

## ¡¡Noticia de alcance!! Aprobada la ley para la igualdad efectiva para mujeres y hombres

El pasado 23 de marzo fue publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) la Ley Orgánica 3/2007 de carácter transversal sobre la igualdad de mujeres y hombres.

Esta Ley es de fundamental importancia puesto que afecta a todos los ámbitos de la vida y, muy especialmente, a la esfera de las relaciones laborales.

### ¿Cuál es el objeto de esta norma?

La pretensión de esta Ley Orgánica es hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres que consagra la Constitución Española.

### ¿Qué medidas se adoptan para la consecución de dicho objetivo?

Al margen de las medidas concretas (que iremos viendo en boletines sucesivos) esta ley persigue la eliminación de la discriminación de género como medio imprescindible para lograr la igualdad efectiva. Todas las medidas contempladas en la Ley se dirigen a erradicar la discriminación de género, cualquiera que sea su circunstancia o condición y en cualquier ámbito de la vida, sobre todo en las esferas públicas, entre las que se encuentra, la laboral.

### ¿Cuáles son los instrumentos utilizados por el texto legal?

Esta ley articula, a grandes rasgos, tres importantes bloques de actuación:

- Establece los principios de actuación de los Poderes Públicos (ejemplos: compromiso con la integración del principio de igualdad de trato en las políticas económicas, laborales, sociales, culturales, etcétera... y facilitar la colaboración y cooperación entre las distintas administraciones públicas en la aplicación del principio de igualdad)
- Regula los derechos y deberes de las personas (físicas y jurídicas) públicas y privadas (ejemplos: deber de negociar planes de igualdad y permiso de paternidad)
- Prevé medidas tendentes a corregir y, en la medida de lo posible, eliminar toda forma de discriminación por razón de sexo, tanto en el sector público como en el privado (ejemplos: paridad en los Consejos de Administración y preferencia del género menos representado en los procesos de selección)

## Aproveche las bonificaciones utilizando el contrato de interinidad

Dependiendo del colectivo en el que pueda encuadrarse el trabajador con el que celebre este contrato, las bonificaciones serán las siguientes:

**Contratos** celebrados con personas desempleadas para sustituir a trabajadoras o trabajadores que tengan suspendido el contrato por riesgo durante el embarazo, maternidad, adopción y acogimiento preadoptivo o permanente:

- Bonificación del 100 por ciento de las cuotas empresariales a la Seguridad Social, incluidas las correspondientes a accidente de trabajo y enfermedad profesional, así como las de desempleo, formación profesional y FOGASA.

**Contratos** celebrados para sustituir a trabajadoras víctimas de la violencia de género con el contrato suspendido:

>> Pág. 2

### Índice:

- ¡¡Favorablemente insólito!! Novedades en torno al límite en el abono de los salarios de tramitación ..... 2
- Conozca las características que delimitan cuándo un accidente debe ser calificado como de trabajo ..... 3
- Usted puede despedir a un trabajador por faltar al trabajo de forma repetitiva, aunque estas faltas estén justificadas ..... 6



Álvaro Hernando de Larramendi  
Letrado en ejercicio

### Una sentencia favorable

Estimado suscriptor:

Próximamente entrará en vigor la nueva Ley de Medidas en materia de Seguridad Social, en la cual se regulan diversos aspectos de las relaciones laborales tendentes a alargar la vida laboral, así como medios para lograr una mayor relación de proporcionalidad entre los periodos de cotización y las pensiones.

Es por ello que, en los últimos meses, se ha producido un importante número de jubilaciones parciales con el fin de evitar las dificultades que la nueva ley supondrá a la hora de llevar a cabo los planes de renovación de plantilla de los empresarios.

Actualmente un trabajador que tenga entre 60 y 64 años puede reducir su jornada de trabajo, trabajando sólo una parte y jubilándose parcialmente por el resto. Sin embargo, cuando la nueva ley entre en vigor acceder a esta figura parece que será más complejo.

También queremos destacar una importante sentencia del Tribunal Supremo que favorece al empresario, ya que establece un nuevo límite al devengo de los salarios de tramitación, cuando la empresa reconoce la improcedencia del despido, después de las 48 horas pero antes de la conciliación.

Un saludo muy cordial,

Álvaro Hernando de Larramendi

## Formulario de acuerdo para el descanso diario

En....(lugar)....

REUNIDOS

DE UNA PARTE: ..... (datos que correspondan)....

DE OTRA PARTE: ... (datos que correspondan)....

