

CLAVES PRÁCTICAS DE LA RECUPERACIÓN DEL PERMISO
RETRIBUIDO REGULADO EN EL REAL DECRETO LEY
10/2020

*PRACTICAL KEYS TO THE RECOVERY OF PAID LEAVE REGULATED
IN ROYAL DECREE LAW 10/2020*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 12 bis, mayo 2020, ISSN: 2386-4567, pp. 700-711



Cristina
ARAGÓN
GÓMEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 9 de mayo de 2020
ARTÍCULO APROBADO: 10 de mayo de 2020

RESUMEN: El presente artículo se centra en el análisis de la recuperación de las horas no trabajadas con ocasión de la paralización de la actividad productiva de carácter no esencial, con motivo del Real Decreto Ley 10/2020, con el propósito de reducir al máximo la movilidad de los ciudadanos y minimizar la propagación de la enfermedad COVID-19.

PALABRAS CLAVE: COVID-19; coronavirus; permiso retribuido recuperable; Real Decreto Ley 10/2020; paralización de la actividad de carácter no esencial.

ABSTRACT: *This article focuses on the analysis of the recovery of hours not worked due to the paralysis of non-essential productive activity, on the occasion of Royal Decree Law 10/2020, with the aim of minimizing the mobility of citizens and reducing the spread COVID -19 disease.*

KEY WORDS: *COVID-19; coronavirus; recoverable paid leave; Royal Decree Law 10/2020; stoppage of non-essential activity.*

I. El fundamento jurídico de la medida. Localizado inicialmente en la ciudad china de Wuhan, el brote de COVID-19 se ha propagado de forma vertiginosa por todo el mundo. Apenas dos meses y medio después de que China alertara de la existencia de un grupo de casos de neumonía de etiología desconocida, la OMS decidió decretar el estado de pandemia internacional. En España, se confirmó el primer caso de coronavirus el 31 de enero de 2020. Y ante la rápida evolución del número de contagiados y de fallecidos por COVID-19, a nivel nacional, el Consejo de Ministros declaró el estado de alarma el 14 de marzo 2020. Con la intención de contener el avance de la epidemia, se adoptaron varias medidas de distanciamiento social: se limitó la libertad de circulación de las personas, se suspendió la actividad lectiva presencial en todos los niveles formativos, la actividad de hostelería y restauración, la apertura al público de locales y establecimientos minoristas, etc. Se permitieron, sin embargo, los desplazamientos al lugar de trabajo para efectuar una prestación laboral, profesional o empresarial [art. 7.1.c) RD 463/2020, de 14 de marzo].

A pesar de las medidas adoptadas por el Gobierno, el número de contagiados y de fallecidos por coronavirus seguía creciendo. Por eso, el ejecutivo decidió paralizar temporalmente la actividad productiva de carácter no esencial, en la medida en que la actividad laboral y profesional era la causa que explicaba la mayor parte de los desplazamientos que se producían en el país. A tal efecto, y con el objeto de limitar al máximo la movilidad, el RDL 10/2020, de 29 de marzo, prohibió la actividad laboral durante unos días (del 30 de marzo al 9 de abril de 2020), excepto en determinados sectores considerados esenciales (identificados, como tales, en el anexo de la propia norma). Se permitió, no obstante, que las empresas afectadas por la prohibición mantuvieran “la actividad indispensable”, tomando como referencia, a tal efecto, la correspondiente a “un fin de semana ordinario o en festivos” (art. 4).

Esta paralización, sin embargo, no afectó a determinados colectivos: a) a los trabajadores autónomos (art. 2º Orden SND/307/2020); b) a los trabajadores que asumieron, durante ese tiempo, las actividades de representación sindical y patronal (art. 3º Orden SND/307/2020); y c) a los trabajadores asalariados encargados de dar cobertura a la actividad esencial o indispensable. Al objeto de que los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado pudieran identificar qué concretos trabajadores debían seguir prestando servicios y, por tanto, sus desplazamientos al lugar de trabajo estaban justificados, la empresa debía expedir

• **Cristina Aragón Gómez**

Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Nacional de Educación a Distancia. Correo electrónico: cristina.aragon@der.uned.es

en su favor un salvoconducto, mediante una declaración responsable, conforme al modelo contenido en el Anexo de la Orden SND/307/2020.

