militar obligatorio y para el ejercicio de cargos públicos estableciendo un plazo de dos meses como máximo, desde el fin del servicio militar o el ejercicio de cargos públicos para realizar el despido disciplinario por motivo de ausencia prolongada no justificada; excluyendo de esto los casos de absentismo por enfermedad en un periodo superior a dos meses.

### 2.1.3. Real Decreto Ley 17/1977 del 4 de Marzo sobre relaciones de trabajo y la aparición del despido por absentismo laboral.

El Real Decreto Ley 17/1977 del 4 de Marzo sobre relaciones de trabajo (en adelante RDLRL de 1977) es un texto legislativo llevado a cabo en España bajo la presidencia del Gobierno de Adolfo Suárez una vez restablecida la democracia en España tras el fin de la dictadura de Francisco Franco. (Historia Electoral, 1977).


Esta norma es la primera que regula y establece la rescisión de contrato por faltas de asistencia al puesto de trabajo por parte del trabajador aunque estas faltas sean justificadas. Es pionera en establecer una distinción entre el despido disciplinario y la rescisión de contrato laboral por causas definidas como objetivas. Estas causas consideradas como objetivas son las siguientes:

- Causas derivadas de la capacidad profesional del trabajador en la empresa.
- Causas que responden a la necesidad de funcionamiento de la empresa, reguladas por los artículos 39 a 49 de la presente normativa.

24

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	24/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			



El artículo 39 del RDLT de 1977 regula por primera vez como causas objetivas de rescisión de contrato laboral en España la falta de adaptación del trabajador a su puesto de trabajo dentro de la empresa, la ineptitud del trabajador originaria o sobrevenida en sus tareas dentro de su puesto de trabajo, la necesidad de amortizar individualmente un puesto de trabajo cuando no se pueda recolocar al trabajador en otras tareas dentro de la empresa y por último en su apartado cuarto establece los requisitos para una rescisión de contrato por causas objetivas fundamentadas en la no asistencia al puesto de trabajo. Este apartado, incluye la exigencia de las no asistencias al trabajo por parte del trabajador deben ser intermitentes y además sobrepasar el 30% de la jornada laboral anual del trabajador, pero en ningún caso que estas no asistencias fueran como consecuencia de accidente o incapacidad de larga duración del trabajador.

Esta última causa objetiva que permite la rescisión del contrato de trabajo se introdujo para paliar la morbilidad en el trabajo.

La morbilidad es definida como “la proporción de personas que enferman en un determinado lugar y en un periodo de tiempo determinado” (Durán López, F., 1987, pp. 96-97). De esto podemos extrapolar que va encaminado a regular en concreto un tipo de absentismo laboral siendo la causa no aparejada con la aptitud del trabajador en el desempeño de su tarea si no que va junto a la actitud que toma el trabajador en relación a su puesto de trabajo.


También a través de la interpretación del artículo 39 RDLRT y de la figura de la morbilidad en el trabajo anteriormente definida se puede considerar que esta normativa nueva regula el tipo de absentismo laboral concreto que tiene como origen una enfermedad, en principio de carácter breve en su duración y bastante difícil de verificar por los organismos de salud correspondientes del estado español (Durán López, F., 1987, pp. 96-97).

#### 2.1.4.Ley 8/1980 del 10 de Marzo, el estatuto de los Trabajadores.

25

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	25/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Nada más comenzar la década de los ochenta continuaba el gobierno de Adolfo Suárez como presidente<sup>6</sup> (Historia Electoral, 1977). Durante este mandato se redactó la norma suprema del ordenamiento jurídico español, la Constitución Española, en 1978 (en adelante CE) La promulgación de la CE supuso la transición a la democracia estableciendo un Estado social y democrático de derecho, abogando a la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político como valores superiores del ordenamiento (art.1.1 CE). La Constitución se publicó en el Boletín Oficial del Estado el 29 de diciembre de 1978.

La CE 1978 contiene disposiciones fundamentales en materia laboral como son: el reconocimiento del papel de los sindicatos (en su artículo 7), el reconocimiento del derecho de huelga de los trabajadores (en su artículo 28), el reconocimiento de la negociación colectiva y los conflictos colectivos (en su artículo 37)

El título primero de la CE en su capítulo segundo regula los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos.


En el artículo 35 viene recogido que “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo”. Así mismo en su segundo precepto dicta que “La Ley regulará un estatuto de los trabajadores”.

En 1980, el legislador cumple con el mandato constitucional indicado en el art.35-2 CE transcrito y se desarrolla la Ley 8/1980, de 10 de marzo del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET-1980). En dicha norma se regula la extinción del contrato de trabajo en los art.49 y ss. De esta regulación cabe destacar que:

**Primero.** El término despido pasa a ser exclusivo de la extinción disciplinaria. Esto quiere decir que engloba aquellas extinciones motivadas por un incumplimiento grave y culpable del trabajador en el desempeño de su trabajo. (Art.54 ET.)

**Segundo.** Se atribuye el término “extinción del contrato de trabajo por causas objetivas” cuando no concurran las causas anteriormente

<sup>6</sup> Legislatura que duraría hasta el 26 de febrero de 1981. En esta fecha toma posesión como presidente Leopoldo Calvo Sotelo

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	26/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

citadas y si el incumplimiento grave y culpable del trabajador en el desempeño de sus tareas laborales. (Artículo 49 y ss. del ET 1980.)

Cabe destacar que desde el Estatuto de los Trabajadores de 1980 hasta nuestro ordenamiento más reciente no ha cambiado la forma de definir este tipo de extinción del contrato de trabajo (ET, 1980).

El ET de 1980 introduce como finalidad paliar cualquier tipo de absentismo. La norma que le precedía, el Real Decreto Ley 17/1977, solo buscaba solucionar la morbilidad excesiva del trabajador en su puesto de trabajo. Con el Estatuto de los Trabajadores de 1980 el legislador consigue proteger la productividad de la empresa (Durán López, F, 1981, p. 226)

El ET en su artículo 52, establece tres requisitos como mínimo para que una extinción del contrato de trabajo por causas objetivas sea válida.