INTERVIENEN

Don.... (especificar el nombre del empresario o apoderado)... interviene en nombre y representación de la empresa

....(nombre de la empresa).... y don .....(especificar el nombre del delegado de personal o presidente del Comité de Empresa)..... como representante legal de los trabajadores en su calidad de .....

Reconociéndose capacidad legal suficiente para el otorgamiento del presente documento

EXPONEN

PRIMERO.-Que el objeto del presente documento es regular mediante acuerdo el descanso diario para la jornada continuada en la empresa.... (nombre de la empresa)..., llegando a fijar las siguientes:

CLÁUSULAS

PRIMERA.-Los trabajadores que realicen una jornada diaria continuada superior a ....(especificar el número de horas establecido. Ha de ser igual o mejorar lo establecido en el Convenio Colectivo)... horas, tendrán derecho a disfrutar de un descanso durante la misma de ... (especificar el tiempo del descanso. Ha de ser igual o mejorar lo establecido en el Convenio Colectivo) ... minutos.

Las partes intervinientes están conformes con las estipulaciones que anteceden, y para que conste a los efectos oportunos firman por duplicado el presente documento en lugar y fecha al principio indicado.

Representante legal de los trabajadores

Fdo.: .....

La empresa

Fdo.: .....

- Bonificación del 100 por ciento de las cuotas empresariales por contingencias comunes.
- **Contratos** celebrados con beneficiarios (durante más de un año) de prestaciones por desempleo, para sustituir a un trabajador excedente por cuidado de familiares:
- Bonificación en las cuotas empresariales por contingencias comunes en un

95 %, primer año	60 %, segundo año	50 %, tercer año
------------------	-------------------	------------------

## ¡¡Favorablemente insólito!! Novedades en torno al límite en el abono de los salarios de tramitación

Tenga en cuenta el pronunciamiento de la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo en la Sentencia que resuelve el recurso nº 2425/2005, el cual es favorable para los empresarios.

**El caso:** un trabajador es despedido verbalmente el 25 de octubre. El día 29 de octubre, es decir transcurridas más de 48 horas, la empresa ingresó en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado la cantidad de la indemnización. En el acto de conciliación, celebrado el 10 de noviembre, la empresa reconoció la improcedencia del despido, informando de que había depositado la cantidad citada en el juzgado. La demanda del trabajador es estimada por el Juzgado de lo Social quien condena a la empresa al pago de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia. El TSJ estimó el recurso interpuesto por la empresa, limitando el abono de salarios de tramitación hasta la fecha de depósito de la indemnización (29 de octubre).

**La sentencia:** el Tribunal Supremo desestimó el recurso que interpuso el trabajador, confirmando la sentencia del TSJ que limitaba el abono de los salarios de trámite.

**Conclusión:** si usted despide a un trabajador y después consigna la indemnización por despido improcedente en la cuenta del juzgado correspondiente, habiendo transcurrido las 48 horas a que se refiere el artículo 56 ET, reconociendo que dicha sanción tiene esa calificación en el acto de conciliación, los salarios de tramitación que deberá abonar serán los devengados desde el día del despido hasta la fecha en que consignó la indemnización.

## La causa de despido puede operar también cuando la infracción ocurre fuera del horario

**El caso:** un trabajador cuya labor principal era la conducción es despedido por la empresa, siendo la causa alegada la embriaguez del trabajador, la cual había repercutido en el desarrollo de su trabajo. El trabajador presentó demanda ante el Juzgado de lo Social obteniendo sentencia favorable que declaraba la improcedencia del despido, por entender que no quedaba suficientemente probado el estado de embriaguez que se imputaba y por no haber ocurrido los hechos durante el trabajo. La empresa interpone recurso de suplicación.

**La sentencia:** el TSJ de las Islas Baleares, en la Sentencia nº 257/2006, revoca la sentencia de instancia declarando la procedencia del despido por considerar suficientemente acreditado que, alrededor de una hora antes del comienzo de la jornada, el encargado encontró al trabajador despedido durmiendo en el vehículo de la empresa, en un lugar distinto al que debiera estar. El encargado hizo una foto y sacó al trabajador del vehículo apreciando entonces una falta de autonomía en sus movimientos y una imposibilidad para conducir el coche hasta la empresa, así como un fuerte olor a alcohol. El Tribunal entiende que el trabajador, en estas condiciones, era incapaz de desarrollar la labor para la que había sido contratado, lo que repercutió negativamente en el trabajo, ya que la empresa tuvo que improvisar medidas para cubrir la ausencia del trabajador.

**Conclusión:** usted como empleador tiene la facultad de sancionar a sus trabajadores cuando éstos incurran en determinadas faltas, pero debe saber que, **en ocasiones**, estas infracciones se pueden cometer también fuera del horario de trabajo, siempre que repercutan negativamente en el mismo.

