

# La reforma laboral tras la ley 35/2010

(Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo)

Texto:

Francisco Javier Sánchez Icart  
Magistrado de lo Social de Tarragona

## LA REFORMA LABORAL TRAS LA LEY 35/2010

(Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo)

La Reforma laboral iniciada tras el RDL 10/2010, de 16 de junio (B.O.E. 17-6-2010), que entró en vigor al día siguiente, ha culminado tras su tramitación parlamentaria, con la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. Esta reforma incorpora novedades relevantes en el marco de las relaciones laborales y en aspectos básicos, como extinción del contrato de trabajo por despido objetivo o colectivo, movilidad geográfica, modificación de las condiciones de trabajo, contratación temporal, descuelgue salarial, suspensión y reducción de jornada, agencias de colocación y empresas de trabajo temporal. La Ley 35/2010, tras la tramitación parlamentaria de la reforma laboral de junio, mantiene sustancialmente los mismos aspectos que entraron en vigor el 18-6-2010.

Los aspectos más relevantes de la nueva reforma laboral son los siguientes:

### I) EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO: Despido objetivo y despido colectivo.

En las causas de despido objetivo y colectivo, se introducen novedades sustanciales que afectan a los trabajadores y empresas que actualmente prestan servicios, por lo que, la nueva regulación les será de aplicación.

#### 1.- DESPIDO OBJETIVO.

El nuevo redactado del art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores (E.T.), queda del siguiente tenor: "c) Cuando concurra alguna de las causas previstas en el art. 51.1 de esta Ley 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.*

El legislador nos remite a las mismas causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que se regula en el despido colectivo, en el art. 51.1 del E.T., que queda de la siguiente manera:

**Causas económicas:** "Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado."

**Causas técnicas:** "Se entienden que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción."

**Causas organizativas:** "Cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal."

**Causas productivas:** "Cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado."

En la nueva norma se establece que, "la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado a una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

En los nuevos despidos objetivos por causas económicas, ya no se exige a la empresa que los despidos o ceses contribuyan a la superación de situaciones económicas negativas, lo que había sido definido por la jurisprudencia con la existencia de importantes dificultades económicas, con pérdidas cuantiosas que afectaban a la continuidad de la empresa de forma evidente, que se prolongaban durante varios ejercicios, que derivaban de la gestión de la empresa y no de operaciones ajenas.

Con el redactado final del art. 51.1. del E.T., tras su paso por el Senado y el Congreso, se han introducido novedades sustanciales respecto al Estatuto de los Trabajadores y posteriormente tras el RDL 10/2010, lo que comporta a pesar de su indeterminación, una mayor flexibilización y suavización de las causas extintivas.

El despido por causas económicas contempla tres situaciones diferenciadas:

- a) **Pérdidas actuales.**
- b) **Pérdidas previstas.**
- c) **Disminución persistente de ingresos**

a) **Pérdidas actuales:** La norma únicamente establece que la cuenta de resultados arroje pérdidas, sin que se concrete el alcance de las mismas, es decir, el número de años o meses en los que se ha tenido que prolongar. Se ha de tener en cuenta, que en el borrador inicial del Gobierno se hablaba de pérdidas en pocos meses, inferior a la duración de un ejercicio económica. Nuestra jurisprudencia tiene declarada la exigencia que las pérdidas fueran de por lo menos dos años.

Como se ha indicado, se ha eliminado la exigencia que se comprometiera la viabilidad de la empresa, y que el despido sea una medida que contribuya a superar la situación negativa.

El nuevo precepto tampoco determina que ante la situación de pérdidas de la empresa, qué número de trabajadores y puestos de trabajo pueden quedar afectados, ni cómo la extinción sirve para recuperar la pérdida estabilidad de la empresa.

En definitiva, la empresa deberá únicamente acreditar esas meras pérdidas, justificando que el despido es razonable, y que sirve para mejorar la situación de la empresa o prevenir una evolución negativa.

b) **Pérdidas previstas:** El redactado vigente a partir del 19-9-2010, constata como ya hemos subrayado, la flexibilidad del despido, por cuanto ya no es necesario que las pérdidas sean actuales, bastando las pérdidas previstas. Se introduce lo que diversa doctrina ha definido como el **despido preventivo económico**, ya que la empresa no es necesario que invoque pérdidas durante ejercicio alguno, invocando simplemente una previsión futura de pérdidas, sin que sea necesario su materialización. Se puede dar la situación no aconsejable, que se puede despedir a trabajadores por una mera hipótesis o conjetura

de pérdidas aunque éstas no se lleguen a constatar, máxime cuando nos encontramos ante un hecho futuro que no puede acreditarse de forma concluyente.

En definitiva, basta la alegación y acreditación (relativa) de la posibilidad de futuro de pérdidas empresariales, para que se deduzca la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado.

**c) Disminución persistente de ingresos:** Respecto a esta causa añadida en trámite parlamentario, consistente en la **disminución persistente del nivel de ingresos**, y que afecta a la facturación de la empresa, es necesario como requisito, que **"puedan afectar a la viabilidad de la empresa o al volumen de empleo"**. Este requisito exigido es bastante ambiguo e indeterminado, por lo que, dará lugar a interpretaciones muy suaves y flexibilizadoras, por cuanto al norma únicamente establece que "puedan afectar", lo que evidencia que únicamente serán necesarios meros indicios y no una prueba concluyente.

En definitiva, la mera disminución de ventas, facturación, aunque no genere pérdidas, podría justificar los despidos, si pudiera afectar a la viabilidad de la empresa o al empleo, lo que al ser una mera posibilidad, no exige prueba concluyente.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo hasta la fecha (entre otras, SSTs 24-4-96, RJ 5297; 30-9-02, RJ 10679; 15-10-03, RJ 4093/04; y 11-6-08, RJ 3468), tiende a considerar que cuando se acreditan pérdidas relevantes, los despidos pueden tener un principio de justificación, pues con ellos se reducen los costes de funcionamiento de la empresa; aumentando las posibilidades de superación de su situación negativa. Se afirma, en ese mismo sentido, que si las pérdidas son continuadas y cuantiosas se presume, en principio y salvo prueba en contrario, que la amortización de puestos de trabajo es una medida que coopera a la superación de tal situación; es decir, se configura a modo de presunción, trasladando de esa manera la carga de la prueba al despido. La Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2008 (RJ 5536), ha puesto de manifiesto, que no puede presumirse que la empresa por el mero hecho de tener pérdidas en su cuenta de resultados, tiene derecho a prescindir libremente de todos o de alguno de sus trabajadores, si bien tampoco puede exigirsele la prueba de un hecho futuro en cuanto que no es susceptible de ser acreditado, y tal como sería el demostrar la contribución que la medida de despido pueda tener en relación con la situación económica negativa de la empresa. De lo anterior, se llega a la consecuencia de que la empresa debe proporcionar los indicios y argumentaciones suficientes, para que el órgano judicial pueda llevar a cabo la ponderación que en cada caso conduzca a decidir de forma razonable, a cerca de la conexión que debe existir entre la situación de crisis y la medida de despido.

Es interesante destacar la reciente Sentencia del **Tribunal Supremo de 27 de abril de 2010** (Recurso 1234/09), ya que la misma en su fundamentación jurídica hace un resumen sintético de la doctrina de la Sala en orden a la procedencia de los despidos en situación de crisis. Dicha doctrina es la siguiente:

1. Cuando se acreditan pérdidas relevantes, los despidos pueden tener un principio de justificación, pues "tal medida reduce directamente los costes de funcionamiento de la empresa, aumentando con ello las posibilidades de superación de su situación negativa" (SSTS de 17-4-96, Recurso 3099/95; 29-5-01, Recurso 2022/00; 30-9-02, Recurso 3828/01 y 29-9-08, Recurso 1659/07).

2. "Si estas pérdidas son continuadas y cuantiosas se presume en principio salvo prueba en contrario... que la amortización de puestos de trabajo sobrantes es un medida que coopera a la superación de dicha situación económica negativa", porque la amortización de puestos de trabajo sobrantes comporta una disminución automática de la partida de costes de personal, que contribuye directamente por sí misma a aliviar la cuenta de resultados (SSTS de 24-4-96, Recurso 1205/03; 15-10-03, Recurso 1205/03; 30-9-02, Recurso 3828/01; y 29-9-08, Recurso 1659/07).

3. Pero es exigible acreditar la conexión entre la extinción del contrato y la superación de la crisis en términos de adecuada razonabilidad, de acuerdo a las reglas de experiencia (SSTS 14-6-96, Recurso 3099/95; y 29-9-08, Recurso 1659/07), porque "ni se puede presumir que la empresa por el solo hecho de tener pérdidas en su cuenta de resultados pueda prescindir libremente de todos o de alguno de sus trabajadores, ni tampoco se le puede exigir la prueba de un hecho futuro, que, en cuanto tal, no susceptible de ser acreditado, como sería el demostrar la contribución que la medida de despido pueda tener en relación con la situación económica negativa de la empresa. Lo que se debe exigir son indicios y argumentaciones suficientes para que el órgano

judicial pueda llevar a cabo la ponderación que en cada caso conduzca a decidir de forma razonable acerca de la conexión que debe existir entre la situación de crisis y la medida de despido (STS de 29-9-08, Recurso 1659/07).

4. Para llevar a cabo la amortización no es necesario que la situación económica negativa de la empresa sea irreversible; antes al contrario, lo más propio y característico de estos supuestos es que se trate de situaciones no definitivas, es decir, recuperables, y que precisamente con la adopción de esas medidas extintivas se busca y pretende superar esa situación deficitaria de la entidad y conseguir un adecuado funcionamiento económico de la misma (STS 24-4-96, Recurso 3543/95).

5. Dada la redacción del art. 52.c) del E.T., basta con estimar que la amortización del puesto de trabajo que se acuerde contribuye a solucionar la crisis, para que tal medida se encuentre justificada, sin que sea exigible acreditar que la amortización de puestos de trabajo constituye por sí sola una solución suficiente, ni que esa solución será definitiva junto a otras medidas (STS 11-6-08, Recurso 730/07).

**La nueva regulación del despido por causas económicas, flexibiliza y suaviza profundamente la causa extintiva, ya que no es necesario que la empresa tenga pérdidas actuales, bastando una previsión de pérdidas o disminución de ingresos que haga razonable el despido efectuado.**

**En los nuevos despidos objetivos por causas técnicas, organizativas y productivas, ya no se exige que la decisión extintiva contribuya a la superación de dificultades que impiden el buen funcionamiento de la empresa, sino que únicamente la empresa deberá justificar que de su situación "se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir o prevenir una evolución negativa de la empresa, o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda".** Igual que en las causas económicas, el nuevo precepto suaviza y flexibiliza el rigor y exigencia de los requisitos exigidos para proceder a la extinción, ya que, las mismas causas que hasta ahora sólo justificaban la modificación de las condiciones de trabajo (art. 41 E.T.), a partir del 19-9-2010, pasan a ser suficientes para justificar el despido de los trabajadores por causas técnicas, organizativas y productivas,

Se introduce en dichas causas una justificación que puede ser un elemento de interpretación muy flexibilizadora, que puede dar lugar a despidos preventivos, ya que se admite que la causa invocada se fundamente y justifique en "prevenir una evolución negativa de la empresa". En definitiva, es posible que no se requiera que la empresa se encuentre en dificultades de forma real, actual y efectiva, tal como hemos indicado en el despido económico por pérdidas previstas, o también llamado despido preventivo. Actualmente, las empresas cuando acrediten pérdidas previstas o disminución de ingresos, podrán alegar el despido por causas económicas y productivas.