El primero, hace referencia a la anterior normativa pero actualizando sus términos, el RDLRT de 1977 establecía las ausencias en un 30% de la jornada laboral anual, pero en el ET de 1980 ese porcentaje pasa a ser un 20% en dos meses consecutivos o en contrapartida un 25% en cuatro meses del año laboral no consecutivos dentro de un período determinado de doce meses. Este requisito es acotado temporalmente en función de su prolongación, dos meses o cuatro meses, siendo este requisito más laxo que en el caso de solo acotar una línea temporal concreta.

Además se puede observar como hay una relación directa entre el periodo de tiempo a valorar y el porcentaje de ausencias, al periodo mas corto le corresponde el porcentaje más bajo y al período de tiempo más largo se le exige el porcentaje mas alto. Los porcentajes parecen elevados pero si se llegan a cuantificar se observa como con un numero bajo de días se puede rescindir una relación laboral. A modo de ejemplo; en un periodo de dos meses consecutivos con un total de 42 días, se alcanzaría el 20% con 9 días de ausencia al puesto de trabajo.

El segundo requisito no se había contemplado en ninguna norma anterior hasta la fecha y exigía que en la empresa del trabajador se diese un índice de absentismo laboral en la plantilla total del 5% para que pudiera ocurrir un despido por absentismo

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	27/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

laboral alegando causas objetivas. Este requisito es justificado de manera económica ya que el absentismo en el lugar de trabajo acarrea para las empresas unos costes (Aleján Páez, F, 2011). Este requisito es introducido para paliar la dureza del requisito anteriormente citado y añade que se acredite más información para hacer efectivo un despido por causas objetivas. Hay que tener en cuenta que este porcentaje se fijó de forma general para todas las empresas sin reparar en las características específicas de cada sector empresarial, un 5% de absentismo laboral en el total de la plantilla en un sector productivo puede provocar una deficiente gestión del personal y en otros no.


El tercer requisito incluía una lista de ausencias al trabajo que quedaban al margen para el cálculo del índice de absentismo laboral en la empresa pero si eran utilizados para los porcentajes requeridos del primer requisito explicado. Según el art. 52 d) del ET, estas ausencias excluidas y por lo tanto justificadas que quedaban al margen para el cómputo del absentismo laboral en la empresa son:

- Huelga legal.
- Ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores.
- Accidente de trabajo.
- Maternidad
- Licencias
- Vacaciones
- Enfermedad o accidente no laboral (20 días consecutivos como máximo).

## 2. El ET y sus reformas hasta el momento presente.

### 2.2.1. La reforma laboral de 1994.

El Gobierno de España en 1994 era presidido por Felipe González perteneciente al Partido Socialista Obrero Español el cual había ganado las elecciones generales de 1993 dando comienzo a la V legislatura de España. El ministro de trabajo y seguridad social durante esta legislatura fue José Antonio Griñán Martínez. Durante el año 1994 se realizaron una serie de normas laborales que cambiaron por completo

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	28/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

el panorama jurídico-laboral. La reforma más importante que sufrió el ET por la realizada por la Ley 11/1994 (en adelante Ley 11/1994) por la que se modificaron más de la mitad de los preceptos del ET. Por lo que a nuestro estudio afecta, son muchas las modificaciones que afectan al despido.


Por un lado se añaden a las causas de despido objetivo dos razones más las organizativas y las de producción que completan a las económicas, tecnológicas y de fuerza mayor anteriormente reguladas.

Además la reforma de 1994 lo que provoca es una mayor facilidad para los despidos ya que el empleador podía hacer efectivo el acto de despido, a cambio de pagar la indemnización por despido improcedente. Y ello porque se modifican las consecuencias de la falta de forma en los despidos: en el caso de no existir forma el despido deja de ser nulo para pasar a calificarse como improcedente. A su vez, dejan de ser nulos los despidos de trabajadores con el contrato en suspensión, salvo que se demuestre la procedencia, como es el caso de los contratos de los trabajadores enfermos.

Esto va a influir en el los despidos objetivos por absentismo laboral. Se puede despedir al trabajador alegando causa objetiva por absentismo justificado por cumplirse los índices indicados en el precepto; si no se prueba la causa, el despido del trabajador con contrato suspendido por enfermedad, pasa a ser un despido improcedente y no nulo.

La diferencia entre un despido nulo e improcedente es relevante. El despido nulo lo tiene que declarar el Juzgado de los Social correspondiente y obligará a la empresa a la readmisión del trabajador en el mismo puesto de trabajo que ocupaba. Así mismo, el empresario está obligado a pagar los salarios de tramitación, es decir, los salarios devengados desde que se produjo el despido hasta que la sentencia lo declara nulo.

En el caso del despido improcedente la empresa no esta obligada a reincorporar al trabajador, si no que tendrá la opción de elegir si readmite al trabajador en el mismo puesto o extinguir el contrato con el pago de la indemnización por despido improcedente, más los salarios de tramitación (desde la reforma de 2012, estos salarios solo se devengan si el empresario opta por la readmisión).

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	29/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Dicha regulación permanece invariable en reformas posteriores del ET hasta las tres siguientes leyes:

a) La llevada a cabo por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, dictada durante la sexta legislatura de la democracia siendo presidente del gobierno José María Aznar, después de obtener en el Congreso de los Diputados el Partido Popular mayoría simple.

b) Durante la octava legislatura estando como presidente del Gobierno José Luis Rodríguez Zapatero tras conseguir el Partido Socialista Obrero Español mayoría simple en el congreso se aprobó la Ley Orgánica 1/2004 del 28 de diciembre de medidas de protección integral contra la violencia de Género.

c) Durante el transcurso de la novena legislatura siendo reelegido como presidente José Luis Rodríguez Zapatero se aprobó el Real Decreto Ley 10/2010 del 16 de junio sobre medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.

En estas tres normativas, por lo que se refiere a nuestro tema de estudio, debe reseñarse que todas ellas lo que hacen es añadir supuestos en los que no se incluirán en el cómputo de absentismo ni tampoco serán útiles para el cálculo de la tasa de absentismo laboral. Estos supuestos son:

- Riesgo durante el embarazo y las enfermedades causadas por el mismo, parto o lactancia.
- Faltas originadas en un acto de violencia de género.
- Bajas por paternidad.