2. Un reparto de sacrificios ante la paralización de la actividad productiva. La paralización de la actividad económica no esencial del 30 de marzo al 9 de abril, provocó el cese del trabajo durante ese período de tiempo, lo que podía tener un impacto adverso sobre el devengo del salario. Como sabemos, el trabajador está obligado a realizar de modo efectivo la jornada ordinaria y, en contrapartida, el empresario está obligado a proporcionarle ocupación efectiva durante la misma [art. 4.2.a) ET]. Por tanto, si el trabajador no puede prestar sus servicios por causa imputable al empresario, conserva su derecho al salario, sin que pueda hacersele compensar el que perdió con otro trabajo, realizado en otro tiempo (art. 30 ET). Lo que ocurre es que este precepto únicamente garantiza la conservación del derecho al salario cuando la falta de ocupación sea imputable a la empresa, por lo que ésta quedaría exonerada de su obligación salarial ante un supuesto de fuerza mayor; siempre y cuando ésta fuese constatada por la Autoridad Laboral (SSTSJ Castilla-La Mancha, 15 diciembre 1997, rec. núm. 387/1997 y Galicia, 8 noviembre 2018, rec. núm. 2256/2018).

Pues bien, teniendo en cuenta el posible impacto de esta paralización de la actividad en el devengo de los salarios, el RDL 10/2020 ha configurado este período como un permiso retribuido de carácter obligatorio y recuperable (art. 2). Con ello se consigue, en palabras de la doctrina más solvente, “un reparto de sacrificios”, pues los trabajadores deben realizar la misma jornada anual, mientras que la empresa tiene la obligación de adelantar la retribución correspondiente a un tiempo de trabajo que se realizará más tarde (VILLALÓN CRUZ, J.: “Permisos retribuidos recuperables”, en *CincoDías*, consultado 29 marzo 2020).

3. El alcance subjetivo del permiso retribuido recuperable. Desde un punto de vista subjetivo, el derecho al permiso retribuido recuperable alcanzó a todos los trabajadores por cuenta ajena de empresas y entidades del sector público o privado cuya actividad había sido paralizada por el RDL 10/2020. Quedaron, sin embargo, fuera de su ámbito de aplicación: a) quienes asumieron las funciones de representación (sindical o patronal) o el mantenimiento de la actividad indispensable; b) quienes pudieron seguir desempeñando su actividad a través del teletrabajo; y c) los trabajadores que tenían el contrato en suspenso (por un ERTE, por una incapacidad temporal o por cualquier otra causa suspensiva).

4. La naturaleza del permiso. La medida prevista en el art 2 RDL 10/2020 se define, por el propio legislador, como un permiso retribuido recuperable. No obstante, su naturaleza jurídica no parece corresponderse con esta definición:

En primer lugar, resulta controvertido que estemos ante un permiso, pues realmente se trata de una obligación legal que se impone a empresas y trabajadores, con el propósito de que no se trabaje durante los días fijados por la norma y así reducir al máximo la movilidad de los ciudadanos. En consecuencia, la medida carece del carácter facultativo que acompaña a la figura de los permisos regulados en el art. 37.3 ET (BAYLOS GRAU, A.: “Sobre el permiso retribuido recuperable como medida de contención de la crisis sanitaria originada por el COVID-19”, en el blog *Según Antonio Baylos*, consultado 30 marzo 2020).