La definición de las causas técnicas, organizativas y productivas son las recogidas por la doctrina del Tribunal Supremo (SSTS 14-6-96, RJ 5162; 5-4-00, RJ 3284). En cuanto a las causas técnicas, ya dijo el Tribunal Supremo en su Sentencia de 14 de junio de 1996 (Ar 5162), que se refiere a la introducción de nuevos métodos de producción en la empresa y a sus consecuencias, al obligar a ésta a reestructurar servicios y revisar la asignación de los puestos de trabajo. Suponen la adopción de medidas tendentes a la incorporación de avances tecnológicos en la organización, que conllevan reestructuraciones (entre otras, STSJ de Navarra de 24-10-95, Ar. 4099; STSJ de Cataluña de 11-6-06, Ar. 2911). Comprenden, asimismo, los supuestos de informatización (entre otras, STSJ de Andalucía/Granada de 20-5-03, Ar. 2038; STSJ de Castilla y León/Valladolid de 24-7-06, Ar. 3325; STSJ de Baleares de 29-9-06, Ar. 3441), automatización o robotización (STSJ de Castilla-La Mancha de 27-3-02, Ar. 1612) de las funciones que venía realizando hasta la fecha el trabajador despedido.

El empresario deberá acreditar que ha realizado inversiones en la renovación de los bienes de capital que utiliza la empresa con el fin de mejorar su competitividad en el mercado, ya que de no acreditada dicha inversión, el despido será declarado improcedente (SSTS 17-1-85, Ar. 228; STSJ de La Rioja de 21-4-1995, Ar. 1373). La inversión habrá de ser, asimismo, reciente, pues no puede pretender el empresario amortizar un puesto de trabajo invocando inversiones lejanas en el tiempo ( STSJ de Cataluña de 20-1-96, Ar. 172).

Los Tribunales han considerado procedente la extinción contractual basada en la centralización del servicio informático de la empresa (STSJ de Andalucía/ Sevilla de 30-10-95, Ar. 3855), la instalación de taquillas automáticas en los

vestuarios (STSJ de Navarra de 31-3-00, Recurso 76/00) o la introducción de un nuevo sistema de comunicaciones que conlleva la supresión del puesto de trabajo del trabajador despedido (STSJ del País Vasco de 23-2-96, Ar. 278 y STSJ de Cataluña de 14-11-2002, Ar. 4237). Por el contrario, es improcedente el despido del trabajador cuando la amortización del puesto de trabajo se pretende llevar a cabo en función de innovaciones no actuales (STSJ de Cataluña de 20-1-96, Ar. 172), cuando a pesar de la mecanización del puesto, subsisten funciones de las que venía realizando el trabajador hasta la fecha (STSJ de Andalucía/Granada de 20-5-03, Ar. 2038) o cuando la empresa no acredite la introducción de innovaciones tecnológicas (STSJ de Andalucía/Granada de 29-11-95, Ar. 4193).

En cuanto a las causas **organizativas** han de ponerse en relación con el organigrama funcional de la empresa o los tiempos de trabajo, es decir, son aquellas que se refieren a la gestión de la propia fuerza de trabajo (STSJ de Cataluña de 23-7-02, Ar. 2820). Se encuentran en el ámbito de los sistemas o métodos de trabajo que configuran la estructura de la empresa (STS de 5-4-00, Ar. 3284) y suponen una reorganización de los medios materiales y personales de la que deriva un vacío de contenido del puesto de trabajo que se pretende amortizar (STSJ de Cataluña de 3-10-95, Ar. 3950; STSJ de Castilla-La Mancha de 17-10-95, Ar. 4034 y STSJ de Andalucía/Málaga de 10-5-96, Ar. 1578. Es necesario que las causas organizativas sean consideradas como "una medida racional en términos de eficacia de la organización productiva y no un simple medio para lograr un incremento del beneficio empresarial).

Entre otros, comprende los supuestos de agrupación de personal por falta de contenido (STSJ de Madrid de 4-4-05, Ar. 245 y STSJ de Castilla-La Mancha de 4-7-06, Ar. 2500) o duplicidad (STSJ de Andalucía Málaga de 23-3-01, Ar. 1760724; STSJ del País Vasco de 7-12-05, Ar. 2340/06 y 13-7-06, Ar. 3257) de puestos de trabajo, establecimiento de un régimen de trabajo a turnos, cambios de puestos de trabajo por saturación de jornada, supresión de un área de negocio (STSJ de Cataluña de 7-3-03, Ar. 129501), introducción de cambios en el organigrama de la empresa que vacíen de contenido uno o varios puestos de trabajo (STSJ de Castilla-La Mancha de 24-4-97, Ar. 1640; STSJ de Navarra de 30-7-07, Ar. 234/08) o externalización productiva (SSTS 21-3-97, Ar. 2615; y 10-5-06, Ar. 7694; STSJ de Cataluña de 14-7-98, Ar. 3628; STSJ de Castilla y León/Valladolid de 13-10-99, Ar. 4484; STSJ de Cataluña de 17-3-03, Ar. 1953; STSJ de Madrid 18-9-07, Ar. 3432; y 21-1-08, Ar. 1057). Entre estos últimos ocupa un lugar destacado la contratación o subcontratación con terceros de actividades que hasta ese momento venían siendo satisfechas por la empresa. Los supuestos de externalización o descentralización productiva son considerados, en la mayoría de las ocasiones, como causas organizativas de extinción de la relación laboral (STS 21-7-03, Ar. 7165). Pero es cierto también que, en ocasiones, pueden ser encuadrables entre las causas de producción (cuando desaparece total o parcialmente una unidad productivas) (STSJ de Madrid de 10-6-06, Ar. 599) o entre las causas técnicas (cuando, por ejemplo, se externalizan total o parcialmente los servicios informáticos de la empresa).

En cuanto a las causas de **productivas**, inciden sobre la capacidad de producción de la empresa al tratar de ajustarla a los eventos del mercado y corresponden, así a la esfera de los productos o servicios de la entidad (STS 5-4-00, Ar. 3284). Afectan a los costes y volumen de la producción para adecuarlos a las exigencias del mercado y, en concreto, al crecimiento o contratación de la demanda (STSJ de Cataluña de 23-7-02, Ar. 2820). Intentan evitar la pérdida de cuota de mercado, al ser precisa una reorganización de recursos, debiendo la empresa adaptarse a los nuevos métodos de producción y distribución, aun a costa de prescindir de determinados trabajadores que no se acomodan a las nuevas exigencias (STSJ de Cataluña de 10-10-95, Ar. 3982; STSJ de Andalucía/Granada de 5-2-2002, Ar. 1282).

Contemplan, entre otros, supuestos tales como la pérdida de la clientela (STSJ de Castilla y León/Valladolid de 9-4-02, Ar. 1588; y STSJ de Valencia de 13-9-06, Ar. 703), la transposición de una Directiva comunitaria que restringe la producción en el sector de actividad de la empresa (STSJ de Extremadura de 12-9-95, Ar. 3565), la terminación de la contrata o subcontrata (STSJ de Madrid de 23-1-02, Ar. 1003; STSJ de Baleares de 6-5-05, Ar. 17927), el descenso significativo de pedidos (STSJ de Madrid de 24-2-00, Ar. 2214 y STSJ de Cataluña de 27-3-06, Ar. 2354) o la pérdida de cuota de mercado (STSJ de Valencia de 6-9-06, Ar. 4106).

**1.1.- Supresión de la nulidad del despido objetivo por defectos formales:** Como novedad sustancial del Real Decreto Ley 10/2010 y Ley 35/2010, es la modificación del art. 53.4 del E.T. y 122. 2 y 3 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), que posibilitaba la declaración de nulidad del despido objetivo por

defectos en la comunicación escrita al trabajador, por no poner a su disposición la indemnización o errores en la misma, o no entregar copia del preaviso a la representación legal de los trabajadores. Se ha de tener en cuenta, que dicha supresión afecta a todos los despidos objetivos, no sólo a los sustentados en razones económicas, organizativas, técnicas o de producción del art. 52.c) del E.T., sino también por ineptitud sobrevenida regulado en el art. 52.a) del E.T.; por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas que se produzcan en el puesto de trabajo establecida en el art. 52.b) del E.T. y por falta de asistencia al trabajo o absentismo laboral regulado en el art. 52.d) del E.T.:

**a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa:** Para hacer posible una adecuada y correcta defensa jurídica de la pretensión del trabajador en el proceso judicial, la ley impone como obligación esencial para la validez del despido, que el empresario se lo comunique por escrito con la expresión de sus causas (SSTS 20-10-05, RJ 812/06; 10-7-07, RJ 8224). En el contenido de la carta de despido deben consignarse la causa o causas que invoca la empresa para tomar la decisión extintiva, no bastando que se referencie de forma genérica sin más, sino que han de relacionarse los hechos en que se basa la empresa para llegar a una conclusión de tanta trascendencia (STS 16-1-09, Recurso 4165/07). Con la nueva versión del art. 53.4 del E.T., ya no se dará la nulidad del despido objetivo, ya que la nulidad del mismo sólo se dará cuando la decisión extintiva tuviera como móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, violación de derechos fundamentales, embarazo, maternidad, lactancia, reducción de jornada por cuidado de un hijo menor de 8 años, o en su caso, la decisión extintiva se haya efectuado en fraude de ley eludiendo las normas establecidas para los despidos colectivos, etc.

**b) Puesta a disposición de la indemnización:** El art. 53.1.b) del E.T., establece que el empresario debe poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación, la indemnización legalmente prevista. El derecho a una indemnización es consecuencia de que se trata de una extinción del contrato por causa no imputable al trabajador (STS 25-1-2005, AS 2844). El incumplimiento de esta exigencia legal originaba de conformidad con el art. 122.2 de la LPL y 53.4 del E.T., la nulidad del despido, siendo también según reiterada doctrina de nuestro Tribunal Supremo, nula la extinción si la indemnización que se ponía a disposición del trabajador no era legalmente la prevista a no ser que lo fuera por un error excusable (entre otras, SSTS 24-4-00, RJ 4795; 11-10-06, Recurso 2858/05). También es criterio de nuestros Tribunales, que el retraso por parte del empresario en más de tres días en abonar la indemnización, comportaba la nulidad (STS 17-7-98, RJ 7049; 23-4-01, RJ 4874; 28-5-01, RJ 5445). La puesta a disposición ha de ser incondicionada. En el supuesto que el empresario alegara causas económicas y no pusiera a disposición del trabajador la indemnización, debía de acreditarlo ante los Tribunales de Justicia, recayendo en él el "onus probandi" de la falta de liquidez o tesorería al momento de la extinción.

La nueva redacción del art. 122.3 de la LPL establece, que la decisión extintiva en los despidos objetivos se calificará como improcedente cuando no se hubieran cumplido los requisitos fijados en el art. 53.1 del E.T. Añade dicho precepto, que la concesión del preaviso o el **error excusable en el cálculo de la indemnización** no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación del empresario de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo o al pago de la indemnización en la cuantía correcta, con independencia de los demás efectos que procedan **c) La notificación del preaviso del despido objetivo a los representantes legales.** El nuevo redactado del art. 53.1.c) del E.T., mantiene la obligación empresarial de dar copia a la representación legal de los trabajadores del escrito de preaviso. Ahora bien, su incumplimiento no será causa de nulidad, dejando sin efectos definitivamente, la doctrina del Tribunal Supremo de 18 de abril de 2007 (RJ 37709), ni tampoco de improcedencia, no afectando a la virtualidad y operatividad de la extinción, siendo causa únicamente de infracción administrativa.

Por todo lo expuesto, es claro, que la supresión de la nulidad por los defectos formales citados, comporta una pérdida de las garantías consistentes en que el trabajador perciba la indemnización de forma inmediata y que los representantes de los trabajadores conozcan información relativa a ese cese, y que la empresa tenga obligación de explicar en la carta la situación por la que atraviesa y las razones de la extinción. La falta del cumplimiento de las indicadas garantías implican la penalización al empresario generándose el despido como improcedente, pero ya no se puede imponer la readmisión del trabajador a su puesto de trabajo.