## Estas características delimitan un accidente de trabajo

Es importante distinguir bien cuándo un accidente puede ser considerado como de trabajo y cuándo, por el contrario, no puede adquirir esa calificación.

### Será accidente de trabajo

Toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena. Por ello, usted debe saber que, salvo que se pruebe lo contrario, serán considerados de trabajo aquellos accidentes que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar donde presta sus servicios. Sin embargo, la legislación establece algunos casos más. Éstos son algunos ejemplos:

- Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo (*in itinere*)
- Los ocurridos por el desempeño de las tareas, que aún siendo distintas a las de su categoría profesional, ejecuta el trabajador accidentado, ya sea por orden del empresario o espontáneamente para un mejor funcionamiento de la empresa
- Los que sucedan en actos de salvamento cuando éstos tengan conexión con el trabajo
- Las enfermedades que contraiga un trabajador por causa exclusiva de su trabajo, siempre que no estén incluidas en el cuadro de enfermedades profesionales
- Las enfermedades que padecía el trabajador con anterioridad y han sido agravadas como consecuencia de la lesión

No obstante debe tener en cuenta que no siempre que se produzcan las lesiones citadas antes estaremos ante un accidente de trabajo, dado que la legislación establece excepciones.

### No será considerado accidente de trabajo

- Los accidentes debidos a fuerza mayor extraña al trabajo (por ejemplo: terremoto, inundación, etcétera...)
- Los accidentes causados por dolo o imprudencia temeraria del trabajador accidentado (por ejemplo: un trabajador, teniendo los equipos de seguridad y la orden de usarlos, prescinde voluntariamente de ellos subiendo a un tejado sin usar las cuerdas, etcétera...)

## La obtención de pruebas mediante medios ilícitos puede acarrear la nulidad del despido

**El caso:** un trabajador, cuya categoría profesional era programador informático, tenía firmado con la empresa un pacto de cesión de sus creaciones. La empresa, ante la sospecha de que el trabajador intentaba sacar copias de algunos archivos muy importantes, contrató a una consultora informática con el fin de que hiciera un examen del contenido del ordenador que usaba el trabajador, el cual era propiedad de la empresa. La consultora informática corroboró las sospechas de la empresa, afirmando que el ordenador había sido manipulado y que se había extraído información comprimida de gran importancia para la compañía. Con estas alegaciones, la empresa comunicó por carta el despido al trabajador quien interpuso demanda ante el Juzgado de lo Social por entender injustificada la sanción. El Juzgado dio la razón a la empresa declarando el despido procedente. El trabajador interpuso recurso de suplicación.

**La sentencia:** el TSJ del País Vasco, en la sentencia que resuelve el recurso 1270/2006, da la razón al trabajador declarando el despido nulo por entender que las pruebas que sirven para acreditar la conducta infractora del trabajador fueron obtenidas con vulneración del derecho de intimidad de éste, lo cual hace que pierdan su eficacia probatoria, y provoque la nulidad del despido.

**Conclusión:** cuando usted quiera sancionar la conducta de un trabajador mediante la imposición de un despido, no debe olvidar que, tan importante como demostrar la infracción del trabajador, es hacerlo mediante medios que no vulneren su intimidad.

**Recomendamos:** revisar el ordenador con el trabajador y sus representantes delante.

## Formulario para optar entre readmisión o indemnización de un trabajador despedido

AL JUZGADO DE LO SOCIAL  
NÚM..... DE LOS DE .....  
(Se dirige al juzgado que dictó la sentencia)

...(Empresario o representante), con DNI....., en nombre y representación de la empresa...., demandada en el proceso de despido núm. .... (especificar el número de autos)... seguido en ese Juzgado a instancia de D./Dña. .... (nombre del demandante)....., según consta debidamente acreditado, como mejor proceda en derecho,

DIGO:

PRIMERO. Con fecha..... me ha sido notificada, la sentencia núm. .... de ....., dictada en el citado proceso, que declara la improcedencia del despido efectuado por esta empresa. SEGUNDO. Según se dispone en dicha resolución judicial, y de conformidad con lo establecido en los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, corresponde a esta empresa el derecho a formular la opción prevista legalmente; lo que venimos a realizar, en tiempo y forma, mediante el presente escrito en favor de..... (opción deseada)....

Por todo lo cual, SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, con sus copias, y admitiéndolo tenga por formulada la OPCIÓN POR... (especificar: readmisión o indemnización)....., a todos los efectos que procedan.