## 2.2.2 El ET y su modificación por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.


En el año 2010 España se encontraba bajo la novena legislatura siendo presidente del gobierno José Luis Rodríguez Zapatero (Historia Electoral, 2011). Este gobierno aprobó la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. En el preámbulo de esta ley se expresan las razones por las que el gobierno desarrolló, esta legislación señala que “la crisis financiera y económica de origen internacional que se ha desarrollado desde principios de 2008

30

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44
Observaciones		Página	30/50
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>		



ha quebrado la senda de crecimiento económico y del empleo que vivió la economía española desde mediados de los noventa y ha tenido como consecuencia más grave una intensa destrucción del empleo y el consecuente aumento del desempleo”<sup>7</sup>. De este preámbulo se deduce que la ley se desarrolla en situaciones de necesidad para el mercado laboral.

La Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo realizó el precepto objeto de nuestro estudio, el art.52 d) del ET. Y lo hizo en el sentido de rebajar el porcentaje requerido de la tasa de absentismo laboral de la plantilla de la empresa. Si anteriormente se contemplaba un 5% de absentismo en la plantilla, la ley reforma el art.52 d) y rebaja ese porcentaje a un 2.5%. Las tasas altas de absentismo eran un perjuicio para el normal funcionamiento de la empresa así como la reestructuración de plantillas en las mismas. (Alzaga Ruiz, I, 2011, pág. 403).

De esta reforma se plantean problemas La primera es considerar a todas las empresas como iguales en cuanto a su tamaño. Los porcentajes son muy relativos en función al número de trabajadores de la empresa. Por ejemplo: en una gran empresa de 1000 trabajadores el 2.5% requerido son 25 trabajadores. En cambio para una empresa de 40 trabajadores aplicando este porcentaje, cumpliría con que se diera el absentismo de un solo trabajador.


Por otro lado, se consideraba que esta rebaja porcentual no era lógica como medida para recuperar el mercado laboral y evitar el desempleo ya que al bajar este porcentaje se interpreta que las empresas y empresarios adquirieron mayor facilidad y flexibilidad a la hora de rescindir contratos laborales (Alzaga Ruiz, I, 2011, pág. 403). Pero por otro lado se interpreta que al facilitar la extinción de la relación laboral se libera a las empresas de unos gastos de personal que pudieran ocasionar pérdidas en esa época de crisis económica. (Alzaga Ruiz, I, 2011, pág. 403)

### 2.2.3. La reforma del ET por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y posterior Ley 3/2012, del mismo título.

<sup>7</sup> Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo publicada en el Boletín Oficial del Estado el 18 de septiembre de 2010.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	31/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

El Real Decreto-ley es aprobado en la X legislatura de España siendo nombrado presidente del gobierno Mariano Rajoy Brey tras obtener el Partido Popular mayoría absoluta en ambas cámaras en las elecciones generales de España del 20 de noviembre de 2011. La ministra de Empleo y Seguridad Social de esta legislatura fue María Fátima Báñez García (Historia electoral , 2011).

La reforma laboral de 2012 supuso un cambio en el mercado de trabajo realizando cambios para fomentar el empleo. Desde 2011 hasta 2018 el número de personas ocupadas creció un 4.3% esto se debe a que las horas trabajadas por persona se han visto reducidas en un 0.9% provocado por el fomento del contrato a tiempo parcial como del incremento de la rotación laboral. Un estudio sobre esta reforma dicta que ha tenido un efecto positivo sobre la empleabilidad en dos vías; por un lado se ha aumentado la posibilidad de salir del desempleo hacia un contrato indefinido y por otro lado reduciéndose la cifra de despidos a trabajadores con contrato temporal. (FEDEA, 2016)


El Real Decreto-ley 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, fue un paso más allá que Ley 35/2010 y vio el absentismo de una manera más individualizada que colectiva y eliminó ese porcentaje por lo que pasaría a no ser necesario ningún porcentaje colectivo de absentismo en la plantilla de las empresas para proceder a la extinción de una relación laboral teniendo como causa el absentismo laboral. La eliminación del porcentaje responde únicamente a medidas económicas ya que da a las empresas mayor facilidad y flexibilidad para rescindir los contratos de las personas que no acudan a sus puestos de trabajo. Esta medida facilita en todo caso el despido y permite el abaratamiento de costes a las empresas.

La ley 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral busca favorecer al empresario y permitir el despido por casos de absentismo, incluyéndose el supuesto de despido para personas ausentes de sus puestos de trabajo por tratamientos de cáncer o enfermedades graves.

#### 2.2.4. Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET 2015).

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	32/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			



Este Real Decreto Legislativo refunde el Estatuto de los Trabajadores y es aprobado bajo la décima legislatura siendo presidente del gobierno Mariano Rajoy Brey. En él se delimitan los requisitos para proceder a la extinción del contrato laboral por faltas de asistencias al trabajo, aun siendo justificadas pero intermitentes. Los requisitos quedan recogidos en el apartado d) del artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores. Dicho apartado queda reflejado en la ley de la siguiente manera:

**Artículo 52. Extinción del contrato por causas objetivas.**

*“d) Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, que alcancen el veinte por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos siempre que el total de faltas de asistencia en los doce meses anteriores alcance el cinco por ciento de las jornadas hábiles, o el veinticinco por ciento en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.*


*No se computarán como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior, las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración de la misma, el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, riesgo durante el embarazo y la lactancia, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia, paternidad, licencias y vacaciones, enfermedad o accidente no laboral cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tenga una duración de más de veinte días consecutivos, ni las motivadas por la situación física o psicológica derivada de violencia de género, acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de Tampoco se computarán las ausencias que obedezcan a un tratamiento médico de cáncer o enfermedad grave.” (Estatuto de los Trabajadores 2015 Artículo 52, 2015)*

**2.5. Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del ET 2015.**

El Real Decreto-ley 4/2020 de 18 de febrero es la regulación más reciente que se tiene en materia de absentismo laboral. Cabe destacar que no es una regulación en

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	33/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

sí, sino que es el Real decreto- ley que sirve para derogar la norma anterior el Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre.

La finalidad del presente Real decreto-ley es suprimir del Estatuto de los Trabajadores vigente el artículo 52 apartado d). Quedando actualmente el artículo sin legislación alguna, como se puede observar en la imagen. Generando un debate alrededor de la calificación que se dará a las extinciones de contrato laboral por causas objetivas. El artículo 52 del ET queda de la siguiente manera:

“El contrato podrá extinguirse:

a) Por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa. La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un periodo de prueba no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento.

b) Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo, cuando dichos cambios sean razonables. Previamente el empresario deberá ofrecer al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas. El tiempo destinado a la formación se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo y el empresario abonará al trabajador el salario medio que viniera percibiendo. La extinción no podrá ser acordada por el empresario hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación.

c) Cuando concurra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo.