Se mantiene la nulidad del despido objetivo cuando la empresa despidiera objetivamente en un periodo de 90 días, superando los umbrales de trabajadores a que se refiere el art. 51.1.a) del E.T.

## 1.2.- Reducción del plazo de preaviso a quince días:

El nuevo redactado del art. 53.1.c) E.T., obliga al empresario a conceder al trabajador un plazo de preaviso de 15 días, computado desde la entrega de la comunicación personal hasta la extinción del contrato de trabajo. El art. 122.3 de la LPL, establece que la no concesión del preaviso no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación empresarial de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo.

## 1.3.- Abono por el FOGASA de parte de la indemnización por despido objetivo para los nuevos contratos indefinidos ordinarios y de fomento de la contratación indefinida

La disposición transitoria tercera de la Ley 35/2010, contempla el abono por el FOGASA de forma general, para todos los contratos de carácter indefinido que se celebren a partir del 18-6-2010, de una parte de la indemnización que corresponde a la empresa en el despido objetivo, despido colectivo, o en el ámbito del proceso concursal.

El FOGASA abonará 8 días por año de servicio de forma directa, lo que supone limitar la obligación de pago del empresario, el cual se reducirá esos 8 días del importe que tuviera que abonar. Para los contratos indefinidos anteriores, sigue rigiendo el abono del 40% de la indemnización en las empresas de menos de 25 trabajadores.

El abono procederá siempre que el contrato haya tenido una duración superior al año, y cualquiera que sea el número de trabajadores de la empresa. En los contratos de duración inferior, la indemnización establecida legalmente será abonada totalmente y a su cargo por el empresario.

El empresario deberá hacer constar en la comunicación escrita del trabajador, el salario diario que haya servido para el cálculo de la indemnización a su cargo, en los términos que se determinarán reglamentariamente.

En definitiva, las condiciones para percibir dicha indemnización son:

-Será operativa para las extinciones previstas en el art. 51 (despido colectivo) y 52 (extinción por causas objetivas) del Estatuto de los Trabajadores, o en el art. 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (extinciones colectivas en la empresa en concurso).

-Esta medida se aplicará sólo a los contratos celebrados a partir de la entrada en vigor del Real Decreto Ley y hasta la entrada en funcionamiento del Fondo de capitalización previsto en la disposición final segunda del Real Decreto Ley.

-La cuantía a abonar directamente por el Fondo será de 8 días por año de servicios, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, el resto se abonará por la empresa.

-La indemnización se calculará según las cuantías por año de servicio y los límites legalmente establecidos en función de la extinción de que se trate y su calificación judicial o empresarial. A estos supuestos no se aplicarán los límites para la base del cálculo previsto en el art. 33.2 del E.T.

-Ese abono procederá siempre que el contrato indefinido haya tenido una duración superior a un año, sea cual sea el número de trabajadores de la empresa. De haber tenido el contrato una duración inferior, la indemnización será abonada íntegramente por la empresa.

## 2.- DESPIDO COLECTIVO.

Como se ha indicado, el despido objetivo regulado en el art. 52.c) del E.T., remite para la definición de las causas económicas, técnicas, organizativas y productivas al art. 51.1 del mismo texto legal, que regula el despido colectivo. La nueva reforma unifica no sólo la definición de las causas, sino también la exigencia de razonabilidad para proceder a las extinciones, sin diferenciar que se trate de un despido objetivo con una tramitación sencilla por parte de la empresa, o de la tramitación de un engorroso Expediente de Regulación de Empleo ante la Autoridad Laboral. Con el antiguo redactado del art. 51.1 del E.T., se exigía cuando las causas aducidas por la empresa eran económicas, la exigencia que las extinciones tuvieran como finalidad contribuir a la superación de una situación económica negativa, supuesto que como ya hemos reseñado, se flexibiliza en el nuevo redactado que únicamente exige que la medida extintiva sea razonable en atención a los resultados negativos alegados por pérdidas actuales, previstas o disminución persistente de ingresos y su conexión a la viabilidad empresarial o a su capacidad de mantener el empleo. Cuando las causas aducidas son técnicas, organizativas o productivas, con

el anterior redactado se exigía que las medidas extintivas tengan como finalidad garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la misma a través de una más adecuada organización de los recursos. A partir de la vigencia de la Ley 35/2010, únicamente se exige, que de las causas alegadas y justificadas se deduzca la razonabilidad de los despidos para contribuir a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezcan su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

A pesar de la indeterminación e inconcreción de las causas del nuevo redactado, del espíritu y literalidad de los nuevos preceptos se colige de forma clara y patente una flexibilización tendente a facilitar las extinciones. En tal sentido, el art. 51.6, párrafo 2º del E.T. establece: "La resolución de la autoridad laboral será motivada y congruente con la solicitud empresarial. La autorización procederá cuando de la documentación obrante en el expediente se desprenda que concurre la causa alegada por el empresario y la razonabilidad de la medida en los términos señalados en el apartado 1 de este artículo".

El derogado redactado era mucho más rígido y exigente, al establecer que: "La resolución de la autoridad laboral será motivada y congruente con la solicitud empresarial. La autorización procederá cuando de la documentación obrante en el expediente se desprenda razonablemente que las medidas propuestas por la empresa son necesarias a los fines previstos en el apartado 1 de este artículo".

En cuanto a la tramitación de los expedientes de Regulación de Empleo ante la Autoridad Laboral se han introducido determinadas modificaciones que a continuación se exponen:

1.- **Duración del periodo de consultas:** Antes de la reforma la duración del periodo de consultas era, como mínimo de 30 días en empresas de 50 o más trabajadores, y de 15 en empresas de menos de 50 trabajadores. Sin embargo, con la nueva regulación ese ya no es el plazo mínimo, sino el plazo máximo. Esto significa que no es posible que la negociación pueda ser demorada por acuerdo de las partes, lo que en muchas ocasiones es necesario precisamente para acercar posturas y llevar a un acuerdo. Por el contrario, una vez llegado el plazo de 15 o 30 días, según los casos, se entiende que el periodo ha concluido y se abre la necesidad de que se pronuncie la Administración. Se trata de una restricción a la participación sindical que impide que la propia empresa y los representantes sindicales dispongan del tiempo que consideren necesario para evaluar las propuestas, acercar posiciones, buscar la mediación de otras instancias, etc.

2.- **Sustitución del periodo de consultas por el trámite de la mediación o arbitraje:** Esta sustitución requiere el acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, a fin de someterse al procedimiento de solución extrajudicial de conflictos que sea aplicable en el ámbito sectorial o empresarial correspondiente.

En realidad no es una medida nueva, pues se trata de un acuerdo entre las partes que se venía alcanzando con anterioridad, como ya preveían los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos laborales.

No obstante, la tramitación en el Senado incorporó la previsión de que no pudiera exceder la duración máxima prevista para las consultas en el ERE (30 días o 15 días en empresas de menos de 50 trabajadores), lo que dificulta acuerdos de ampliación de la duración, y obliga, si se pretende ampliar el plazo, a comenzar de nuevo la tramitación del ERE.

3.- **El plan de acompañamiento social:** En las empresas con más de 50 trabajadores, se establece en el art. 51.4 del E.T., que la empresa deberá acompañar a la documentación iniciadora del expediente un plan de acompañamiento social que contemple las medidas "anteriormente señaladas".

Con anterioridad a la reforma, se aludía igualmente que la empresa debería acompañar un plan "que contemple las medidas anteriormente señaladas". El único cambio aparente es la denominación del plan, que antes no la tenía y ahora se llama de "acompañamiento social".

Al denominar el plan de acompañamiento social, sólo está recogiendo las medidas que tienen ese carácter, como las de evitar o reducir los efectos sobre los trabajadores, incluyendo las medidas de recolocación o cualificación, pero impide que se pueda exigir a ese plan las otras medidas relativas a las que garantizan "la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial". Se trata con ello de que la Administración no pueda exigirle a la empresa un plan de viabilidad, a pesar de recurrir al despido masivo de buena parte de la plantilla.

También como se ha indicado para los despidos objetivos, será aplicable a los despidos colectivos la indemnización establecida en la citada disposición transitoria tercera de la Ley 35/2010, consistente en el abono por parte del FOGASA de una indemnización de 8 días para los nuevos contratos fijos ordinarios o de fomento para la contratación indefinida, suscritos a partir del 18-6-2010, cuando lleven un año de antigüedad.

## II) CONTRATO DE FOMENTO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA

La Ley 35/2010, de Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, con vigencia desde el 19 de septiembre de 2010, en su art. 3 (al igual que el RDL/2010), da nueva redacción a la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, de 9 de julio, y modifica algunos aspectos de la regulación del contrato para el fomento de la contratación indefinida. Dicha modificación opera sobre los colectivos de trabajadores con los que se puede concertar, sobre cuestiones relativas a la indemnización en caso de extinción, sobre los supuestos en los que se excluye su formalización y finalmente sobre la cobertura por el FOGASA de la indemnización.

### 1.- COLECTIVO DE TRABAJADORES INCLUIDOS

#### Trabajadores desempleados:

- Jóvenes de 16 a 30 años (ambos inclusive)
- Mujeres desempleadas contratadas para prestar servicios en profesiones u ocupaciones con menor índice de empleo femenino.
- Mayores de 45 años
- Parados que lleven, al menos 1 mes (antes eran 6) inscritos ininterrumpidamente como demandantes de empleo
- Discapacitados
- El colectivo de desempleados que, durante los 2 años anteriores a la celebración del contrato, hubieran estado contratados exclusivamente mediante contratos de carácter temporal, incluidos los formativos.

#### Trabajadores ocupados temporalmente en la misma empresa:

Por lo que se refiere a las transformaciones en indefinidos de contratos de trabajo temporales concertados en la empresa, se sigue manteniendo el mismo tipo de contrato susceptible de transformación: todo contrato de duración determinada o temporal, incluidos los formativos. La principal novedad que introduce la Ley, es distinguir entre contratos temporales que estuvieran vigentes antes del 18 de junio de 2010, en cuyo caso podrán transformarse hasta el 31 de diciembre de 2010, o aquellos celebrados con posterioridad a dicha fecha, que podrán transformarse hasta el 31 de diciembre de 2011, siempre que, en este último caso, la duración de los mismos no haya excedido de 6 meses, excepto para los contratos formativos.

### 2.- EXCLUSIONES PARA LA FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO

Las empresas no podrán concertar el contrato para el fomento de la contratación indefinida cuando en los 6 meses anteriores a la celebración del contrato, hubieran realizado extinciones de contratos indefinidos ordinarios por causas objetivas declaradas o reconocidas como improcedentes o hubieran procedido a un despido colectivo. En ambos supuestos, la limitación afectará únicamente a la cobertura del mismo puesto de trabajo afectado por la extinción o despido y para el mismo centro o centros de trabajo.

Las principales novedades en relación con la regulación anterior se concretan en: -Como se ha indicado en el párrafo anterior, no se podrá formalizar el contrato de fomento de empleo, cuando en los 6 meses anteriores la empresa hubiera realizado "extinciones de contratos indefinidos ordinarios por causas objetivas declaradas o reconocidas como improcedente o hubiera procedido a un despido colectivo". El nuevo precepto tras la Ley 35/2010, no hace mención alguna respecto a los despidos disciplinarios declarados o reconocidos como improcedentes, por lo que, independientemente que sea un gazapo del legislador, tales situaciones no podrán ser excluidas de dicha formalización contractual.

La limitación sólo afectará a la cobertura "del mismo puesto de trabajo afectado por la extinción o despido y para el mismo centro o centros de trabajo". Esta última redacción es mucho más restrictiva, que la existente en el RDL 10/2010, en el que se hacía mención a los puestos de trabajo de la misma categoría o grupo profesional.