Es Justicia que pido,  
En ..... a .. de ..... de ....  
Fdo.: .....  
El Empresario

## Otras cuestiones a tener en cuenta

Las modificaciones que afecten a las condiciones de horario de trabajo y funciones que tengan origen colectivo, se consideran individuales, a efectos del procedimiento formal a seguir por usted para proceder a efectuar su decisión, cuando el número de trabajadores afectados por la modificación, en un periodo de noventa días, no supere los siguientes umbrales:

- 10 trabajadores en las empresas que ocupen menos de 100.
- 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquéllas que ocupen entre 100 y 300 trabajadores.
- 30 trabajadores en las empresas que ocupen 300 o más trabajadores.

A *sensu* contrario, cuando la modificación afecte a las condiciones mencionadas y se superen los umbrales numéricos señalados, se considerará una modificación de carácter colectivo.

En este sentido, se debe tomar como unidad de referencia para contabilizar el número de trabajadores en plantilla, la empresa, y no el centro de trabajo.

Si *usted*, con objeto de eludir la aplicación del procedimiento colectivo, realiza modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo en periodos sucesivos de noventa días en número inferior a los umbrales legales, sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas modificaciones se considerarán efectuadas en fraude de ley y, por tanto, serán declaradas nulas y sin efecto.

# Sepa los trámites necesarios para llevar las condiciones

Durante la vigencia de una relación laboral pueden crearse en usted, empresario, necesidades de reorganización en su empresa para adaptarse a las circunstancias cambiantes del mercado. Esas necesidades pueden afectar a las condiciones de trabajo pactadas a nivel individual o colectivo con sus empleados. ¿Puede usted modificar esas condiciones?

### Hay que diferenciar entre:

- Modificaciones no sustanciales de las condiciones de trabajo
- Modificaciones sustanciales

### Cuando se trata de modificaciones no sustanciales de las condiciones de trabajo

En el supuesto de que la modificación de las condiciones de trabajo no suponga un cambio trascendente o significativo, dicho cambio puede ser impuesto libremente. Siempre tiene que respetar las reglas de la buena fe y los derechos fundamentales del empleado afectado, y ello por cuanto se entiende que esta actuación se encuentra dentro de su poder de dirección como empresario.

### Cuando se trata de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo

Sin embargo, cuando la modificación es sustancial, usted debe cumplir las exigencias formales determinadas en el Estatuto de los Trabajadores. El problema que se plantea en estos casos consiste en **delimitar cuándo concurre la nota de sustancialidad**. Para la resolución de este problema se deben tener en cuenta las circunstancias de cada caso. En este sentido, nuestros tribunales tienen en consideración los siguientes criterios:

- *La condición de trabajo afectada*: la ley enumera una serie de condiciones que califica como principales en un contrato de trabajo (jornada, horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración, sistema de trabajo y rendimiento y funciones), cuando exceden los límites de la movilidad funcional, es decir, cuando la alteración de las funciones pactadas se produzca de forma permanente. No obstante lo anterior, usted debe tener en cuenta que esta lista legal recoge un *numerus clausus* de condiciones susceptibles de modificación, se trata de una lista abierta y no exhaustiva, lo que significa que la alteración de otras condiciones laborales no recogidas en el Estatuto de los Trabajadores también puede ser considerada como sustancial.
- *La entidad de la modificación*: es decir, si el cambio de la condición de trabajo altera en los aspectos básicos y fundamentales la relación laboral pactada, de tal forma que pasa a ser otra distinta, rompiendo el equilibrio de prestaciones entre las partes.
- *Las consecuencias de la modificación*: esto es, cuando dicha modificación supone un perjuicio, un sacrificio o una mayor onerosidad para el empleado afectado.

### ¿Cuándo puede usted efectuar una modificación sustancial del contrato de trabajo?

Cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción.

La ley considera que concurren dichas causas, cuando la adopción de las medidas propuestas, es decir, cuando la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, contribuya a mejorar la situación de la empresa a través de una más adecuada organización de sus recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

No obstante usted como empresario debe acreditar la existencia de causa legal para proceder a la modificación del contrato, y asimismo debe probar la razonabilidad y la proporcionalidad de dicha modificación.

En caso contrario, y ante una hipotética impugnación de la medida por parte del empleado/s afectado/s, la misma podría ser calificada en sede judicial como injustificada, en cuyo caso se reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo.

### ¿Cómo debe usted llevar a cabo una modificación sustancial de las condiciones de trabajo?

Usted como empresario debe seguir el procedimiento formal establecido al efecto en la Ley, para ello debe tener en cuenta que dicho procedimiento es distinto y más o menos complejo, en función de si la modificación tiene efectos individuales o colectivos.