En segundo lugar, se trata de un permiso recuperable o dicho en otros términos, las horas que se trabajen de menos se adeudan a la empresa y se deben realizar con posterioridad. Por lo tanto, no se está exonerando al trabajador de la obligación de prestar servicios, sino que se está desplazando la obligación de trabajo a una fecha distinta. Concretamente, en la medida en que el RDL 10/2020 ha provocado un parón productivo durante un total de once días naturales (ocho días laborables, si descontamos del cómputo los fines de semana y los festivos de Semana Santa), se ha generado una bolsa de 64 horas adeudadas, tomando como referencia un trabajador con una jornada completa de ocho horas diarias.

Por último, estos días de permiso (utilizando los términos del legislador y a sabiendas ya de que se trata de un puro eufemismo) tienen carácter retribuido, de manera que la persona trabajadora mantiene el derecho a la retribución que le hubiese correspondido de estar en activo, “incluyendo salario base y complementos salariales”. Y conservándose el derecho al salario, parece evidente que se debe mantener también el alta en la Seguridad Social y la obligación de cotizar.

Partiendo de todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir que ni estamos ante un permiso (puesto que no supone una licencia, sino una imposición), ni éste es retribuido (pues si lo fuese, se computaría como tiempo de trabajo y no habría necesidad de recuperarlo). En puridad, estamos ante una distribución irregular de la jornada con un régimen jurídico particular (en el mismo sentido, BLASCO PELLICER, A., LÓPEZ BALAGUER, M., et al.: *Análisis normativo de las medidas laborales y de Seguridad Social frente a la crisis del COVID-19*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 81). Y, de hecho, el propio art. 3 RDL 10/2020 realiza una mención expresa al art. 34.2 ET, que es el precepto que regula el régimen común de la distribución irregular de la jornada.

Se trata de una figura que no resulta desconocida para los laboristas, pues el art. 5 RD 2001/1983, de 28 de julio, preveía la posibilidad de recuperar las horas no trabajadas por fuerza mayor; a razón de una hora diaria como máximo durante los días laborables siguientes, con el único requisito de comunicarlo previamente a los representantes legales de los trabajadores y a la Inspección de Trabajo. Esta norma fue derogada por Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, y en la nueva regulación desapareció esta posibilidad.

5. El plazo para recuperar las horas no trabajadas. De conformidad con el art. 3.1 RDL 10/2020, la recuperación de las horas no trabajadas se podrá hacer efectiva desde el día siguiente a la finalización del estado de alarma y hasta el 31 diciembre 2020, por lo que el trabajador debe devolver las horas adeudadas antes de final de año. Sobre este particular, se suscita la duda de si cabría trasladar la recuperación de las horas más allá esa fecha. Pues bien, por decisión unilateral de la empresa es evidente que no sería posible, pues el legislador ha establecido un límite temporal muy claro. Y por acuerdo colectivo tampoco parece viable: De un lado, estamos ante una norma imperativa que no admite alteración, ni siquiera por la vía de la negociación colectiva. De otro lado, ese acuerdo supondría que durante el año 2021 se superase la jornada máxima anual, lo que supone una vulneración de lo dispuesto en el art. 3.3 RDL 20/2020, que advierte que la recuperación no puede suponer “la superación de la jornada máxima anual prevista en el convenio colectivo que sea de aplicación”. E igualmente contraviene el art. 35.4 ET, de acuerdo al cual la realización de horas extraordinarias tiene carácter voluntario para el trabajador. Por lo tanto, aunque no hubiera reclamaciones ante la Jurisdicción Social (por la conformidad de los trabajadores con una medida), nada podría impedir la aplicación de una sanción por parte de la Inspección de Trabajo, con base en el art. 7.5 LISOS.

El problema es que muchas empresas van a tener, cuando concluya el estado de alarma, una importante caída de la actividad productiva. Y de ahí que resulte paradójico que una distribución irregular de la jornada, que ha sido impuesta por el legislador y sobre la cual la empresa carece de control en su génesis, dé lugar a un régimen de compensación en el que el empresario tiene, en la práctica, un margen temporal tan escaso (GÓMEZ ABELLEIRA, F. J.: *Impacto del COVID-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Francis Lefebvre, Madrid, 2020). Y de ahí que compartamos la opinión de quien propone la ampliación del período temporal de referencia más allá del 31 de diciembre de este año, en función de cuál sea la fecha definitiva de finalización del estado de alarma (ROJO TORRECILLA, E.: “Emergencia sanitaria y legislación laboral. Notas al RDL 10/2020 de 29 de marzo”, en el *blog de Eduardo Rojo*, consultado 30 marzo 2020).