-Esta limitación o exclusión no se aplica cuando la extinción de los contratos se hubiese producido antes de la entrada en vigor del Real Decreto Ley 10/2010 (18-6-2010). Se quiere con ello facilitar la utilización de esta modalidad contractual.

### 3.- INDEMNIZACIÓN ANTE UN DESPIDO OBJETIVO IMPROCEDENTE

La especialidad de esta modalidad contractual es que, cuando el contrato para el fomento de la contratación indefinida se extinga por causas objetivas y la extinción sea declarada judicialmente improcedente o reconocida como tal por el empresario, la cuantía de la indemnización será de 33 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, con un máximo de 24 mensualidades. De este modo, no es aplicable la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, con un máximo de 42 mensualidades del art. 56 del E.T. De ser procedente el despido por causas objetivas, la indemnización es de 20 días de salario por año de servicio, con un máximo de 12 mensualidades (art. 52.1.b) y 53.5.1 del E.T). Para adaptar los efectos del despido a la regulación general del Estatuto de los Trabajadores, ya no se exige que el despido se declare improcedente, admitiéndose también que sea reconocido como tal por la empresa. Formas de manifestarse o concretarse la improcedencia del despido que ya estaban operativas a partir de la entrada en vigor de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre. En la reforma del año 2006 (RDL 5/2006) ya en el contrato de fomento de la contratación indefinida se introdujo el desistimiento unilateral del empresario, si bien de una forma oscura e imprecisa, que dio lugar a que algunos Tribunales negaran la posibilidad de la consignación judicial del art. 56.2 del E.T. a través del reconocimiento de su improcedencia, abonando 33 días (entre otras, STSJ de Galicia de 21-3-07, La Ley 56467/07; STSJ de Asturias de 13-4-07, La Ley 69343/07). En definitiva, con la nueva reforma se establece claramente y sin paliativos, que la indemnización también será de 33 días si el despido se reconoce como improcedente por la propia empresa, como ya han reconocido diversos Tribunales Superiores de Justicia (entre otras, STSJ de Las Palmas de 29-2-08, La Ley 43793/08; STSJ de Extremadura de 11-1-07, La Ley 4922/07; STSJ de Cataluña de 24-4-07, La Ley 87816/07; STSJ de Valencia de 21-12-05, La Ley 257675/05).

#### Transformación de contratos de duración determinada en indefinidos de fomento de empleo:

Se entenderán válidas las transformaciones en los contratos de fomento de la contratación indefinida de los contratos de duración determinada o temporales de los trabajadores que se encontraran empleados en la misma empresa con anterioridad al 18-6-2010 hasta el 31-12-2010, y los celebrados a partir del 18-6-2010 hasta el 31-12-2011, siempre que la duración no haya excedido de 6 meses; una vez transcurrido el plazo de 20 días hábiles establecido en el art. 59.3 del E.T., a contar desde la fecha de la transformación, es decir una vez que ha transcurrido el plazo de caducidad para accionar contra un pretendido despido si el contrato temporal no se hubiera celebrado conforme a derecho.

#### Carga de la prueba en el despido objetivo improcedente:

Tras el trámite parlamentario, se dio un nuevo redactado al número 4 de la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, de 9 de julio, estableciéndose que "Cuando el trabajador alegue que la utilización del procedimiento de despido objetivo no se ajusta a derecho porque la causa real del despido es disciplinaria, corresponderá al mismo la carga de la prueba sobre esta cuestión". En estos supuestos, en que el trabajador considera que la actuación empresarial encubre un despido disciplinario (en que el coste de la extinción es de 45 días), deberá probar y justificar en juicio la utilización indebida de dicho despido objetivo. El art. 105 de la LPL, establece, que en los juicios de despido corresponderá a la empresa la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido. Por ello, el nuevo precepto presume la veracidad de la decisión empresarial al utilizar el despido objetivo.

#### Abono de 8 días de indemnización por el FOGASA:

-Extinguido el contrato de carácter indefinido, sean ordinarios o de fomento de la contratación indefinida, por despido colectivo o por causas objetivas, el FOGASA abonará 8 días de salario siempre que el contrato haya tenido una duración superior a 1 año.

-La medida se financiará con cargo al FOGASA hasta la entrada en funcionamiento del Fondo de capitalización.

-La responsabilidad de FOGASA sólo se produce cuando los contratos indefinidos, ya sean ordinarios o de fomento de empleo, sean extinguidos por alguna de las causas previstas en el art. 51 y 52 del E.T., o en el art. 64 de la Ley Concursal, pero **no cuando se trate de despidos disciplinarios**.

### 4.- BONIFICACIONES DE CUOTAS POR LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA (art. 10 de la Ley 35/2010)

Se reordena el sistema de bonificaciones para las empresas, los trabajadores autónomos y empresas de economía social. Las bonificaciones pretenden

incrementar el número de trabajadores fijos de la empresa o la transformación en indefinidos de contratos temporales que se produzcan hasta el 31-12-2011.

**a) Bonificaciones universales (jóvenes, mujeres, parados de larga duración):**

- Jóvenes hasta 30 años: 800€ (1.000€ si son mujeres)
- Mayores de 45 años: 1200€ (1.400€ si son mujeres)

Las contrataciones deben suponer un aumento del personal fijo de la empresa y su duración máxima es de 3 años.

**b) Bonificaciones por transformación en indefinidos de contratos formativos, de relevo y de sustitución:**

- La bonificación será de 500€ durante 3 años (si son mujeres será de 700€).

**5.- ESQUEMA RESUMEN DE INDEMNIZACIONES**

Contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la Reforma Laboral	Contratos celebrados con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 35/2010 (a partir del 18-6-2010 y 19-9-2010)
Despido disciplinario improcedente: 45 días por año con un máximo de 42 mensualidades.	Despido disciplinario improcedente: 45 días por año con un máximo de 42 mensualidades (toda la indemnización debe de abonarla la empresa)
Despido colectivo y objetivo procedente: 20 días por año con un máximo de 12 mensualidades	Despido colectivo y objetivo procedente: 20 días por año con un máximo de 12 mensualidades (FOGASA abona 8 días y la empresa 12 días)
Despido objetivo improcedente: 45 días por año con un máximo de 42 mensualidades	Despido objetivo improcedente (contrato indefinido ordinario): 45 días por año con un máximo de 42 mensualidades (FOGASA abona 8 días y la empresa 37 días)
Despido objetivo improcedente (contratos de fomento de empleo): 33 días por año con un máximo de 24 mensualidades	Despido objetivo improcedente (contratos de fomento de empleo): 33 días por año con un máximo de 24 mensualidades (FOGASA abona 8 días y la empresa 25 días)

6

**6.- FONDO DE CAPITALIZACIÓN PARA CONTRATOS INDEFINIDOS**

La disposición adicional décima de la Ley 35/2010, contempla la entrada en funcionamiento a partir del 1-1-2012, de una Ley que regule la constitución de un Fondo de capitalización por una cantidad equivalente a un número de días de salario por año de trabajo y número de días que se tendrá que determinar reglamentariamente. La creación y regulación de dicho Fondo viene a significar, que en el futuro el trabajador cuando sea despedido, o cuando tenga que hacer frente a una movilidad geográfica para el desarrollo de su trabajo, o en el momento de su jubilación, pueda disponer de las cantidades acumuladas a favor suyo en dicho Fondo. Dicho Fondo se conformará sin incrementarse las cotizaciones empresariales y las indemnizaciones que tengan que pagar las empresas en caso de despido, se deducirán en un número de días por año de servicio equivalente a lo que se determine a la hora de conformar el Fondo.

**III) CONTRATACIÓN TEMPORAL**

**1.- CONTRATO DE OBRA O SERVICIO DETERMINADO**

El art. 15.1.a) del E.T. queda redactado del siguiente tenor:

*"a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinado, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Estos contratos no podrán tener una duración superior a 3 años ampliable hasta 12 meses más por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa.*

*Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza".*

En la regulación tradicional hasta ahora el contrato de obra no tenía plazo determinado de duración, sino que el que durara la propia obra o servicio. El nuevo precepto incorpora su nuevo régimen jurídico:

a) Duración máxima: 3 años. Ampliable hasta 12 meses más por convenio colectivo. Transcurridos estos plazos los trabajadores adquirirán la condición de fijo en la empresa y surtirán efectos en el ámbito de las Administraciones Públicas y sus organismos autónomos.

b) Los convenios colectivos. Podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa.

c) Comunicación de fijo: El empresario debe entregar al trabajador, en los diez días siguientes al cumplimiento de los plazos, un documento justificativo sobre su nueva condición de fijo en la empresa.

d) Indemnización fin contrato: se eleva de 8 a 12 días. Gradualmente:

- 8 días para los celebrados hasta el 31-12-2011.
- 9 días para los celebrados a partir de 1-1-2012.
- 10 días para los celebrados a partir de 1-1-2013.
- 11 días para los celebrados a partir de 1-1-2014.
- 12 días para los celebrados a partir de 1-1-2015.

En la disposición adicional primera de la Ley 35/2010, encontramos una referencia expresa a la actuación de la negociación colectiva en el ámbito del sector de la construcción, con la mención a la disposición final tercera de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción. En la misma, que lleva por título "Negociación colectiva y calidad en el empleo", se dispone lo siguiente: "Con el objetivo de mejorar la calidad en el empleo de los trabajadores que concurren en las obras de construcción y, con ello mejorar su salud y seguridad laborales, la negociación colectiva de ámbito estatal del sector de la construcción podrá adaptar la modalidad contractual del contrato de obra o servicio determinado prevista con carácter generalmente fórmulas que garanticen mayor estabilidad en el empleo de los trabajadores, en términos análogos a los actualmente regulados en dicho ámbito de negociación". Cabe pensar que el legislador ha dejado libertad a los negociadores de este sector para fijar la duración máxima del contrato de fijo de obra (en la actualidad de 3 años) e iría adaptando para garantizar una mayor estabilidad del personal, lo que llevaría a pensar que se trata de una llamada (no del establecimiento de una obligación) a los agentes sociales para que hagan uso de la posibilidad de ampliar esos 3 años en doce meses más de acuerdo con lo previsto en el primer párrafo del nuevo texto del art. 15.1.a) del E.T.

**1.1 Contrato de obra en la Administración Pública**

El art. 1.seis de la Ley 35/2010, en lo que se refiere a la utilización del contrato de obra o servicio determinado por parte de las Administraciones Públicas, establece que el mínimo temporal de 3 años vinculado al contrato de obra o servicio también le es de aplicación, pero añade, que se habrá de respetar los principios de igual, méritos y capacidad; en definitiva, que los trabajadores que superen los 3 años con un contrato de obra o servicio determinado no serán fijos de plantilla, sino indefinidos no fijos, de acuerdo con los que establece el Estatuto Marco de los Empleados Públicos. En el mismo sentido, no se será de aplicación las modalidades contractuales contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre de Universidades, o en cualquier otra norma con rango de ley cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a 3 años.

**2.- ENCADENAMIENTO DE CONTRATOS**

El art. 15.5 del E.T. se modifica en el sentido que se dará también encadenamiento de contratos temporales en supuestos no sólo para el mismo puesto, sino para diferentes puestos, grupo de empresas o subrogación que antes no aparecían.

En definitiva, adquirirán la condición de trabajadores fijos quienes en un periodo de 30 meses hubiesen sido contratados, incluso en caso de sucesión o subrogación empresarial:

- Por un plazo superior a 24 meses con o sin solución de continuidad.
- Para el mismo o diferente puesto de trabajo.
- Con la misma empresa o grupo de empresas.
- Mediante dos o más contratos temporales.
- Directamente o a través de una ETT.
- Con la misma o diferente modalidad de contratación determinada.