- *Modificación de efectos individuales*: estamos en este supuesto, cuando lo que se pretende alterar es una condición pactada entre usted y el trabajador, bien, inicialmente en el contrato de trabajo, bien, posteriormente a través de un acuerdo novatorio de dicho contrato, o bien, es una condición reconocida unilateralmente por usted a título individual a un empleado a modo de condición más beneficiosa.

En este caso, usted debe notificar, preferiblemente por escrito, al trabajador afectado y, en su caso, a los representantes legales, su decisión de modificar el contrato de trabajo con un preaviso de 30 días naturales a la fecha de la efectividad de la medida. Sería conveniente que en

# Llevar a cabo una modificación sustancial de las condiciones de trabajo

dicha notificación se recogiese, además de la condición de trabajo modificada y la fecha de su ejecutividad, una explicación exhaustiva de las causas que justifican la decisión empresarial.

- *Modificación de efectos colectivos*: estamos en este caso, cuando lo que se pretende modificar es una condición reconocida en virtud de un convenio o acuerdo colectivo, o concedida gratuitamente por usted a una colectividad.

En este caso, usted antes de ejecutar la decisión de modificación del contrato de trabajo, debe comunicar dicha decisión a los representantes legales de los trabajadores con el objetivo de abrir un periodo de consultas con ellos, para negociar, en base al principio de buena fe, las causas de la decisión modificativa y la posibilidad de eliminar o reducir en la medida de lo posible sus efectos, intentando llegar a un acuerdo. No obstante, si dicho acuerdo no se alcanza nada impide que usted ejecute la medida, de tal forma que, una vez finalizado el preceptivo periodo de consultas, con o sin acuerdo, usted debe notificar a los trabajadores afectados su decisión con un preaviso de 30 días, en los mismos términos explicados anteriormente para la modificación individual. El acuerdo con los representantes de los trabajadores sólo es considerado como requisito imprescindible para la efectividad de la decisión modificativa en el supuesto de que la condición afectada tenga su origen en Convenio Colectivo.

Usted debe analizar el Convenio Colectivo aplicable en su empresa, pues en numerosas ocasiones dicha norma convencional recoge otros requisitos formales que debe cumplimentar.

En el caso de que usted, empresario, no siga el procedimiento legal para llevar a cabo una modificación de las condiciones sustanciales del contrato de trabajo, su decisión, en el supuesto de que sea impugnada judicialmente por los afectados, será declarada nula.

## Ante una modificación sustancial del contrato de trabajo, ¿qué derechos puede reclamarle el trabajador afectado?

El empleado puede **aceptar su decisión** empresarial sin plantear problema alguno o puede **aceptarla pero impugnarla ante el Juzgado de lo Social**, bien por considerarla injustificada por no concurrir las causas exigidas legalmente, o bien por considerarla nula por no cumplir los requisitos formales establecidos en el Estatuto de los Trabajadores. En cuyo caso, el juez puede condenarle a reponer al trabajador en sus condiciones laborales anteriores. Asimismo, el trabajador puede solicitar una indemnización por daños y perjuicios.

Por otro lado, cuando la modificación sustancial afecte a las condiciones de jornada de trabajo, horario y régimen de trabajo a turnos, el trabajador afectado tendrá derecho a rescindir su contrato y percibir una indemnización de veinte días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año y con un máximo de nueve meses. No obstante lo anterior, el empleado debe acreditar el perjuicio sufrido como consecuencia de la modificación.

Igualmente, cuando la modificación sustancial redunde en perjuicio de la formación profesional o suponga un menoscabo en la dignidad del trabajador, éste tendrá derecho a la extinción de la relación laboral y a la percepción de una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año y con un máximo de cuarenta y dos meses.

En cualquier caso, el empleado tiene la opción de dimitir de su puesto de trabajo, sin que ello genere derecho a indemnización legal alguna.

## Algunos ejemplos prácticos

Los tribunales han considerado que existe **modificación sustancial** de las condiciones de trabajo en los siguientes supuestos:

- Cambios de turno fijo a turnos rotativos de mañana y tarde
- Supresión del transporte colectivo
- Supresión de descuentos sobre compras
- Cambio de jornada continua de trabajo a jornada partida

Sin embargo, los jueces han calificado como **no sustanciales** la alteración de las condiciones laborales en los siguientes casos:

- La reducción de la jornada de trabajo sin repercusión económica en la remuneración del empleado
- El cambio de los criterios de reparto del bonus a los empleados.
- El desplazamiento de los tiempos de descanso a otras bandas horarias.
- El prorrateo de las pagas extraordinarias.