Los representantes de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en el supuesto al que se refiere este apartado.

**d) (Derogada)**

e) En el caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por entidades sin ánimo de lucro para la ejecución de planes y programas públicos determinados, sin dotación económica estable y financiados por las Administraciones Públicas mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación para el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	34/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Cuando la extinción afecte a un número de trabajadores igual o superior al establecido en el artículo 51.1 se deberá seguir el procedimiento previsto en dicho artículo.”

En el siguiente capítulo se estudiará en profundidad el Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero y se analizará las consecuencias que puedan derivar de su aplicación.

### **CAPITULO III: ANALISIS DEL REAL DECRETO LEY 4/2020 DE 15 DE FEBRERO Y POSTERIOR LEY 1/2020 DE 15 DE JULIO.**

#### **3.1. Índices de absentismo laboral, costes empresariales y prevención de riesgos laborales**


En este apartado se procederá a analizar los datos de absentismo laboral en España con datos de la Encuesta Trimestral de Costes Laborales del Instituto Nacional de Estadística. El análisis se realizará sobre los dos primeros trimestres del año 2019 y se analizará la evolución que tuvo el absentismo en España durante ese periodo.

Durante el primer trimestre del año 2019 el nivel de absentismo laboral en su sentido más amplio en el territorio Español ha derivado en la pérdida de un 5.2% de las horas que se habían estipulado con la relación laboral. En el caso del absentismo no justificado la pérdida de las horas pactadas se sitúa en un valor de 1.4%. Para que estos porcentajes se conviertan en cifras reales debemos atender a la encuesta de población activa, observando que la población ocupada en España durante los meses correspondientes al primer trimestre de 2019 alcanzaba un valor de 19.47 millones de personas. Atendiendo a estos datos vemos que 267.000 personas no desempeñaron sus tareas en sus puestos de trabajo debido a una ausencia por absentismo no justificado. Frente a estas referencias vemos que el absentismo en su sentido más amplio obtuvo ausencias al puesto de trabajo de 747.000 personas encontrándose estos trabajadores en una situación de incapacidad temporal.

35

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier


<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	35/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Durante el segundo trimestre de 2019 el nivel de absentismo en su sentido más amplio se ha situado en un 5.1%, esto significa que el 5.1% de las horas preestablecidas en las relaciones laborales se ha perdido, incurriendo en ausencias englobadas en el absentismo laboral. Por el otro lado, vemos como el absentismo injustificado ha alcanzado un nivel de un 1.3% significando este nivel el porcentaje de las jornadas laborales perdidas por este tipo de absentismo laboral. Si transformamos estos porcentajes a cifras concretas necesitamos apoyarnos en la Encuesta de Población Activa (EPA) la cual censaba a 19.80 millones de personas ocupadas en España durante este segundo trimestre el año. Si calculamos la cifra de absentismo laboral en su sentido más amplio nos da un resultado de 759.000 personas que se encontraban en incapacidad temporal y por lo tanto no acudieron a su puesto de trabajo. En el caso del absentismo injustificado la cifra resultante es 258.000 personas que no acudieron a su puesto de trabajo por este tipo de absentismo laboral.

Si comparamos estos datos con los del trimestre anterior vemos como las personas ocupadas en España han ascendido pasando de 19.47 millones de personas a 19.80 millones de personas lo que supone un aumento de la población activa de 330.000 personas. En el caso de los niveles de absentismo observamos como de un trimestre a otro los porcentajes han disminuido pasando de un 5.2% a un 5.1% en el caso del absentismo en su sentido más amplio y de un 1.4% a un 1.3% si hablamos de absentismo injustificado.

En relación a estos datos observamos cómo el absentismo laboral supone unos costes para las empresas. El coste de un empleado para la empresa se divide en lo que paga la empresa al empleado y al Estado. Los costes totales de un empleado para la empresa son el salario bruto que percibe el trabajador por su trabajo descontando los impuestos y la Seguridad Social a cargo del trabajador y además los costes que van directamente para el Estado por parte de la empresa como son las cuotas de la Seguridad Social y sus prestaciones. Las prestaciones son por desempleo, formación, el fondo de Garantía Salarial y el IRPF.

Los costes empresariales derivados del absentismo laboral para las empresas se presentan de dos maneras. Por un lado existen costes indirectos, estos costes se basan en el tiempo que tarda la empresa en la búsqueda y sustitución del trabajador ausente. Una vez encontrado el sustituto se debe realizar la formación y adaptación de

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	36/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

este al puesto de trabajo lo que supone otro coste indirecto. Los costes indirectos son difíciles de cuantificar y según estimaciones empresariales asciende de media a 1.8 veces los costes directos. Además cabe destacar que el absentismo laboral provocado por una incapacidad temporal provoca unas pérdidas anuales a la seguridad social de unos 7.000 millones de euros anuales. (Ibermutua nº 274., 2020)

Por otro lado la empresa debe hacer frente a unos costes directos que proceden del pago de la prestación por incapacidad temporal (baja laboral) por contingencia común o enfermedad común. La empresa tiene que hacerse cargo del pago de la prestación del 4º al 15º día de la incapacidad temporal. Además tiene que hacer frente al pago de las cotizaciones de la Seguridad Social durante el periodo que dure la baja tanto en incapacidad temporal por contingencias comunes como en contingencias profesionales. Algunas empresas tienen también que hacer frente a prestaciones complementarias de incapacidad temporal contempladas en convenios colectivos. (Ibermutua nº 274., 2020)


El absentismo laboral tiene una relación directa con las condiciones de trabajo en la empresa por lo que es importante hacer mención a la prevención de riesgos laborales. El absentismo laboral es provocado por los riesgos laborales a los que se exponen los trabajadores y estos varían en función del sector laboral. Una insuficiente prevención de riesgos laborales lleva a mayores índices de absentismo en ese sector lo que provoca el aumento del absentismo laboral por razones de enfermedad. Los factores de riesgo a los que se enfrentan los trabajadores deben evaluarse por parte de las empresas como indica el artículo 15 de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales para determinar el grado de riesgo existente. La desmotivación y la falta de implicación en la organización pueden llevar al trabajador a ausentarse siempre que tenga la posibilidad. Además el estrés puede provocar bajas por contingencias comunes de diversos tipos como pueden ser insomnio, problemas gástricos o incluso depresiones.