6. La forma de recuperación de las horas adeudadas. La recuperación de las horas debe negociarse entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras. No obstante, en defecto de pacto tras este preceptivo período de consultas, la recuperación se puede adoptar por decisión unilateral de la empresa. En efecto, el art. 3.2 RDL 10/2020 aclara que, concluido el período de consultas sin acuerdo, la empresa notificará a la comisión representativa y a los trabajadores afectados, su decisión al respecto. Por lo tanto, el legislador impone a las partes la obligación de negociar, pero no la obligación de acordar, previéndose expresamente la posibilidad de acudir ante procedimientos de mediación y arbitraje en caso de bloqueo en la negociación.

Pues bien, a efectos de la recuperación de las horas adeudadas, ¿se podrá llegar a un acuerdo en virtud del cual se trabajasen más horas cada día? El art. 3.3 RDL 10/2020 advierte que la recuperación de estas horas no podrá suponer el incumplimiento de los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la ley y en el convenio colectivo, por lo que la respuesta es afirmativa, pero siempre y cuando se respete: a) el derecho a descansar doce horas entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente (art. 34.3 ET); b) el derecho a descansar un período no inferior a quince minutos cuando la jornada diaria continuada exceda de las seis horas o el tiempo superior que, al efecto, haya previsto la negociación colectiva (art. 34.4 ET); y c) el derecho a no trabajar más de nueve horas al día, salvo que por convenio colectivo o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se haya establecido otra distribución del tiempo de trabajo diario (art. 34.3 ET). Por lo tanto, si nada previera el convenio y el período de consultas concluyera sin acuerdo, la empresa no podrá imponer, de forma unilateral, la obligación de trabajar diez o más horas al día.

¿Y se podrían recuperar las horas trabajando más días a la semana? La respuesta igualmente es afirmativa, siempre y cuando se respete el descanso de día y medio a la semana o de tres días seguidos en un período de catorce días (art. 37.1 ET). No obstante, debemos tener en cuenta que, aunque pueden fijarse los sábados o los domingos como días laborables a efectos de recuperar la jornada adeudada, en el marco de una distribución irregular de la jornada, dicha medida puede considerarse una modificación sustancial de las condiciones de trabajo (STSJ Castilla y León, 8 mayo 2013, rec. núm. 207/2013). En consecuencia, se deberían cumplir los requisitos y el procedimiento establecido en el art. 41 ET. En tal caso, entiendo que el período de consultas debería entenderse cumplido; si bien, sería necesario demostrar la existencia de causa y comunicar la medida al trabajador afectado y a sus representantes con una antelación mínima de quince días a la fecha de su efectividad.

Otra de las dudas que suscita la recuperación de las horas no trabajadas es si resulta admisible su imputación a vacaciones. Parece evidente que, por decisión unilateral de la empresa, no cabría esta imputación, pues ello supondría una clara contravención del art. 38 ET, de acuerdo al cual, el período de disfrute de las vacaciones se debe fijar de común acuerdo entre el empresario y el trabajador. Pero si media un acuerdo entre las partes, la respuesta no es ni mucho menos clara, pues todo va a depender de si entendemos que la finalidad de las vacaciones ha podido quedar cumplida durante un período de confinamiento obligatorio (como, con acierto, alerta BELTRÁN DE HEREDIA, I.: "COVID-19 y medidas sociolaborales de emergencia", en *lulabor*, núm. 1, 2020, p. 82). Si consideramos que la finalidad del descanso anual ha quedado satisfecha, por cuanto se trata de un período de no trabajo, nada impediría que por acuerdo se imputara a vacaciones una parte o el total de las horas adeudadas (en este sentido, RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: "Medidas para la conciliación de la vida laboral y familiar ante la emergencia sanitaria por COVID-19", en *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 4, 2020, p. 457). Pero si entendemos que la finalidad de las vacaciones difícilmente puede entenderse cumplida en esas condiciones, la imputación no sería posible aun cuando mediara un acuerdo, pues el descanso anual no puede sustituido por una compensación económica (TOSCANI GIMÉNEZ, D.: "Permiso retribuido, ¿cómo se deben devolver las horas no trabajadas", en *CincoDías*, consultado 6 mayo 2020).