El empresario deberá entregar al trabajador, en los 10 días siguientes al cumplimiento de los plazos, un documento justificativo sobre su nueva condición de fijo en la empresa (art. 15.9 del E.T.). En todo caso, el trabajador podrá solicitar por escrito, al Servicio Público De Empleo correspondiente, un certificado de los contratos de duración determinada o temporales celebrados, a los efectos de poder acreditar su condición de trabajador en la empresa. El Servicio Público de Empleo emitirá dicho documento y lo pondrá en conocimiento de la empresa en la que el trabajador preste sus servicios. Esta previsión no será de aplicación a:

- Contratos formativos.
- De relevo.
- De interinidad.
- Contratos temporales celebrados en el marco de programas públicos de empleo-formación.
- Contratos temporales de empresas de inserción en los que el objeto sea parte esencial de un itinerario de inserción personalizado.

Todo ello, sin perjuicio de lo que establece o pueda establecerse sobre la regulación del contrato fijo de obra, incluida su indemnización por cese, de conformidad con la Ley reguladora de la subcontratación en la construcción.

Los convenios colectivos establecerán los requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos, incluidos los contratos de puesta a disposición por las Empresas de Trabajo Temporal.

### 2.1 Contratación temporal sucesiva en la Administración Pública:

La Ley 35/2010, establece por lo que se refiere a la contratación temporal abusiva por parte de las Administraciones Públicas, que las nuevas previsiones sobre limitaciones del encadenamiento de contratos temporal también le será de aplicación, pero añade, que se habrán de respetar los principios de igualdad, mérito y capacidad; en definitiva, que los trabajadores que superen los 3 años con un contrato de obra o servicio determinado no serán fijos de plantilla, sino indefinidos no fijos, de acuerdo con los que establece el Estatuto Marco de los Empleados Públicos.

### 3.- INDEMNIZACIÓN POR FIN CONTRATO TEMPORAL

A excepción del contrato de interinidad y del contrato de formación y prácticas, se eleva de 8 a 12 días, y como se ha subrayado anteriormente, se establece un periodo graduable de abono hasta el 1-1-2015. Dicho aumento de la indemnización con un periodo transitorio tan largo, no parece ser un mecanismo disuasorio para restringir la contratación temporal.

Lo dispuesto se entiende sin perjuicio de lo que se establece o pueda establecerse sobre el contrato fijo de obra en la negociación colectiva, incluida la indemnización por cese, de conformidad con la DA 3ª, de la Ley 32/2006, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción.

## IV) CONTRATOS FORMATIVOS

### 1.- CONTRATOS PARA LA FORMACIÓN

Se modifica el art. 11.2 del E.T., siendo las innovaciones más relevantes las siguientes:

**a) Límite de edad:** Entre los 16 y 21 años que carezcan de la titulación o del certificado de profesionalidad requerida para realizar un contrato en prácticas.

-El límite de edad de los desempleados alumnos trabajadores de programas públicos de empleo-formación o de Escuelas Taller, Casas de Oficio y Talleres de Empleo, será el de la norma que regule el programa.

-Desempleados que cursen ciclos formativos de FP de segundo grado: 24 años.

-Hasta el 31-12-2011 se podrán realizar contratos con menores de 25 años (disposición transitoria séptima de la Ley 35/2010)

**b) Retribución:** Será la fijada en convenio colectivo, sin que pueda ser inferior a:

-Durante el 1er año: Al SMI en proporción al tiempo efectivo de trabajo.

-Durante el 2º año: Al SMI con independencia del tiempo dedicado a la formación teórica.

**c) Seguridad Social:** La acción protectora de la Seguridad Social comprenderá todas las contingencias incluidas el desempleo y fogasa (disposición adicional sexta y 49 de la LGSS). La cotización por desempleo se efectuará por la cuota fija resultante de aplicar a la base mínima correspondiente a las

contingencias de AT y EP el mismo tipo de cotización y distribución de los contratos en prácticas (disposición adicional 49ª de la LGSS).

**d) Bonificaciones a la Seguridad Social:** Cuando se celebren contratos desde el 19-9-2010 hasta el 31-12-2011 con desempleados e inscritos en la Oficina de Empleo tendrán un 100% de bonificación en las cuotas por contingencias comunes, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, desempleo, Fogasa y Formación Profesional (art. 11 de la Ley 35/2010)

-Para tener derecho a la bonificación el contrato para la formación, deberá suponer un incremento de la plantilla de la empresa, en el sentido de que suponga un incremento del nivel de empleo fijo de la empresa. Estando obligada la empresa a mantener, durante el periodo de duración de la bonificación, el nivel de empleo fijo alcanzado con la contratación (art. 11.2 de la Ley 35/2010).

Para calcular el incremento de plantilla, se tomará como referencia el promedio diario de trabajadores con contratos indefinidos en el periodo de los 90 días anteriores a la nueva contratación o transformación, calculado como el cociente que resulte de dividir entre 90 el sumatorio de los contratos indefinidos que estuvieran en alta en la empresa en cada uno de los 90 días inmediatamente anteriores a la nueva contratación o transformación. Se excluirán del cómputo los contratos indefinidos que se hubieran extinguido en dicho periodo por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador, o durante el periodo de prueba.

-Para las empresas que contraten personas con discapacidad mediante la modalidad del contrato para la formación, la Ley 35/2010, les concede la opción, en la disposición transitoria novena, de acogerse a las nuevas bonificaciones previstas en el modificado art. 11 del E.T., o bien mantener la reducción del 50% en las cuotas empresariales a la Seguridad Social previstas en la disposición adicional segunda del Estatuto de los Trabajadores.

**e) Paridad:** En los convenios colectivos se podrán fijar criterios y procedimientos a fin de conseguir la paridad por razón de género en el número de trabajadores vinculados a la empresa mediante contratos formativos.

**f) Duración:** mínima de 6 meses y máxima de 2 años.

-Los convenios colectivos podrán establecer otras duraciones sin que la duración máxima supere los 3 años, o 4, cuando se trate de una persona con discapacidad.

-La situación de I.T., el riesgo durante el embarazo o la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, interrumpen el cómputo de la duración.

-Los 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 (art. 49.1.c) del E.T.)

**g) Formación del trabajador:**

-Si el trabajador no ha finalizado la ESO, la formación tendrá como finalidad la obtención del título.

-La formación teórica se impartirá siempre fuera del puesto de trabajo.

-En los programas públicos de empleo-formación para profesionalizar jóvenes, parte de la formación teórica podrá impartirse por la Administración Pública, previamente al contrato, computando este tiempo a efectos de formación realizada y de jornada de trabajo al formalizarse el contrato.

-Se entiende cumplido el requisito de la formación cuando el trabajador acredite mediante certificado de la Administración que ha realizado el curso, con un número de horas equivalente a la formación teórica que como mínimo debe recibir el trabajador en proporción a la duración del contrato.

-El Gobierno establecerá procedimientos que flexibilicen y faciliten a los empresarios la organización de la formación teórica.

-Las empresas podrán financiarse el coste de la formación teórica; financiación compatible con el régimen de bonificaciones.

**h) Régimen transitorio (DT 8ª de la Ley 35/2010):**

-Los contratos para la formación vigentes a 18-6-2010 y sus prórrogas: se regirán por la normativa por la que se concertaron.

-A partir de 18-6-2010: será aplicables a dichos contratos cuando sean prorrogados la cobertura de desempleo y el nuevo régimen de bonificaciones.

-Contratos celebrados con personas con discapacidad, podrá aplicarse (DT 9ª de la Ley):

-Por lo establecido en la nueva Ley, o

-por la DA 2ª del E.T (reducción del 50% de las cuotas empresariales a la Seguridad Social.

## 2.- CONTRATOS EN PRÁCTICAS

Los cambios más importantes son:

**a) Títulos habilitados:** Son habilitantes un título universitario o de formación profesional de grado medio o superior y aquellos títulos oficialmente reconocidos como equivalentes de conformidad con las leyes educativas o de certificado de profesionalidad conforme a la Ley Orgánica 5/2002, de las cualificaciones y de la formación profesional que habilite para el ejercicio profesional, dentro de los 5 años o 7 años si fuera un trabajador discapacitado.

-Los títulos de Grado y de Master correspondientes a los estudios Universitarios no se considerarán la misma titulación, salvo que al ser contratado en prácticas, el trabajador ya estuviera en posesión del título superior de que se trate.

**b) Duración:** Mínima de 6 meses y máxima de 2 años.

-Un trabajador no podrá estar contratado en prácticas en la misma o distinta empresa por tiempo superior a 2 años en virtud de la misma titulación o certificado de profesionalidad.

-Tampoco podrá estar contratado en la misma empresa, para el mismo puesto, por tiempo superior a 2 años aunque se trate de distinta titulación o certificado de profesionalidad distintos.

**c) Paridad:** Igual que en el contrato de formación, en los convenios colectivos se podrán fijar criterios y procedimientos a fin de conseguir la paridad por razón de género en el número de trabajadores vinculados a la empresa mediante contratos en prácticas.

**d) Bonificaciones:** Las empresas que, hasta el 31-12-2011, transformen en indefinidos contratos formativos, de relevo y de sustitución por anticipación de la edad de jubilación, cualquiera que sea la fecha de su celebración, tendrán derecho a una bonificación en la cuota empresarial a la Seguridad Social de 500 euros durante 3 años o, en su caso, por su equivalente diario.

-En el caso de mujeres, dichas bonificaciones serán de 700 euros o, en su caso, por su equivalente diario.

-Será requisito imprescindible para que puedan aplicarse las bonificaciones establecidas en este artículo que las nuevas contrataciones o transformaciones, salvo las referidas a contratos de relevo, supongan un incremento del nivel de empleo fijo de la empresa.

**e) Incapacidad Temporal:** La situación de I.T., riesgo durante el embarazo, la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, interrumpan el cómputo de la duración.

## V) EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL

La nueva reforma modifica diversos aspectos de la Ley 14/94, en temas fundamentales.

Se incorporan determinadas garantías en cuanto a la equiparación efectiva de las condiciones de los trabajadores cedidos, y se impone la responsabilidad de la empresa usuaria en la indemnización por despido, lo que ya planteaba el proyecto.

Pero lo más llamativo del texto de la Ley es que suprime todas las restricciones que había para contratar con las Empresa de Trabajo Temporal, salvo en materia de puestos peligrosos, lo que no hacía la anterior normativa.

En concreto, por esta vía se vienen a dejar sin efecto las restricciones que a las Empresa de Trabajo Temporal venía estableciendo la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público para prestar servicios en las Administraciones Públicas y por tanto a partir de la Ley 35/2010, y concretamente desde el 1-4-2011, las Administraciones Públicas podrán hacer un uso general de la contratación con las empresas de Trabajo Temporal como fórmula alternativa a la contratación directa de personal temporal.

Los aspectos a destacar son:

### 1.- Ampliación de los derechos laborales de los trabajadores en misión

-Equiparación en las condiciones esenciales de trabajo y empleo que les correspondería de haber sido contratados directamente por la empresa usuaria para el mismo puesto de trabajo.

-Con el objeto de evitar problemas se procede a definir lo que se entiende por condiciones esenciales de trabajo y empleo, entendiendo que son las referidas a remuneración, duración de la jornada, horas extraordinarias, los periodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos. Esta definición es copia literal de la incorporada en el art. 3 de la Directiva 2008/104/CE.

-A la finalización del contrato de puesta a disposición, el trabajador será indemnizado con 12 días de salario por año de servicio, o su parte proporcional, o bien la normativa específica que sea de aplicación. La indemnización podrá ser prorrateada durante la vigencia del contrato.