La empresa para reducir el absentismo a través de la prevención de riesgos laborales debe hacer una evaluación de los riesgos psicosociales, para realizar esto se

37

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	37/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

debe tener en cuenta si el Servicio de Prevención Propio (si existe) está adaptado para solucionar estos riesgos o si por el contrario deben buscar profesionales externos para evaluar estos riesgos. Una vez evaluados los riesgos habrá que adoptar una serie de medidas preventivas específicas para cada situación. Para comprobar si esto es eficaz la empresa deberá evaluar los índices de absentismo y ver si con estas medidas estos índices se han reducido (Afor Prevención Psicosocial, 2020).


### 3.2 .Algunos problemas jurídicos surgidos con anterioridad a la derogación del artículo 52 apartado d) del Estatuto de los Trabajadores.

El despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo regulado en el artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores ha provocado diferentes pronunciamientos judiciales tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto Ruiz Conejero falló lo siguiente: “El artículo 2, apartado 2, letra b), inciso i), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permite al empresario despedir a un trabajador debido a las faltas de asistencia de éste al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, cuando tales ausencias sean consecuencia de enfermedades atribuibles a la discapacidad de ese trabajador, salvo que dicha normativa tenga la finalidad legítima de combatir el absentismo y no vaya más allá de lo necesario para alcanzar esa finalidad, lo cual le corresponde evaluar al órgano jurisdiccional remitente”.

Esta sentencia establece la inadecuación del artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores a la Directiva 2000/78 por interpretar que puede estar incurriendo en una discriminación por razón de discapacidad a no ser que se establezcan directrices de adecuación para combatir el absentismo y de proporcionalidad para este fin.

La sentencia del Tribunal Constitucional 118/2019, de 16 de octubre en su fallo estableció que el artículo 52.d) del ET no contradecía a la Constitución Española porque no vulnera ni el derecho a la integridad física, regulado en el artículo 15 de la

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	38/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

CE, ni el derecho al trabajo, regulado en el artículo 35.1 de la CE, ni tampoco el derecho a la protección de la salud, regulado en el artículo 43.1 de la CE. Como anteriormente se mencionó en la STJUE de 18 de enero de 2018 en el asunto Ruiz Conejero el tribunal avisa del carácter discriminatorio del precepto español pero cuando concurren mecanismos de control de proporcionalidad y adecuación la norma española estará acomodada a la Directiva 2000/78/CE, de 27 de Noviembre de 2000.

En la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de septiembre de 2019, asunto Nobel Plastiques Ibérica se retoma la idea de que el despido como consecuencia de una situación de bajas médicas reiteradas puede ser constitutivo de discriminación por razón de discapacidad. Lo novedoso de esta sentencia es que el tribunal estableció que el empresario está obligado a adaptar el puesto de trabajo antes de ejecutar el despido del trabajador con una discapacidad derivada de sus faltas de asistencia al trabajo.

En resumen las sentencias del Tribunal Justicia de la Unión Europea en los casos Ruiz Conejero y Nobel Plastiques obliga a que se creen mecanismos dirigidos a contraponer y evaluar la situación concreta de cada trabajador para determinar la proporcionalidad del despido. Estos mecanismos de control y evaluación no están contemplados en el artículo 52.d) del ET por lo que a partir de esta jurisprudencia surge la idea de corregir la normativa y asegurar que se aplica correctamente la doctrina establecida por el Tribunal Justicia de la Unión Europea.


Por otro lado, se encuentran los votos particulares a la STC 118/2019, de 16 de octubre. Esta sentencia contiene los votos particulares que consideran que el art.52 d) ET vulnera los derechos constitucionales a la integridad física y salud de los trabajadores (arts. 15 y 43.1 ET), el derecho al trabajo (art 35.1 CE) y el derecho de igualdad y no discriminación (art. 14 CE).

La STC de 16 de octubre de 2019 incluye los votos particulares de los magistrados Dña. Maria Luisa Balaguer Callejón y D. Antonio Xiol Rius. Estos votos chocan con la opinión del Tribunal Constitucional sobre la compatibilidad de la causa extintiva del contrato laboral con los derechos a la integridad física y a la salud. El criterio de los magistrados determina que la aplicación de la causa de extinción del art.52 d) ET confronta con el derecho reconocido en el art. 43.1 CE (derecho a la protección de la salud) en conexión con el art. 15 CE (derecho a la integridad física y

39


"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	39/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

la salud) y con el derecho a la dignidad de la persona recogido en el art. 10.1 CE como uno de los fundamentos del orden político y de la paz social. Además se hace referencia a la STJUE de 18 de enero de 2018, asunto Ruiz Conejero, señalando que cuando se aplica el art.52 d) ET será el órgano jurisdiccional el que deberá evaluar la situación de las personas con discapacidad para ver si la finalidad prevista busca combatir el absentismo. Esta finalidad es la única excepción a la conclusión que se alcanza en la sentencia del TJUE. La excepción está recogida en el art.2, apartado 2, letra b), inciso i) de la Directiva 2000/78 la cual permite al empresario despedir a un trabajador debido a las faltas de asistencia de este al trabajo aun justificadas pero intermitentes, cuando tales ausencias sean consecuencia de enfermedades atribuibles a la discapacidad de ese trabajador, por lo que debe comprobarse la finalidad de estas ausencias. La magistrada propone que el control del absentismo puede desarrollarse a través de mecanismos de gestión empresarial pero dejando de lado los despidos carentes de causa que confrontan con el art.35.1 CE y nunca alegando la libertad de empresa del art.38 CE.