## En cualquier caso...

Es importante que usted sepa que, independientemente de la sustancialidad o no de la modificación, si llega a un acuerdo con el trabajador afectado para ejecutar dicha modificación, nos encontramos ante un pacto novatorio del contrato de trabajo, que está al margen de la aplicación del complejo procedimiento legal establecido en el Estatuto de los Trabajadores.

Edita: Editorial Conocimientos Prácticos S.L.;  
José del Hierro, 48 Post, 28027 Madrid  
Atención al cliente: 902 886 299 (lunes a viernes, 10 a 14 h.), Fax: 902 955339, Correo-e: clientes@vnr.de

Redacción: Estudio Jurídico Ejaso,  
C/ Blasco de Garay, 69- 1º, 28015 Madrid,  
www.ejaso.com, Correo-e: ejaso@ejaso.com,  
Tel: +34 91 534 14 80

Director: Álvaro Hernando de Larramendi  
Redacción: Catalina Sánchez Nicolás (en materia de Administración y Gestión de personal); Pablo Urbanos Canorea (Madrid); Juan Carlos Burgos Rangel

(Barcelona); Germán Fernández Segura (Sevilla); José Barrachina Gómez (Valencia)

Maquetación e Imprenta: alfaestilo S.L., Madrid

La Editorial no asume responsabilidad alguna consecuente a la utilización o no invocación de la información contenida en esta publicación.

Ningún artículo de este boletín puede ser reproducido, total o parcialmente, en cualquier forma o por cualquier medio, sin autorización escrita del editor.

© 2007 Editorial Conocimientos Prácticos S.L., Madrid  
D.L.: M-36880-2006.

## Formulario para comunicar al trabajador la fecha de reingreso cuando se ha optado por la readmisión

Empresa... (especificar)

Señor/señora... (especificar trabajador)

En....., a.....  
de..... de.....

Muy señor/a nuestro/a:

Con fecha... (fecha de sentencia)... se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social núm. ... de los de..., en el proceso iniciado por usted contra esta empresa, en la que se declaró la improcedencia del despido efectuado por la misma, el cual fue objeto de la impugnación.

En virtud de lo establecido en la citada resolución, el día... (fecha en la que la empresa opta)... esta parte optó por la readmisión a su puesto de trabajo, abonándole los correspondientes salarios de tramitación.

Mediante el presente escrito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 LPL, le comunicamos en tiempo (10 días de plazo) y forma, que debe reincorporarse a su puesto de trabajo a las... horas del día...

Reciba un cordial saludo.

Fdo:.....

El Gerente

Recibí:.....

El Trabajador

## Usted puede despedir a un trabajador por faltar al trabajo de forma repetitiva, aunque estas faltas estén justificadas

El Estatuto de los Trabajadores establece como causa de despido **por causas objetivas** las faltas de asistencia al trabajo, incluso justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20 por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el 25 por ciento en cuatro meses discontinuos, dentro de un periodo de 12 meses, siempre que el índice del absentismo total de la plantilla supere el 5 por ciento en los mismos periodos de tiempo.

### ¿Pueden computarse todas las faltas como de asistencia a los efectos de esta causa de despido?

No. Hay supuestos que no entran en el cómputo, como por ejemplo:

- Ausencias debidas a huelga legal
- Faltas al trabajo para el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores
- Accidente de trabajo
- Maternidad, riesgo durante el embarazo, enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia, licencias y vacaciones

### ¿Computarán las bajas provocadas por enfermedad o accidente no laboral?

Sí. Siempre que la baja, habiendo sido acordada por los servicios sanitarios oficiales, tenga una duración inferior a veinte días consecutivos.

**Un caso real:** el Tribunal Supremo (Recurso nº 2247/2005) confirma la Sentencia del TSJ que declara procedente el despido practicado a un trabajador que estuvo en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común durante los periodos:

- de 10 a 20 de mayo 2003
- de 24 de mayo a 1 de junio 2003
- de 16 a 26 de junio 2003

El criterio es que esas ausencias deben computarse en el cálculo del absentismo dado que están causadas por enfermedad común y tienen una duración inferior a 20 días consecutivos. No olvide que, por tratarse de un despido objetivo, aunque haya sido declarado procedente, el empresario ha debido de entregar una indemnización por cada año de servicio.

## Preguntas de los suscriptores

### Estoy realizando un proceso de selección en mi empresa y uno de mis candidatos preferidos es estudiante, ¿qué derechos especiales tendría frente a otros trabajadores si le contratara?