### 2.- Igualdad de trato

En el nuevo art. 11, apartado 1º, último párrafo de la Ley 14/94, se establece: *"Asimismo, los trabajadores contratados para ser cedidos tendrán derecho a que se les apliquen las mismas disposiciones que a los trabajadores de la empresa usuaria en materia de protección de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, y de los menores, así como a la igualdad de trato entre hombres y mujeres y a la aplicación de las mismas disposiciones adoptadas con vistas a combatir las discriminaciones basadas en el sexo, la raza o el origen étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual"*.

**3.- Derecho a utilización** de los servicios de transporte, comedor, guardería y otros servicios comunes e instalaciones colectivas de la empresa usuaria.

### 4.- Derechos de información:

La Ley 14/1994, en su art. 17.3 dispone: "La empresa usuaria deberá informar a los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal, sobre la existencia de puestos de trabajo vacantes, a fin de garantizarles las mismas oportunidades de acceder a puestos permanentes que a los trabajadores contratados directamente por aquélla. Esta información podrá facilitarse mediante un anuncio público en un lugar adecuado de la empresa o centro de trabajo, o mediante otros medios previstos en la negociación colectiva, que aseguren la transmisión de la información".

**5.- Responsabilidad subsidiaria** de la empresa usuaria, no sólo en materia salarial y de Seguridad Social, sino también en las indemnizaciones económicas derivadas de la extinción del contrato, así como de los salarios de tramitación.

-Las Sentencias del Tribunal Supremo (entre otras, SSTs de 11-5-09; 19-2-09; 15-1-09; 3-11-08, reiterando criterios de las Sentencias de 17-10-06, 15-11-07, 17-12-07 y 17-1-08), señalan que en las contrataciones a través de Empresas de Trabajo Temporal con incumplimientos de los supuestos de utilización del contrato de puesta a disposición se calificará como una cesión ilegal con responsabilidad solidaria de ambas y con derecho de opción del trabajador anterior e independiente al derecho de opción del empresario contemplado en el art. 56 del E.T.

### 6.- Realización de trabajos peligrosos

Previo regulación en negociación colectiva a partir del 1-4-2011, podrán celebrarse contratos de puesta a disposición en las actividades peligrosas señaladas (minería, industrias extractivas por sondeo, plataformas marinas, explosivos, alta tensión).

**Excepciones:**

-Radicaciones ionizantes.

-Exposición a agentes cancerígenos, mutágenos o tóxicos.

-Agentes biológicos.

### 7.- Supresión de limitaciones o prohibiciones

A partir del 1-4-2011, se suprimen todas las limitaciones o prohibiciones actualmente vigentes para la celebración de contratos de puesta a disposición por las Empresas de Trabajo Temporal. En definitiva, desde dicha fecha la prohibición de emplear Empresas de Trabajo Temporal en la Administración Pública quedan suprimidas. Las únicas limitaciones o prohibiciones que puedan ser establecidas sólo serán válidas cuando se justifiquen por razones de interés general, relativas a la protección de los trabajadores cedidos por Empresas de Trabajo Temporal, a la necesidad de garantizar el buen funcionamiento del mercado de trabajo y de evitar posibles abusos.

## VI) MOVILIDAD GEOGRÁFICA

El concepto estricto de movilidad geográfica derivado del art. 40 del E.T., se define como la facultad empresarial de alteración unilateral del lugar de trabajo, ejercitable únicamente por causas objetivas, relativas al funcionamiento económico, técnico, organizativo o productivo de la empresa y sujeta a precisos límites jurídicos. El legislador tiene en cuenta y regula la movilidad geográfica cuando los cambios del lugar de trabajo afectan al lugar de residencia del trabajador.

-La reforma no varía el concepto de **traslado** que consiste en el cambio de lugar de trabajo de carácter definitivo o indefinido que impone al trabajador la necesidad de cambio de domicilio. Tampoco cambia el concepto y diferencia entre traslado individual o colectivo, ni las **causas habilitantes** (económicas, técnicas, organizativas o de producción). **Se mantiene el trámite sencillo**

del traslado individual consistente en notificar al trabajador, así como a sus representantes legales, la decisión de trasladar con una antelación mínima de 30 días (art. 40.1 del E.T.).

**-La innovación o cambio afecta a los traslados colectivos** (art. 40.2 del E.T.), en los siguientes aspectos:

a) El periodo de consultas que debía realizar con los representantes de los trabajadores y que estaba establecido en una duración no inferior a 15 días, pasa a fijarse en un plazo no superior a 15 días.

b) Si en la empresa no existen representantes legales de los trabajadores, éstos podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de 3 miembros, integrada por trabajadores de la propia empresa, y elegidos por éstos democráticamente o a una comisión de igual número de componentes designados según su representación, por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa, y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

-Esta designación se debe efectuar en el plazo máximo de 5 días a contar del inicio del periodo de consultas. El hecho de que no se realice la designación no interrumpe el procedimiento.

Hace falta el voto favorable de la mayoría de los miembros de la Comisión para que un posible acuerdo tenga eficacia.

La empresa y los representantes de los trabajadores podrán sustituir el periodo de consultas por el procedimiento de mediación y arbitraje que sea de aplicación en la empresa, procedimiento que se tendrá que hacer en el plazo de 15 días.

-Los procedimientos en tramitación a 18-6-2010, se regularán por la normativa vigente en el momento de su inicio.

## VII) MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

-En la exposición de motivos de la Ley 35/2010, se pone de manifiesto, que las modificaciones introducidas en los arts. 40 y 41 del E.T., tienen como finalidad dotar al procedimiento de mayor agilidad y eficacia, estableciendo el carácter improrrogable del periodo de consultas, dando una solución legal para los supuestos en que no existan representantes de los trabajadores en la empresa con quien negociar, potenciando la utilización de medios extrajudiciales de solución de discrepancias establecidos a través de la negociación colectiva.

-Como es sabido el art. 41 del E.T. no regula todas las posibles modificaciones de las condiciones de trabajo que el empresario pretenda introducir, sino que dado la indeterminación del concepto nuestros Tribunales han definido la modificación de las condiciones de trabajo, como la conducta del empresario que altera sustancialmente las condiciones en que se desarrollaba la relación de trabajo en términos tales que el trabajador no se encuentre jurídicamente obligado a soportarlos, porque altera en su perjuicio condiciones contractuales que resultan trascendentes para la permanencia del vínculo y que suponen una grave frustración del programa de prestaciones, de tal índole que puede justificar la ruptura de una relación que en principio está llamada a mantenerse según el principio civil de conservación del negocio (STS de 8-2-93, RJ 749; STSJ de Andalucía 19-2-02, JUR 173897/03).

**Causas habilitantes de la modificación sustancial:** En trámite parlamentario y respecto al RDL 10/2010, se ha establecido un nuevo redactado para acreditar la concurrencia de las causas, es decir, las económicas, técnicas, organizativas o de producción (definidas en el nuevo precepto del art. 51.1 del E.T.), quedando del siguiente tenor: **"Se entenderá que concurren las causas a que se refiere este artículo, cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación y perspectivas de la misma 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"**.

En la redacción anterior a la reforma, la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción se daban cuando las medidas propuestas por la empresa contribuyeran 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". Dicho precepto no fue modificado por el RDL 10/2010.

El redactado final vigente amplía considerablemente las posibilidades de la empresa de modificar sustancialmente las condiciones laborales, en cuanto que la concurrencia también se dará cuando las medidas propuestas contribuyan a "prevenir una evolución negativa de la empresa", y también a mejorar no sólo su situación actual, sino también "las perspectivas de la misma". En el

mismo sentido que para los despidos colectivo-objetivos, las modificaciones sustanciales podrán plantearse en el marco de los procedimientos previstos en el propio artículo 41, tanto de manera preventiva como para corregir desajustes actuales o prevenir posibles problemas de futuro. En definitiva, el nuevo cambio normativo se ha flexibilizado y suavizado respecto al anterior, ampliándose las posibilidades de utilizar las modificaciones de las condiciones de trabajo.

**Los cambios vigentes a partir de los expedientes iniciados el 18-6-2010, han sido:**

1º) Consideración de modificación sustancial la "distribución del tiempo de trabajo".

Dicha adición se efectúa en el apartado b) del art. 41.1 del E.T., quedando actualmente: "Horario y distribución del tiempo de trabajo".

-Las reglas procedimentales establecidas en el art. 41 del E.T. son de carácter imperativo. Esto significa que la decisión empresarial consistente en una modificación sustancial de condiciones de trabajo que se hubiese adoptado con infracción grave de las mismas deberá ser declarada nula.

Precisamente, y en materias relativas a la distribución del tiempo de trabajo -jornada y horario, principalmente- no es infrecuente que, de forma más o menos sustancial, se hayan introducido modificaciones de las condiciones de trabajo no por la vía del procedimiento señalado en el art. 41 del E.T., sino a través del calendario laboral, que debe elaborar anualmente el empresario (art. 34.6 del E.T.).

El calendario laboral es un simple documento en el que el empresario plasma los tiempos de trabajo y descanso, aunque, claro es, que a través del mismo no puede introducir modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, pues dicho calendario laboral se elaborará teniendo en cuenta la jornada ordinaria pactada o fijada en convenio colectivo, así como las condiciones más beneficiosas en materia de tiempo de trabajo reconocidas y disfrutadas por los trabajadores por usos y prácticas de empresa reiteradas y continuadas en el tiempo -como sería, la jornada continuada durante los meses de verano-, que habrán de ser respetadas a la hora de su confección, de suerte que si el empresario pretendiera introducir unilateralmente modificaciones sustanciales a través del calendario laboral -por ejemplo, suprimir una jornada intensiva- sin seguir el procedimiento señalado en el art. 41 del E.T., las citadas alteraciones serían calificadas como nulas.

El Tribunal Superior de Justicia de Valencia declaró la nulidad de un calendario laboral precisamente en un caso en el que a través de dicho calendario se suprimía la jornada continuada que desde hacía varios años se venía realizando en la empresa, y ello en razón de que "no basta establecer el horario en el calendario anual, sino que si el mismo defiere sustancialmente del usualmente establecido deberá justificarse y seguir el procedimiento establecido en el art. 41 del E.T. (STSJ de Valencia de 14-7-98, AS 2989).

En el sentido indicado, el Tribunal Supremo considera totalmente válido el calendario laboral, en el que se incluía una modificación sustancial de la jornada de trabajo, ya que la empresa había cumplido la para proceder a ello "con los requisitos establecidos en el art. 41 del E.T.", pues "la decisión fue precedida de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores, durante un periodo no inferior a 15 días (STS 26-6-98, AR 5789).

2º) Nuevo procedimiento para la modificación colectiva de las condiciones de trabajo.

a) El plazo de 15 días para negociar se mantiene.

b) Las modificaciones de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, derivadas de decisiones unilaterales de la empresa con afectación colectiva o reguladas mediante acuerdo o pacto de empresa, se mantiene tal como estaba; después del periodo de consultas y negociación, si no hay acuerdo, prevalecerá la decisión unilateral de la empresa.

c) Donde se realizan los cambios más importantes es en la modificación de las condiciones de trabajo de carácter colectivo contenidas en convenios colectivos estatutarios sectoriales y de empresa, sobre todo al disminuir las facultades de control jurisdiccional y en consecuencia, las garantías legales de los trabajadores.

La modificación, si se produce, sólo tendrá una vigencia temporal igual a la del convenio colectivo que regula la condición modificada.

Si hay acuerdo con los representantes legales de los trabajadores, la Ley establece expresamente que se entenderá que concurren las causas legales justificativas, en este caso, será más difícil ganar las demandas judiciales individuales y/o colectivas, que se quieran interponer contra la decisión acordada entre la empresa y los representantes de los trabajadores. Cuando el acuerdo de la modificación se refiera a las condiciones establecidas en los convenios

colectivos del sector, el acuerdo de modificación deberá ser notificado a la comisión paritaria.