Por otro parte, la magistrada propone que el art.52 D) ET puede ser contrario al art.14 CE por incurrir en una discriminación por razón de sexo. La magistrada expone que los datos estadísticos tanto del INE como de otros estudios oficiales llegan a la conclusión de que existe una discriminación por razón de sexo en el art.52 d) ET debido a que las mujeres se ven mayoritariamente afectadas en tener una doble jornada. Esta doble jornada hace referencia a su dedicación en el cuidado de hijos, de personas con discapacidad y de personas dependientes, tanto si son ascendientes o descendientes, junto con el desarrollo de su jornada laboral. La conclusión a la que llega la magistrada es que aunque se haya producido una evolución, con la incorporación de la mujer al ámbito laboral, los roles tradicionales de las mujeres siguen estando presentes ya que las mujeres sufren más que los hombres la carga de esta doble jornada laboral y familiar. La doble jornada laboral y familiar repercute en la salud y la actividad laboral de las mujeres y las deja en una situación de sufrir mayor volumen de bajas laborales de corta duración o faltas de asistencia a su puesto de trabajo por la asistencia o cuidado de sus cargas familiares. Debido a este motivo argumenta que el Tribunal debería declarar la inconstitucionalidad del art.52 d) ET (Moreno Gené, J, 2020)

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	40/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			




El voto particular del magistrado D. Fernando Valdés Dai-Re defiende que el juicio de constitucionalidad del art. 52 d) ET respecto al art. 35.1 CE (derecho al trabajo) depende de la calificación como “justa o no justa” de la causa de despido estudiada. La cuestión radica en determinar si al no haberse incluido como excepción las ausencias intermitentes de corta duración derivadas de enfermedad justificada puede ser motivo de inconstitucionalidad al no respetarse el derecho al trabajo o por el contrario está cubierto constitucionalmente con el art. 35.1 CE. En palabras del magistrado “si hay justificación de las ausencias y está en peligro el estado de salud, el despido por esta causa disuade al trabajador del derecho al cuidado de su salud y queda fundado sólo en la existencia misma de la enfermedad. Y no puede haber causa justa en semejante escenario, contrario a la protección de la salud bajo amenaza de no mantener el puesto de trabajo. Hay, por tanto, inconstitucionalidad por omisión o por lesión del art. 35.1 CE al carecer la medida de justa causa (y también por la posible vulneración de otros derechos fundamentales)” . (Moreno Gené, J, 2020)

### 3.3 El fundamento del legislador para la derogación del artículo 52 d) del Estatuto de los Trabajadores.

La derogación del apartado d.) Del artículo 52 del ET se llevó a cabo a través de un Real Decreto Ley. Según el artículo 86 de la CE en caso de extraordinaria y urgente necesidad el Gobierno puede redactar disposiciones legislativas provisionales en forma de Decreto-ley. Las disposiciones legislativas tienen carácter provisional y deben ser sometidos a debate y votación en el Congreso de los Diputados en el plazo de treinta días siguientes a la promulgación. Además, las Cortes pueden tramitar estos Decreto-Ley como proyectos de ley en caso de urgencia.

En el BOE número 194 de fecha 16 de julio de 2020 se publica la Ley 1/2020 de 15 de julio que deroga definitivamente el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo sustituyendo al Decreto-Ley convalidado por el congreso.

A la hora de redactar esta nueva ley el legislador debe fundamentar las razones que motivan la derogación de este tipo de despido objetivo.


<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	41/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Como argumenta la nueva legislación, la finalidad del despido objetivo es rescindir una relación laboral a un coste bajo para la empresa cuando se dan una serie de circunstancias ajenas a la empresa y al trabajador. Este tipo de despido surge cuando el mantenimiento del trabajador en la empresa supone un coste demasiado alto para la misma. El despido objetivo posibilita a las empresas a extinguir relaciones laborales unilateralmente beneficiando al trabajador con una indemnización de veinte días por año trabajado con el límite de doce mensualidades como figura en el artículo 53.1.b) del ET. En el ordenamiento jurídico español el artículo 52 del ET regula el despido por causa económica, técnica, organizativa o de producción. Además regula el despido por insuficiente consignación presupuestaria, por ineptitud de la persona trabajadora (artículo 52.a del ET), por falta de adaptación (artículo 52.b del ET) y por faltas de asistencia al trabajo (artículo 52.d del ET). La legislación española establece supuestos concretos para legitimar el despido objetivo y que este despido sea legal.

El legislador para derogar el despido objetivo alegando faltas de asistencia al trabajo se apoya en diferentes situaciones y así figura en la Ley 1/2020 de 15 de Julio.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha legitimado este tipo de despido porque busca disminuir el absentismo en la empresa pero esto no puede llevarse a cabo sin tener en cuenta las consecuencias que puede tener para el colectivo de personas con discapacidad. A través de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de julio de 2006 en el asunto Chacón Navas se destacó que las personas con discapacidad funcional pueden tener una cantidad de bajas intermitentes de baja duración mayor que la del resto de personas asalariadas. De esto se puede entender que el despido objetivo basado en faltas de asistencia puede provocar una discriminación indirecta por razón de discapacidad. La discriminación indirecta no solo recae en personas con discapacidad reconocida si no que también recae sobre personas con enfermedades de larga duración ya que producen un volumen alto de bajas intermitentes de corta duración como consecuencias de la patología que padecen.

En segundo lugar, se apela al impacto de género al ser el actual despido por faltas de asistencia al puesto de trabajo un motivo constitutivo de discriminación indirecta por razón de género como se puede leer en el preámbulo de la Ley “es susceptible de afectar particularmente a las mujeres, no solo por la existencia de


<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	42/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

patologías específicas femeninas, sino también por el hecho de que las mujeres suelen asumir en mayor medida el cuidado de hijos y personas dependientes”. La norma no considera la situación de desventaja que tienen las mujeres por el hecho de padecer enfermedades que los hombres no pueden contraer aun cuando estas son de corta duración. Esto provoca que las mujeres estén en peor situación que sus compañeros varones lo que deriva en una discriminación por razón de género. La nueva norma debería contemplar el impedimento de despedir por faltas de asistencia cuando estas deriven de circunstancias biológicas exclusivamente femeninas. (Blasco Jover, C, 2020)

La derogación de este artículo es justificada apelando a que el ordenamiento español ya presenta mecanismos para asegurar la sanción a los trabajadores/as que tienen faltas de asistencia injustificadas en el artículo 54.2.a del estatuto de trabajadores, los incumplimientos contractuales que llevan al despido disciplinario (Pascual Cortés, R, 2020).

El contenido de la nueva norma se basa en motivos objetivos y de oportunidad política. Por un lado la nueva Ley garantiza que se cumpla la normativa europea y más concretamente la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, en relación al marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Además asegura la traslación al ordenamiento español de lo establecido en la Sentencia de 18 de enero de 2018 del TJUE, la cual admite la aplicación del artículo 52.d) del ET y la condiciona a un análisis de adecuación y proporcionalidad.