¿Y qué pasa si el trabajador causa baja cuando todavía adeuda horas a la empresa? Aplicando, por analogía, la lógica de la distribución irregular de la jornada de trabajo, sí parece que pudiera aplicarse en el finiquito los correspondientes descuentos. Ahora bien, es posible que este resultado se condicione al cumplimiento de dos requisitos: a) que el período de consultas haya concluido con acuerdo; y b) que en dicho acuerdo se prevea de forma expresa la regularización en el finiquito de los saldos pendientes. Debemos tener en cuenta, a este respecto, la STSJ Cataluña, 3 mayo 2011, rec. núm. 479/2010, que concluyó que la empresa no podía descontar del finiquito las horas adeudadas por el trabajador y basó su argumento en los siguientes motivos: de un lado, en que era la empresa la que fijaba de forma unilateral los días de descanso y los días en que el trabajador debía recuperar las horas no trabajadas, según sus concretas necesidades productivas. Y, de otro lado, en que en el convenio colectivo de aplicación únicamente se preveía la regularización en el caso de que el saldo de horas fuese positivo (en favor del trabajador), sin hacer la más mínima alusión a los efectos de un saldo negativo (en favor de la empresa).

Ahora bien, si llegado el 31 de diciembre de 2020, los trabajadores no han realizado la jornada anual comprometida por causas que no les son imputables, sino por razones debidas a la demanda o a la propia organización de la empresa, mantendrán íntegro su derecho al salario.

Por último, debemos advertir que la recuperación de las horas adeudadas deberá respetar los derechos de conciliación de la vida personal, laboral y familiar reconocidos legal y convencionalmente.

7. La interlocución en el período de negociación. De acuerdo con el art. 3.2 RDL 10/2020, la negociación debe llevarse a cabo entre la empresa “y la representación legal de las personas trabajadoras”. Aunque nada más aclare el precepto, entiendo que se deben respetar las reglas previstas en el art. 41.4 ET, conforme a las cuales se confiere prioridad en la interlocución a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal de los centros de trabajo afectados. En su defecto, la intervención corresponderá: a) al comité de empresa o a los delegados de personal, si la medida afecta a un único centro de trabajo); b) al comité intercentros, cuando la medida afecte a más de un centro de trabajo y dicho comité tenga atribuida esa función en el convenio colectivo en que se hubiera acordado su creación.

En el supuesto de que, en la empresa, no exista representación legal de las personas trabajadoras, el art. 3.2 RDL 10/2020 mantiene la misma lógica del art. 23 RDL 8/2020, de 17 de marzo (con respecto al proceso de negociación de los ERTes por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción), y advierte que la comisión estará integrada “por los sindicatos más representativos y representativos en el sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación”. Y, a tal efecto, la comisión estará conformada por una persona por cada uno de los sindicatos que cumplan dichos requisitos. Solo en el caso de que la comisión no pudiera conformarse con mandatados del sindicato, la comisión representativa se integraría por trabajadores de la propia empresa elegidos de acuerdo con previsto en el art. 41.4 ET. En tal caso, el banco social estaría integrado “por tres personas trabajadoras”.

La comisión representativa debe estar constituida en el plazo improrrogable de cinco días, de manera que, si no queda conformada en ese período, el empresario puede continuar el procedimiento.