**d) Si en la empresa no existen representantes legales de los trabajadores,** éstos podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de 3 miembros, integrada por trabajadores de la propia empresa, y elegidos por éstos democráticamente o a una comisión de igual número de componentes designados según su representación, por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa, y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

-Esta designación se debe efectuar en el plazo máximo de 5 días a contar del inicio del periodo de consultas. El hecho de que no se realice la designación no interrumpe el procedimiento.

Hace falta el voto favorable de la mayoría de los miembros de la Comisión para que un posible acuerdo tenga eficacia.

La empresa y los representantes de los trabajadores podrán sustituir el periodo de consultas por el procedimiento de mediación y arbitraje que sea de aplicación en la empresa, procedimiento que se tendrá que hacer en el plazo de 15 días.

**e) En el supuesto que no haya acuerdo para la modificación de las condiciones de trabajo de carácter colectivo,** contenida en convenios colectivos estatutario, sectoriales y de empresa, no podrá ésta modificar las condiciones de trabajo, siendo necesario acudir a los procedimientos de mediación establecidos en el convenio colectivo de aplicación o en los acuerdos interprofesionales. A tal efecto, se establece, que los convenios colectivos y los acuerdos interprofesionales podrán establecer el compromiso previo de someterse a un arbitraje vinculante si no hay acuerdo en la fase de mediación.

**f) En el supuesto que se dicte un laudo arbitral por el sometimiento voluntario de las partes,** éste tendrá la misma eficacia que un convenio colectivo y sólo podrá ser impugnado ante los Juzgados de lo Social, por el procedimiento de conflicto colectivo, y solamente si en la actuación arbitral no se han cumplido los requisitos o formalidades establecidas o si el laudo arbitral ha resuelto cuestiones que no han estado sometidas.

## VIII) DESCUELQUE SALARIAL

Teniendo en cuenta que los convenios colectivos de ámbito sectorial suelen acordar los niveles retributivos y que es posible que las situaciones económicas sean muy heterogéneas en las empresas afectadas por el mismo, el legislador ha pensado que más vale trabajadores con retribuciones rebajadas que nuevos parados. Ante la tesitura de mantener la aplicación del convenio hasta el extremo de propiciar la deficiente marcha de la empresa o permitir que la misma opere con menores costes salariales, la ley optó por esta segunda vía. A pesar de ello, la antigua regulación del art. 85.3 del E.T. sobre previsión del descuelgue salarial, no ha tenido apenas eficacia ni operatividad alguna, dado el rigor que muchos convenios establecían, exigiéndose el pleno acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores, sometiéndose la solución de las discrepancias a una Comisión Paritaria que nunca llegaba a un acuerdo. Para aplicar en una empresa concreta la cláusula de descuelgue salarial establecida en el convenio del sector, era necesario no sólo que ésta sufra pérdidas económicas de consideración, sino también que las nuevas condiciones retributivas sean acordadas colectivamente. Por lo tanto, en ausencia de representación colectiva, el empresario no podía decidir unilateralmente la inaplicación de las previsiones del convenio del sector, congelando los sueldos, aunque tuviera razones económicas para ello y aunque en dicho convenio se hubiera establecido una cláusula de descuelgue salarial (entre otras, STSJ de Las Palmas 29-5-08, JUR 250392).

La nueva regulación establecida en el art. 82.3 y 85.3 del E.T., se aplica a partir del 19-9-2010. La principal novedad en la reforma de la negociación colectiva, es el predominio que se le atribuye al acuerdo de empresa para disponer de los derechos laborales fijados en los convenios sectoriales de ámbito superior. Se suprimen los dos mecanismos para impedir la rebaja del salario a nivel de empresa: Una es la regulación necesaria del convenio sectorial y la otra el control de la comisión paritaria del convenio sectorial.

Los aspectos más relevantes de la nueva regulación son los siguientes:

**1º) Fijación de nueva causa para el descuelgue salarial.** Con la antigua regulación era necesario que la aplicación del convenio colectivo pusiera en peligro la estabilidad económica de la empresa y afectara a las posibilidades del mantenimiento del empleo. A partir del 19-9-2010, podrá inaplicarse el

régimen salarial, "cuando la situación y perspectivas económicas de ésta pudieran verse dañadas como consecuencia de tal aplicación, afectando a las posibilidades de mantenimiento de empleo en la misma".

En definitiva, con el nuevo redactado la empresa podrá alcanzar un acuerdo con los representantes de los trabajadores, y la única razón que tiene que concurrir, es que la aplicación del salario podría dañar la situación o las perspectivas de la empresa. Ello significa, que no es necesario acreditar un daño actual, por lo que, al respecto no es necesario una prueba concluyente.

### 2º) Procedimiento a seguir:

**a) Las partes legitimadas** para negociar un convenio colectivo, la empresa y los representantes de los trabajadores podrán, después del periodo de consultas de 15 días, acordar la no aplicación del régimen salarial del convenio colectivo sectorial, sin necesidad de la intervención de la Comisión Paritaria del convenio colectivo del sector del que se quiera descolgar la empresa.

**b) Vigencia:** Si hay acuerdo entre empresa y representantes de los trabajadores, el acuerdo tendrá un periodo de vigencia que no podrá ser superior al periodo de vigencia del convenio colectivo ni, como máximo los 3 años de duración y habrá de determinar las nuevas condiciones salariales y en la medida que desaparezcan las causas que han originado la no aplicación del convenio, la programación de la recuperación de las condiciones salariales del convenio colectivo sectorial.

**c) Ausencia de representantes legales:** Si en la empresa hay representantes de los trabajadores, éstos podrán otorgar la representación de conformidad a lo dispuesto en el art. 41.4 del E.T., que regula también la ausencia de representantes para la modificación de las condiciones de trabajo.

**d) Ausencia de acuerdo** entre la empresa y los representantes de los trabajadores, la empresa, no podrá descolgarse unilateralmente de la aplicación del convenio colectivo y será necesario acudir a los procedimientos de mediación establecidos en el convenio colectivo de aplicación o en los acuerdos interprofesionales. A tal efecto, se establece, que los convenios colectivos y los acuerdos interprofesionales podrán establecer el compromiso previo de someterse a un arbitraje vinculante si no hay acuerdo en la fase de mediación.

**e) Laudo arbitral:** éste tendrá la misma eficacia que un convenio colectivo y sólo podrá ser impugnado ante los Juzgados de lo Social, por el procedimiento de conflicto colectivo, y solamente si en la actuación arbitral no se han cumplido los requisitos o formalidades establecidas o si el laudo arbitral ha resuelto cuestiones que no han estado sometidas.

En cuanto al régimen legal del descuelgue empresarial, del convenio colectivo sectorial, la Ley va un poco más allá que lo establecido para las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo.

## IX) SUSPENSIÓN DEL CONTRATO Y REDUCCIÓN DE JORNADA

### 1º) Suspensión del contrato de trabajo

La suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción ya está contemplado en el art. 47 del E.T. mediante el procedimiento de un Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERE), con la reforma se introducen modificaciones en el precepto indicado, los arts. 203.2, 208.1.3 de la LGSS y la Ley 27/2009, de Medias Urgentes para el mantenimiento y el fomento del empleo, con la finalidad de mejorar las condiciones de la suspensión.

#### 1.1 Nuevas características para la suspensión:

**a) El procedimiento es aplicable a cualquiera que sea el número de trabajadores de la empresa y del número de afectados por la suspensión.**

**b) El plazo previsto para el periodo de consultas, se reduce a la mitad y la documentación va a ser la estrictamente necesaria en los términos que reglamentariamente se determinen.**

**c) La autorización de esta medida procede cuando de la documentación obrante en el expediente se desprenda razonablemente que tal medida temporal es necesaria para la superación de una situación de carácter coyuntural de la actividad de la empresa.**

**d) La autorización de la medida no genera derecho a indemnización alguna.**

### 2º) Reducción de jornada

Con la reforma se posibilita legalmente lo que venía habiéndose en la práctica, de reducir la jornada a través de un ERE por suspensión del contrato de trabajo del art. 47 del E.T.

-Es por ello, que la reducción de jornada queda sometida al régimen de autorización administrativa cualquiera que sea el número de trabajadores afectados y por las mismas causas que la suspensión del contrato de trabajo.

**2.1 Principales características:**

a) Se entiende por **reducción de jornada**, la disminución temporal de entre un 10 y un 70% de la jornada de trabajo computada sobre la base de una jornada diaria, semanal, mensual o anual (art. 47.2 del E.T.). No podrán realizarse horas extraordinarias, salvo las derivadas de fuerza mayor.

b) **Desempleo:** Se regula expresamente como situación legal de paro la reducción temporal de la jornada ordinaria diaria. Tendrá la consideración de paro total el cese total del trabajador por días completos, continuados o alternos, durante al menos una jornada ordinaria de trabajo. La situación de paro será parcial cuando el trabajador se le reduzca su jornada diaria ordinaria entre un mínimo de un 10 y un máximo del 70% (se modifican los arts. 203.2 y 3, 208.1 y 3 de la LGSS).

-Se ha de tener en cuenta, que si la reducción del tiempo de trabajo comporta dejar de trabajar días enteros, el Servicio Público de Empleo considera consumidos días enteros de prestación. Si la reducción del tiempo de trabajo comporta dejar de trabajar unas horas cada día, el Servicio Público de Empleo también considera consumidos días enteros de la prestación de paro. Tras el nuevo redactado del art. 210.5 de la LGSS, *"La consunción de prestaciones se realizará por horas, no por días. El porcentaje consumido es equivalente al de reducción de jornada"*.

c) **Normas transitorias:** Los ERE temporales en vigencia se rigen por la normativa en vigor cuando se dictó la resolución del expediente. A los ERE en tramitación en fecha 18-6-2010, les puede ser de aplicación el régimen jurídico previsto en el mismo, siempre que se solicite conjuntamente por el empresario y los representantes de los trabajadores y se haga constar esta circunstancia en la resolución de la Autoridad Laboral.

**3º) Incremento de las bonificaciones a las empresas:**

El art. 1.2 de la Ley 27/2009, sobre medidas urgentes para el mantenimiento y fomento del empleo y la protección de las personas desempleadas, establece una bonificación de un 50% de las cotizaciones empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social correspondiente a los trabajadores afectados, para favorecer a los Expedientes de Regulación de suspensión de los contratos o reducción de la jornada de forma temporal y, de esta forma evitar Expedientes de Regulación de Extinción del contrato de trabajo. Las bonificaciones son aplicables a las solicitudes de Expediente de Regulación de Empleo presentados desde el 1-10-2008 a 31-12-2011.

Actualmente, la reforma establece que la bonificación del 50% se ampliará hasta el 80% si la empresa, en el ERE con acuerdo, incluye, entre otras medidas que han de reducir los efectos de la regulación temporal, acciones formativas durante el periodo de suspensión o de reducción de jornada, con el objetivo de incrementar la polivalencia del trabajador y su ocupación.

Este incremento de la bonificación de cuotas a las empresas es de aplicación en los ERE temporales vigentes al 18-6-2010, si lo solicitan conjuntamente con los representantes de los trabajadores. La bonificación del 80% será, únicamente aplicable a las cotizaciones devengadas a partir del 18-6-2010.

**4º) Reposición de las prestaciones por desempleo**

El art. 3.1 de la Ley 27/2009, establece la reposición de los días consumidos durante en ERE temporal anterior a un ERE de extinción del contrato en un total de 120 días. Ahora, la Ley 35/2010 establece que la reposición máxima será de 180 días si, además, se cumplen las siguientes condiciones:

a) Que la resolución administrativa o judicial de suspensión o reducción de la jornada se haya producido entre el 1-10-2008 y el 31-12-2011, hasta ahora el 31-12-2010.

b) Que el despido o la resolución administrativa o judicial que autoriza la extinción del contrato se produzca entre el 18-6-2010 y el 31-12-2012.