Es necesario acudir al Convenio Colectivo aplicable en su empresa para dilucidar, con más precisión, la cuestión planteada.

No obstante, la legislación laboral concede a los trabajadores que cursan con regularidad estudios dirigidos a obtener un título académico o profesional los siguientes derechos:

- Disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes
- Si en su empresa hay instaurado un régimen de trabajo a turnos, este trabajador tendrá derecho a preferencia en la elección del turno de trabajo
- A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo siempre que sea necesario para la asistencia a cursos de formación profesional
- A la concesión del permiso oportuno, no retribuido, para formación o perfeccionamiento profesional con reserva de puesto

## Conozca las nuevas definiciones que establece la Ley de Igualdad

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establece, en su Título I, algunas definiciones que, bien por su novedad, bien por su carácter aclaratorio de conceptos preexistentes, resultan de fundamental conocimiento para los empresarios.

### ¿Qué se entiende por discriminación directa?

Es aquella situación en la que se encuentra una persona que ha sido, sea, o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación comparable, atendiendo, únicamente, a su sexo. Un ejemplo claro de discriminación directa por razón de sexo es todo trato desfavorable a las mujeres, relacionado con el embarazo o la maternidad.

### ¿Qué es discriminación indirecta?

Es aquella situación de desventaja de una persona de un sexo con respecto a personas del otro provocada por una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros; siempre y cuando esa disposición, criterio o práctica no esté justificada en la obtención de una finalidad legítima.

### ¿Qué es el acoso sexual?

A los efectos de la Ley de Igualdad es acoso sexual todo **comportamiento de naturaleza sexual**, ya sea verbal o físico, que atente contra la dignidad de una persona, o que tenga ese fin como propósito, y de un modo más particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

### ¿Qué es el acoso por razón de sexo?

Será considerado como acoso por razón de sexo **todo comportamiento** realizado en función del sexo de una persona, con el fin o el efecto de atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

## Sepa que existe un nuevo cuadro de enfermedades profesionales

A diferencia de los accidentes de trabajo, las enfermedades no se clasifican como profesionales en función de unos criterios abiertos en los que cabe la interpretación subjetiva, sino que existe una tabla donde se enumeran las características de esas patologías.

El Real Decreto 1299/2006, (que deroga el RD 1995/1978) que fue publicado en el BOE el día 19 de diciembre de 2006 y entró en vigor el 1 de enero de 2007, establece una nueva lista de enfermedades profesionales con el fin de actualizar la anterior y adaptarla a las recomendaciones europeas.

Asimismo, para garantizar al máximo la clasificación de todos los casos posibles de enfermedades profesionales, y para agilizar y facilitar su notificación y comunicación, este RD modifica también los mecanismos de iniciación, haciendo menos complicados los trámites.

### ¿Quién puede actualizar y modificar la lista de enfermedades profesionales?

Es el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales quien ostenta la facultad de modificar la lista de enfermedades profesionales así como incluir aquellas enfermedades que sean incorporadas a la lista europea como enfermedades profesionales.

### ¿A quién corresponde la calificación de la enfermedad de un trabajador como enfermedad profesional?

Dicha calificación corresponde a las entidades gestoras de la Seguridad Social, atendiendo por supuesto al cuadro de enfermedades profesionales. Sin embargo, no obsta lo anterior a que sea tramitado como enfermedad profesional por las entidades colaboradoras que asuman la protección.

### ¿Cómo se inicia el trámite?

Serán los facultativos del Sistema de Salud o del servicio de prevención quienes, cuando tengan conocimiento de la existencia de una enfermedad que podría ser clasificada como profesional, lo comunicarán a la entidad gestora o colaboradora que asuma la protección. Esta entidad, una vez tenga conocimiento, elaborará y tramitará el parte de enfermedad profesional utilizando la información que le facilite la empresa.

## Grupos en que se clasifican las enfermedades profesionales

El Real Decreto 1299/2006 establece el cuadro de enfermedades profesionales vigente desde el 1 de enero del 2007. Dicho cuadro se clasifica en los siguientes grupos:

**Grupo 1:** encuadra las enfermedades profesionales causadas por agentes químicos

**Grupo 2:** encuadra las enfermedades profesionales causadas por agentes físicos

**Grupo 3:** encuadra las enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos

**Grupo 4:** encuadra las enfermedades profesionales causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados

**Grupo 5:** encuadra enfermedades profesionales de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en alguno de los otros apartados

**Grupo 6:** encuadra las enfermedades profesionales causadas por agentes cancerígenos

Por último, este Real Decreto aprueba una lista complementaria de enfermedades de las que, pese a no estar encuadradas en las listas anteriores, su carácter profesional se sospecha y, previsiblemente, acabarán, más adelante, incluyéndose en el cuadro de enfermedades profesionales al que hacíamos referencia arriba.