Como advierte la doctrina, el RDL 10/2020 se separa en dos aspectos del régimen general contenido en el art. 41.4 ET: En primer lugar, por cuanto confiere prioridad en la interlocución a los mandatados del sindicato, mientras que la regulación general otorga a los trabajadores la facultad de elegir si quieren ser representados por una comisión de carácter sindical o laboral. En segundo lugar, por cuanto la norma especial establece que el banco social debe estar integrado

por tres personas trabajadoras, mientras que el art. 41.4 ET habla de un máximo de tres miembros (NIETO ROJAS, P.: "COVID-19 y ERTEs por causas económicas: ¿con quién negocia la empresa? Nuevamente más incertidumbres que certezas", en el blog *El Foro de Labos*, consultado 30 marzo 2020).

Pues bien, esta referencia del art. 3.2 RDL 10/2020 a la representatividad sindical nos remite necesariamente a los artículos 6 y 7 LOLS, que atribuyen esta condición a los sindicatos que cumplan determinados requisitos relacionados con el nivel de audiencia electoral y con el criterio de irradiación. Y precisamente por ello, la prioridad en la interlocución de la comisión sindical añade a las pequeñas empresas sin representantes legales de los trabajadores, una carga burocrática no especialmente justificada, pues se verán en la necesidad de identificar qué concretos sindicatos cumplen, en su preciso sector de actividad, los requerimientos legalmente previstos para ostentar la condición de más representativos. Y no podemos olvidar a este respecto que los resultados obtenidos en las elecciones sindicales no son públicos, por lo que la empresa se verá en la necesidad de elevar la cuestión a la Autoridad Laboral. Y ante la ausencia de contestación por parte de ésta, es recomendable que la empresa contacte, al menos, con los sindicatos que hayan firmado el convenio colectivo sectorial que le resulte aplicable. Y que plantee, además, a la comisión paritaria de dicho convenio una consulta sobre qué otros sindicatos ostentaban legitimación para formar parte de la comisión negociadora, pero finalmente no firmaron el acuerdo. Y todo ello con el fin de evitar las consecuencias que se derivan de la incorrecta composición de la comisión representativa: la nulidad del período de consultas y, por lo tanto, del acuerdo.

8. El período de negociación. Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe con vistas a la consecución de un acuerdo, que podrá versar sobre alguno de los siguientes extremos: a) la recuperación (total o parcial) de las horas de trabajo adeudadas; b) el preaviso con el que se debe notificar al trabajador el día y la hora de la devolución, que deberá ser, en todo caso, igual o superior a cinco días, por aplicación del art. 34.2 ET, al que se remite expresamente el art. 3.3 RDL 3/2020; y c) el período de referencia para la recuperación de las horas adeudadas. No obstante, esta alusión no parece admitir la ampliación del dicho período más allá del 31-12-2020, a la vista del rotundo tenor del art. 3.1 RDL 10/2020 (GÓMEZ ABELLEIRA, F.J.: *Impacto del COVID-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Francis Lefebvre, Madrid, 2020).

De otro lado, el período de negociación "tendrá una duración máxima de siete días", frente a los quince días previstos con carácter general en el art. 41.4 ET. De esta forma, el art. 3.2 RDL 10/2020 reproduce, para este concreto proceso de negociación, las reglas especiales establecidas en el art. 23 RDL 8/2020

con respecto a los ERTES por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Una limitación temporal que no tiene mucha lógica, pues en el caso de los ERTES hay un elemento de urgencia que no parece existir en la negociación de la recuperación de las horas, que puede extenderse hasta finales del año 2020 (CALVO GALLEGO, F.J.: "Permiso obligatorio, retribuido pero recuperable", en el blog *Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*, consultado 30 marzo 2020).