Desde otro punto de vista, la derogación de este tipo de despido se lleva a cabo para evitar que se produzcan más resoluciones judiciales a nivel interno que produzcan contradicciones con la finalidad de la norma europea y de la interpretación dada por el TJUE al artículo 2.2.b) de la Directiva.

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	43/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

## Conclusiones

La derogación del artículo 52, D) del Estatuto de los Trabajadores trae consigo una serie de problemas tanto para las empresas como para los trabajadores. Las empresas pierden la posibilidad legal de despedir a los trabajadores absentistas lo que les provoca más costes laborales pues antes de la derogación podían alegar dichas causas que de ser probadas, cambian considerablemente la indemnización. Ya que la indemnización por despido procedente es de veinte días por año trabajado con un máximo de doce mensualidades y en el caso de la improcedencia es de treinta y tres días por año trabajado con un máximo de veinticuatro mensualidades.

En cuanto a la perspectiva de los trabajadores considero que es una medida favorable ya que con la derogación se busca la protección del trabajo de las personas con discapacidad y las mujeres. Bajo mi opinión, se incurría en una injusticia ya que por una enfermedad sobrevenida o una discapacidad no se tiene que rescindir una relación laboral porque se puede resarcir dicha enfermedad y el trabajador no volver a incurrir en faltas a su puesto de trabajo, así mismo considero que las faltas de asistencia al puesto de trabajo por tratamiento de una discapacidad no pueden ser causa de despido objetivo ya que estas faltas son contrarias al derecho de la protección de la salud del trabajador. Del mismo modo veo injusto el despido de las mujeres encargadas de cuidados ya que se incurría en un supuesto de discriminación indirecta por razón de género. Esto responde a que estadísticamente las mujeres poseen una doble jornada laboral y familiar en mayor número que los hombres y no considero que sea causa justa alegar faltas de asistencia intermitentes al puesto de trabajo cuando estas son para el cuidado de familiares o personas dependientes a cargo.

Mi propuesta es la redacción de un nuevo apartado d) del artículo 52 para proteger a estos colectivos. Mi propuesta de redacción de un nuevo apartado es la siguiente:


Artículo 52, ET:

d) Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, que alcancen el veinte por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos siempre que el total de faltas de asistencia en los doce meses anteriores alcance el

44

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	44/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

cinco por ciento de las jornadas hábiles, o el veinticinco por ciento en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.

No se computarán como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior, las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración de la misma, el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, riesgo durante el embarazo y la lactancia, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia, paternidad, licencias y vacaciones, enfermedad o accidente no laboral cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tenga una duración de más de veinte días consecutivos, ni las motivadas por la situación física o psicológica derivada de violencia de género, acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de Salud, según proceda.

*A todas estas excepciones se añaden como nuevas la no computación de ausencias de todas aquellas personas con diversidad funcional demostrada sea cual sea su volumen de ausencias y siempre y cuando estas sean para el tratamiento de su enfermedad o discapacidad. Estas faltas deben ser justificadas y acreditadas por el servicio de Salud pertinente para comprobar que realmente la ausencias son para el tratamiento de su enfermedad. Así mismo, se añade como excepción la no computación de ausencias de todas aquellas personas que desempeñen actividades de cuidado de dependientes (ascendentes y descendentes) debidamente justificadas y que deriven en problemas de conciliación con su vida laboral ya que la ausencia al puesto de trabajo es debido a un deber de cuidado impuesto por los Servicios Sociales pertinentes.*


Tampoco se computarán las ausencias que obedezcan a un tratamiento médico de cáncer o enfermedad grave”.

Por otro lado creo que a través de la prevención de riesgos laborales se puede reducir la tasa de absentismo, siendo tarea conjunta de las empresas y la negociación colectiva analizar qué tasa de absentismo tienen las empresas y porqué está motivado ese absentismo. Al analizarse la situación de cada empresa es deber de cada una la redacción de una prevención de riesgos laborales ajustada a su situación y a sus niveles de absentismo para reducir o incluso eliminar las faltas de asistencia al trabajo justificadas pero intermitentes. Así mismo se puede realizar esta tarea en un nivel más alto y redactar una prevención de riesgos laborales más completa por sectores y poder reducir las faltas de asistencia de ese sector.

45

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier


<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	45/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

La derogación trae consigo la problemática de la calificación de los despidos que se hubieran iniciado por este procedimiento antes del mes de enero de 2020 siendo tarea del legislador delimitar en la norma si son improcedentes o nulos. Considero que la improcedencia es un mecanismo que permite al empresario rescindir la relación laboral y así mismo mejorar la situación del trabajador con una indemnización mayor para resarcir la pérdida de empleo. Pero bajo mi punto de vista se debería aplicar la retroactividad para estos procesos de despido que se habían iniciado pero aun no se habían hecho efectivos.

En resumen, la derogación de esta causa de despido es un compromiso electoral cumplido por parte del gobierno pero bajo mi punto de vista escaso al no realizar ninguna acción más que la mera derogación, se debería haber realizado una nueva redacción del apartado D) de el artículo 52 Del Estatuto de los Trabajadores como se a propuesto o en su defecto una ley de carácter transitorio para no dejar esta causa de despido en una mera derogación.

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	46/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

## Bibliografía

Artola Blancó, M (12/03 /2015). *Portal UCAM*. Recuperado el 16 de 03 de 2020, de Portal UCAM: <https://bit.ly/2UaHxmr>

Artola Blancó, M. (12/03/2015). *Portal UCAM*. Portal UCAM: <https://bit.ly/2UaHxmr>

Alemán Páez, F. (2011). *CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO I. LA RELACIÓN INDIVIDUAL DE TRABAJO*. Tecnos.

Alzaga Ruiz, I. (2011). "El absentismo del trabajador como causa del despido objetivo". *Revista española de derecho del trabajo Numero 150* , 403.

Baylos, A. (25/02/2020). *Nueva Tribuna*. Retrieved 2020 йил 04-06 from Nueva Tribuna: <https://cutt.ly/lyVjxvr>

Blasco Jover, C. (2020). La necesaria reforma (que no derogación) del despido objetivo por absentismo . *Revista Española de Derecho del Trabajo* , 12.

Durán López, F. (1981). "La excesiva morbilidad como causa del despido". *Revista Española de derecho del trabajo, numero 6* , , 226.