Esta mejora del derecho a la reposición de los días consumidos de la prestación por desempleo de un ERE temporal anterior, sólo es de aplicación a ERE de extinción del contrato aprobados con posterioridad al 18-6-2010.

**X) LAS AGENCIAS DE COLOCACIÓN**

Desde la vigencia de esta reforma laboral, es posible la creación de agencias de colocación privadas, que deben garantizar a los trabajadores el derecho a la igualdad, el respeto a la intimidad y dignidad en el tratamiento de sus datos, y la gratuidad por la prestación de sus servicios. Las principales características de las modificaciones son las siguientes:

- Se considera intermediación laboral la actividad destinada a la reconciliación de los trabajadores afectados por el ERE, siempre que el compromiso de

reconciliación se haya establecido de común acuerdo con los representantes de los trabajadores en los planes sociales.

-Las agencias privadas y públicas, con o sin ánimo de lucro, podrán realizar actividades de intermediación laboral, pero habrán de hacerlo colaborando con los servicios públicos de forma autónoma, pero coordinada con estos servicios públicos.

-Las agencias de colocación podrán realizar actividades relacionadas con la búsqueda de empleo, la orientación y formación profesional y la selección de personal.

-Las agencias de colocación deben de ser previamente autorizadas por el servicio público. El silencio administrativo de la solicitud de autorización se considerará como negativa.

-Se establecen las siguientes obligaciones a las agencias de colocación:

\* Poner en conocimiento de los servicios públicos la información sobre sus actividades.

\* Elaborar y ejecutar planes específicos para la colocación de los trabajadores parados con más dificultad de integración en el mercado de trabajo, para su efectiva ocupación.

\* Disponer de sistemas electrónicos compatibles y complementarios con los servicios públicos.

\* Garantizar la aplicación y cumplimiento de la normativa legal laboral y de Seguridad Social.

\* Cumplir las normas sobre accesibilidad universal de la persona con discapacidad.

\* Respetar en sus actuaciones la intimidad y dignidad de los trabajadores.

-Las agencias de colocación podrán suscribir un convenio de colaboración con los servicios públicos.

-La intermediación realizada por las agencias al margen de los servicios públicos tendrá que ser gratuita, y no se podrá exigir ningún tipo de contra-prestación por la prestación del servicio.

-La intermediación de los servicios públicos y las agencias colaboradoras se dirigirá exclusivamente a las personas inscritas en los servicios públicos.

-Las facultades que tienen los servicios públicos de empleo respecto a los trabajadores parados, a partir de ahora también las tendrán las agencias privadas que tengan firmado un convenio de colaboración; estas facultades afectan a:

\* Al control del trabajador que percibe las prestaciones por desempleo.

\* A la determinación de los trabajos de colaboración social, programas de empleo, acciones de promoción, formación o reconversión profesional.

\* A la determinación de cuál es la oferta de ocupación adecuada.

La actividad que consisten en la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a una empresa es exclusiva de las Empresas de Trabajo Temporal.

-Hasta que, en el término de 6 meses, que no regulen reglamentariamente las agencias de colocación, no entrará en vigor su legalización.

Las agencias de colocación sin ánimo de lucro ya autorizadas, tendrán un plazo de 6 meses, desde que entre en vigor las normas reglamentarias, para adaptarse a la nueva regulación legal.

**XI) FUNCIONES Y COMPETENCIAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL**

La disposición adicional decimoséptima, fue incorporada tras una enmienda de grupo socialista en trámite parlamentario de la Ley 35/2010, efectuándose una mención expresa al respecto a las competencias de las Comunidades Autónomas, y se hace una referencia a determinados planes específicos que deben desarrollar:

-La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas que hayan recibido el traspaso de funciones y servicios en materia de función pública inspectora, adaptará el número y la confirmación de sus efectivos a las funciones legalmente encomendadas, así como a las recomendaciones internacionales y las pautas establecidas en la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo.

-La Inspección de Trabajo y Seguridad Social incluirá en su Plan Integrado de Actuación con carácter de objetivos de alcance general, los planes específicos siguientes:

a) Discriminación salarial entre mujeres y hombres.

b) Control de los contratos temporales sin causa e impulso a su transformación en indefinidos.

c) Control de la correcta utilización de los contratos formativos y de las prácticas no laborales en las empresas.

d) Control de la actuación de las empresas que realizan actividad de cesión de trabajadores sin contar con autorización administrativa.

**XII) EL DESPIDO POR ABSENTISMO LABORAL**

En la Ley 35/2010, se da un nuevo redactado al art. 52.d) del E.T., que queda del siguiente tenor: *"Por faltas de asistencia al trabajo, aún justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20% de las jornadas hábiles en 2 meses consecutivos, o el 25% en 4 meses discontinuos dentro de un periodo de 12 meses, siempre que el índice de absentismo total de la plantilla del centro de trabajo supere el 2,5% en los mismos periodos de tiempo.*

*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, 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 20 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."*

En el redactado antiguo del Estatuto de los Trabajadores, para que las faltas de asistencia al trabajo configuraran un despido objetivo, debía confluír un índice de absentismo del total de la plantilla del centro de trabajo, que superara a su vez el 5% en los mismos periodos de tiempo. El RDL 10/2010 y la Ley 35/2010, han fijado definitivamente el porcentaje en un 2,5%.

De esta forma, es suficiente para despedir al trabajador, que falte al trabajo aunque las faltas estén justificadas por razón de padecer procesos de I.T.:

-El 20% de su jornada hábil en 2 meses consecutivos.

-o el 25% en 4 meses discontinuos dentro de un periodo de 12 meses.

Sólo sería preciso que el conjunto de los trabajadores de la empresa hubieran faltado el 2,5% de sus jornadas de trabajo por esa causa, y que al rebajarse de forma tan sustancial, hace que en las empresas de hasta 10 trabajadores, prácticamente no tiene ningún sentido práctico, pues las ausencias del propio despido ya serían suficientes para alcanzar ese índice.

Nuestros Tribunales han declarado que para aplicar los porcentajes indicados, se debe tener en cuenta los periodos integrados en esos 2 o 4 meses, con independencia de lo que suceda en cada mes aislado, pues lo que cuenta son los periodos mencionados en su conjunto (entre otras, SSTS 18-11-2005, RJ 10135; 5-10-2005, RJ 7790; STSJ de Aragón 27-3-2006, AS 2741).

A este despido objetivo también le es de aplicación la atenuación de los requisitos formales y el plazo de preaviso para los despidos objetivos por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas.

### XIII) LÍMITES A LAS PRESTACIONES SALARIALES EN ESPECIE

El art. 26, apartado 1 del E.T., queda del siguiente tenor: *"Se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.*

*En ningún caso, incluidas las relaciones laborales de carácter especial a que se refiere el art. 2 de esta Ley, el salario en especie podrá superar el 30% de las percepciones salariales del trabajador, ni dar lugar a la minoración de la cuantía íntegra en dinero del salario mínimo interprofesional."*

El precepto que ha sido derogado del Estatuto de los Trabajadores, establecía que el salario en especie no podía superar el 30% de las percepciones salariales del trabajador, no fijando ningún mínimo de la cantidad que debía percibirse. Asimismo, la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, posibilitaba incrementar el citado porcentaje hasta el 45%, cuando se incluía el alojamiento o la manutención entre la remuneración. Tras la Ley 35/2010, se fija el límite del 30% para todo tipo de relaciones laborales, así como también que el salario en dinero no podrá ser inferior a la cuantía del salario mínimo interprofesional, por lo que la retribución en especie podrá abonarse siempre y cuando se abone el salario mínimo interprofesional (633€).

El nuevo precepto será de aplicación a todos los contratos vigentes a 19-9-2010.

### XIV) PROTECCIÓN POR CESE DE ACTIVIDADES DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS

Se modifica el apartado 2 del art. 8 de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, quedando de la siguiente forma: *"El trabajador autónomo al que se le hubiere reconocido el derecho a la protección económica por cese de actividad podrá volver a solicitar un nuevo reconocimiento, siempre que concurren los requisitos legales y hubieren transcurrido 18 meses desde el reconocimiento del último derecho a la prestación."*

### XV) IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES EN EL TRABAJO

Se modifica técnicamente el art. 17 del E.T., quedando del siguiente tenor: *"Se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español."*

También se ha modificado el art. 22 del E.T., en el que se regula el sistema de clasificación profesional. En este sentido, mientras que el texto derogado, los criterios de definición de las categorías y grupos debían acomodarse "a reglas comunes para los trabajadores de uno u otro sexo", el nuevo redactado del art. 22 lleva la regla transversal de la ausencia de discriminación a dicho precepto, disponiendo que la definición de las citadas categorías y grupos profesionales se ajustarán a criterios y sistemas "que tengan por objetivo garantizar la ausencia de discriminación directa o indirecta entre mujeres y hombres". En los mismos términos se produce la modificación del art. 23.2 del E.T., y 24.2 del E.T. sobre ascensos. Se ha de tener en cuenta, que tras la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, las reglas o criterios comunes para trabajadores de ambos sexos son sustituidas por la aplicación del criterio de todo tipo de ausencia de discriminación directa o indirecta.

### XVI) CAMBIOS EN LA REGULACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

-La disposición adicional vigésimo cuarta de la Ley 35/2010, establece que el Gobierno deberá proceder, en un plazo de 12 meses, a la revisión de la regulación de la relación laboral especial de los discapacitados que trabajan en centros especiales de empleo, recogida en el Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio. Dicha revisión deberá llevarse a cabo en el marco de la estrategia global de acción para el empleo 2008-2012 de tales personas, con la mención específica a la regulación de "las cuestiones relacionadas con los supuestos de sucesión o subrogación empresarial" que afecten a dichos trabajadores o a los centros especiales de empleo, a fin y efecto de intentar corregir a revisar todos los problemas existentes en la actualidad cuando un centro pierde una contrata y es sustituido por una empresa ordinaria, o cuando se le adjudica y debe asumir los trabajadores sin discapacidad de la anterior contrata.

-También se establece, que el Gobierno deberá estudiar las medidas oportunas para la empleabilidad de las personas con capacidad intelectual límite que no alcancen un grado de discapacidad mínimo del 33%.

-En la disposición transitoria undécima de la Ley 35/2010, establece la ampliación de los enclaves laborales como medida de fomento de empleo para las personas con discapacidad hasta el 31-12-2012.

### XVII) MEJORA DE LA GESTIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL

Se modifican diversos preceptos de la Ley General de la Seguridad Social, cuyas características básicas son las siguientes:

-**Mutuas de AT y EP:** Podrán destinar una parte de los excedentes al establecimiento de un sistema de reducción de las cotizaciones y asunción de los gastos por la anticipación de la readaptación de los trabajadores en IT por contingencias comunes.

Las Mutuas asumirán el coste, sin perjuicio de su resarcimiento posterior por los servicios de salud o por entidades gestoras, de los tratamientos dirigidos a evitar la prolongación innecesaria por la I.T. por contingencias comunes

-**Remisión de datos médicos:** La Inspección Médica de los Servicios Públicos de Salud, podrán solicitar la remisión de los datos médicos necesarios para el ejercicio de sus competencias que obren en poder de las entidades gestoras de la Seguridad Social.

-**Inspección y alta médica:** Hasta el cumplimiento de la duración máxima de 365 días de los procesos de I.T., el INSS y en su caso el ISM, ejercerán las mismas competencias que las Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social para emitir el alta médica.

En el caso de altas emitidas por el INSS o el ISM, serán los únicos competentes para emitir nueva baja si se producen en los 180 días siguientes.