9. Conclusión del período de consultas. El período de negociación puede concluir con acuerdo o sin acuerdo. Para que el período de consultas concluya con acuerdo, se precisa la conformidad de la mayoría de las personas que integran la representación legal de las personas trabajadoras o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de las personas que se hayan visto afectadas por este permiso extraordinario. La adopción del acuerdo requiere, por lo tanto, el cumplimiento de una representatividad reforzada, pues la mayoría de los miembros de la comisión que estén conformes con el acuerdo deben representar, a su vez, a la mayoría de las personas afectadas por el permiso. Y no cabe duda que la observancia de esta regla va a plantear importantes problemas aplicativos (*in extenso*: NIETO ROJAS, P.: "La adopción de acuerdos por la representación legal. Tensiones derivadas de la pluralidad de sujetos legitimados", en *Documentación Laboral*, núm. 109, 2017, pp. 197 a 211).

En el caso de que el período de consultas concluya sin acuerdo, la empresa notificará a la comisión representativa y a los trabajadores afectados, su decisión al respecto. El art. 3.2 RDL 10/2020 advierte que la empresa cuenta con un plazo de siete días, desde la finalización del período de consultas, para notificar a los trabajadores y a la comisión representativa, su decisión sobre la recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante la aplicación del permiso. Sinceramente, no se comprende bien ni el motivo de esta obligación adicional, ni su limitación temporal, pues es muy probable que el empresario no sepa, en ese preciso momento, en qué fechas concretas va a necesitar incrementar su actividad. En mi opinión, hubiera sido suficiente con que el trabajador afectado conociera, con un preaviso mínimo de cinco días, el momento en el que debe prestar servicios al objeto de recuperar las horas que adeuda. Un período de preaviso que, como hemos visto, debe ser de quince días cuando la recuperación se traduzca en prestar servicios más días a la semana, en la medida en que puede entenderse que estamos ante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

10. Reclamaciones judiciales. De acuerdo con el art. 7 RDL 16/2020, de 28 de abril, durante el período que trascurra entre el levantamiento de la suspensión de los plazos procesales y el 31-12-2020, tendrán carácter urgente y preferente, en el orden jurisdiccional social, los procesos “derivados del procedimiento para declarar el deber y forma de recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante el permiso retribuido previsto en el RDL 10/2020.” Los efectos del carácter preferente parecen claros: Si, con carácter general, las vistas de los asuntos se señalan por el orden de conclusión (art. 249 LOPJ), cuando la pretensión es preferente se despacha de forma prioritaria. Más dudas suscita, sin embargo, el hecho de que el legislador haya atribuido a este proceso el carácter de urgente, ¿supone eso que, por analogía con otros procedimientos que han merecido igual calificación, no es preceptivo el intento de conciliación previa (art. 64.1 LJS) y la resolución del juzgador de instancia es irrecurrible (arts. 138.6 y 139.1.b LJS)? Aunque entiendo que la respuesta debería ser afirmativa, creo que, por cautela, es preferible agotar el intento de conciliación ante el SMAC.

De otro lado, nada aclara el precepto con respecto al plazo en que debe presentarse la demanda ante el Juzgado. En el orden social, el plazo para accionar es de un año con carácter general (art. 59 ET). Sin embargo, en la mayor parte de los procesos que tienen carácter urgente, el plazo para accionar es sustancialmente más corto: veinte días (arts. 124, 127, 138 y 139 LJS). Ante la falta de un pronunciamiento expreso con respecto al plazo para accionar frente a las medidas de recuperación de las horas no trabajadas, parece que debe regir la regla general de un año. Sin embargo, el carácter preferente y urgente de este proceso únicamente se proyecta “durante el período que transcurra desde el levantamiento de la suspensión de los plazos procesales declarada por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y hasta el 31 de diciembre de 2020”, por lo que no parece que el legislador esté pensando en reclamaciones presentadas más allá de esa fecha. La interpretación del precepto, por tanto, resulta confusa. Y teniendo en cuenta cuáles son las consecuencias de presentar la demanda fuera de plazo, hubiera sido conveniente que el legislador hubiera conferido certezas en vez de sembrar incertidumbres.