Durán López, F. (1987). "El despido por circunstancias objetivas y la nueva ordenacion del despido". *Revista de Política Social* , 96- 97.

FEDEA. (07 /03/2016). *El efecto de la Reforma Laboral de 2012 sobre la dualidad y el empleo*. Recuperado el 07 de 06 de 2020, de El efecto de la Reforma Laboral de 2012 sobre la dualidad y el empleo: <https://cutt.ly/boFvQ0I>

García-Perrote Escartín, I. (2017). *Manual de derecho del Trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Molina Navarrete, C. (19/02/2020). *Laboral-Social.com*. <http://techomap.com/lq2ux>


Montes Gutiérrez, R (11/05/2011). *Contraclave.es*. Recuperado el 17 de 03 de 2020, de Contraclave.es: <https://cutt.ly/vtj7v6C>

Moreno Gené, J. (2020). La extinción del contrato por absentismo: productividad empresarial versus derechos constitucionales reconocido al trabajador. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 55* , 76-77.

47

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier

Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	47/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

Moreno Gené, J. (2020). La extinción del contrato por absentismo: productividad empresarial versus derechos constitucionales reconocido al trabajador. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* 55 (2020) , 82-83.

Naranjo, M. (12/10/2010). *RaulPiriz.wordpress*. <https://xurl.es/l23w6>

Newsletter Laboral Pérez-LLorca. (01/02/2020). *Perez LLorca*. Recuperado el 02 de 03 de 2020, de Perez LLorca: <https://cutt.ly/MtqvKeN>

Ocaña, J.C. (17/02/2015). *Historiasiglo20*. <http://www.historiasiglo20.org/HE/13a-1.htm>

Pascual Cortés, R. (18/02/2020). "Trabajo reconoce que derogar el despido por absentismo no tendrá impacto económico". *Cinco días. El País* , p. 1.

Pizzi, A. (2013). *El absentismo y el conflicto laboral. Una exploración sociológica*.

### Legislación Utilizada

BOE- Ley de Contratos. (22/11/1931). *BOE*. Recuperado el 17 de 02 de 2020, de BOE: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1931/326/A01130-01138.pdf>


BOE- Ley Contratos 1944. (26/01/1944). *BOE*. Recuperado el 17 de 02 de 2020, de BOE: <https://bit.ly/2SAjA8y>

BOE. (04/03/1977). *BOE*. Recuperado el 17 de 02 de 2020, de BOE: <https://bit.ly/38AS4gO>

Apartado D, Artículo 52 de la Ley 8/1980. (14/03/1980). *BOE*. Recuperado el 17 de 02 de 2020, de BOE: <https://bit.ly/2uSwTrY>

BOE -Ley 8/1980 del 10 de Marzo. (14/03/1980). *BOE*. Recuperado el 17 de 02 de 2020, de BOE: <https://bit.ly/2V9Ow1l>

BOE Ley 35/2010. (17/09/2010). *Boe*. Recuperado el 25 de 02 de 2020, de Boe: <https://cutt.ly/Wr3cufu>

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	48/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			



BOE Ley 1/2020 (17/08/2020). *Boe*. Recuperado el 17 de 08 de 2020, de Boe: <https://cutt.ly/zfeaq2M>

Estatuto de los Trabajadores 2015 Artículo 52. (23/10/2015). *BOE*. Recuperado el 25 de 02 de 2020, de BOE: <https://cutt.ly/Jr3mdnU>

OIT. (13/02/2020). *MC-Mutual*. Recuperado el 13 de 02 de 2020, de <https://cutt.ly/2rLhIEG>

### Jurisprudencia

Jurisprudencia Europea . (18/01/2018). *Jurisprudencia Europea* . Obtenido de Jurisprudencia Europea : <https://cutt.ly/xtqzi1K>

Jurisprudencia TC. (16/10/2019). *Tribunal Constitucional*. Recuperado el 02 de 03 de 2020, de Tribunal Constitucional: <https://cutt.ly/9tqvT9U>

### Páginas Web consultadas

CCOO. (04/06/2020). *CCOO*: <https://cutt.ly/TyVjmUL>

Coalicion Progresista. (30/12/2019). *Podemos*. Recuperado el 04 de 03 de 2020, de Podemos: <https://bit.ly/32NoSRC>

FEDEA. (07/03/2016). *El efecto de la Reforma Laboral de 2012 sobre la dualidad y el empleo*. Recuperado el 07 de 06 de 2020, de El efecto de la Reforma Laboral de 2012 sobre la dualidad y el empleo: <https://cutt.ly/boFvQ0l>

Historia Electoral. (10/05/1977). *Historia Electoral*. Recuperado el 2020 de 02 de 17, de Historia Electoral: <http://www.historiaelectoral.com/gob1977.html>

Historia electoral 2011. (20/11/2011). *Historia electoral*. Recuperado el 25 de 02 de 2020, de Historia electoral: <https://cutt.ly/kr3bvtC>


Historia Electoral. (09 / 03 / 2011). *Historia Electoral*. Recuperado el 25 de 02 de 2020, de <http://www.historiaelectoral.com/e2008.html>

Historia Electoral. (13 / 01 / 2020). *Historia Electoral*. Recuperado el 02 de 03 de 2020, de Historia Electoral: <https://cutt.ly/htqjiAQ>

49

"El absentismo laboral como causa del despido objetivo"

Fernández Luna, Javier


Código Seguro De Verificación:	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
Observaciones		Página	49/50	
Url De Verificación	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			

RAE. (13/ 02 / 2020). *Real Academia de la Lengua Española*. Recuperado el 13 de 02 de 2020, de Real Academia de la Lengua Española.: <https://dle.rae.es/absentismo>

RAE. (09 / 06 /2020). *Real Academia de la Lengua Española*. Recuperado el 13 de 02 de 2020, de Real Academia de la Lengua Española.: <https://dle.rae.es/retroactividad>

“El absentismo laboral como causa del despido objetivo”

Fernández Luna, Javier

<b>Código Seguro De Verificación:</b>	ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==	<b>Estado</b>	<b>Fecha y hora</b>	
<b>Firmado Por</b>	Ana Maria Murcia Claveria	Firmado	18/09/2020 12:52:44	
<b>Observaciones</b>		<b>Página</b>	50/50	
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==">https://sede.uva.es/Validacion_Documentos?code=ul+vPEpn7KHtIJ10anmCJg==</a>			