## Conozca los beneficios en las nuevas medidas de fomento del empleo

Como cada año, la Ley de Presupuestos Generales del Estado introduce importantes novedades en el ámbito laboral y, sobre todo, en materia de fomento del empleo, cuyo conocimiento puede favorecerle a usted, como empresario. Éstas son dos de las novedades importantes:

- Se elimina la bonificación prevista en la Ley de Presupuestos de 2006 a favor de aquellas mujeres que, en los dos años siguientes a la fecha del parto, se reincorporaran a la actividad por cuenta propia.

- Se crea una nueva bonificación consistente en la reducción del 40 por ciento de la aportación empresarial en la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes (excepto por IT) durante un año, para aquellos empresarios que mantengan contratos indefinidos con trabajadores de 59 o más años, que lleven al menos cuatro años trabajando en su empresa.

También podrán beneficiarse de esta bonificación las sociedades laborales o cooperativas que incorporen a trabajadores como socios trabajadores o de trabajo.

## Cuidado con las indemnizaciones por contratos temporales encadenados con carácter fraudulento

**El caso:** un trabajador que venía suscribiendo contratos temporales, con paréntesis entre ellos de entre uno a cuatro días, desde hacía ocho años, demanda a la empresa por despido en la finalización del último contrato. El trabajador obtiene la estimación de la demanda y la declaración de improcedencia del despido, por lo que la empresa es condenada al pago de la indemnización correspondiente de 45 días de salario por cada año de servicio.

En su defensa, la empresa alega que las cantidades indemnizatorias entregadas al trabajador a la finalización de cada contrato temporal fraudulento, deberían suplir la indemnización de 45 días, a la que se le condenaba, puesto que en caso contrario el trabajador estaría cobrando dos veces por la extinción del mismo contrato.

**La sentencia:** la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo, en la Sentencia que resuelve el Recurso de Casación para Unificación de la Doctrina nº 1803/05, da la razón al trabajador y confirma la sentencia de condena de la empresa por entender que no procede la compensación de las cantidades abonadas al trabajador (al finalizar cada contrato temporal), con la indemnización debida ahora por despido improcedente.

El motivo en que se basa el alto Tribunal es que las cantidades, que pretende compensar la empresa con el importe de la indemnización por despido, fueron satisfechas en su momento como consecuencia de una serie de actuaciones, que después han sido calificadas en su conjunto como contrataciones en fraude de ley (por no existir la naturaleza temporal de la prestación de servicios). Esto significa que no existe, ni ha existido, deuda alguna del trabajador frente a la empresa, lo que implica que no proceda la compensación pretendida por la empresa.

**Conclusión:** las indemnizaciones por finalización de los contratos temporales encadenados con carácter fraudulento no suple la indemnización por despido improcedente.

## Tenga en cuenta que la indemnización en el despido objetivo es obligatoria

**El caso:** la empresa comunica a un trabajador la extinción por causas objetivas de su relación laboral. En dicha comunicación, cumpliendo los requisitos de forma, se informa al trabajador de que tiene a su disposición la indemnización correspondiente, sin embargo, dicha cantidad no se ofrece realmente. El trabajador interpuso demanda ante el Juzgado de lo Social reclamando dicha indemnización, pretensión que fue desestimada, lo que provocó que el trabajador recurriera en suplicación.

**La sentencia:** el TSJ de Andalucía, Sevilla, en la sentencia nº 3025/2006, da la razón al trabajador por entender que la mera omisión de demanda contra la extinción del contrato, solicitando la improcedencia o la nulidad, no priva al trabajador del derecho a la indemnización, que le es debida precisamente por esa extinción, en virtud de lo establecido legalmente.

**Conclusión:** cuando usted decida realizar un despido objetivo a un trabajador, debe saber que ha de poner a su disposición la indemnización correspondiente: veinte días de salario por cada año de servicio con un máximo de doce mensualidades.

Dicha puesta a disposición ha de hacerse en el mismo momento en que comunica la extinción, con independencia de si el trabajador decide interponer demanda solicitando la declaración de improcedencia del despido o, por el contrario, se muestra conforme con la decisión extintiva objetiva que usted ha tomado.

### En el próximo boletín usted encontrará:

- Nuevo supuesto de nulidad del despido
- Cotización en los contratos para la formación celebrados en 2007