

Newsletter Laboral

España

GARRIGUES

Noviembre 2023

Índice

1. El canal de denuncias interno y su incidencia en las relaciones laborales (II)

Federico Durán López

2. Actualidad

3. En el radar

4. Sentencias

5. Garrigues Laboral y Sostenible

6. Y en Latinoamérica

7. Blog Laboral

8. Prensa

1. El canal de denuncias interno y su incidencia en las relaciones laborales (II)

En esta segunda entrega sobre la recién estrenada Ley de protección al informante, se analizan los requisitos que la nueva regulación española y la directiva europea establecen respecto a la implantación del canal de denuncias y se ahonda en el modo en que debe ser gestionado por las empresas.

Federico Durán López

El canal interno de denuncias en las empresas se configura, en principio, como preferente frente a los canales externos y a la revelación pública, lo que determina que el interés, desde el punto de vista de las relaciones laborales, deba centrarse fundamentalmente en él. Bien es verdad que ese carácter preferente no deja de ser relativo y, en la práctica, quedará a la discrecionalidad del denunciante. La directiva europea que lo regula impone a los Estados promover “la comunicación a través de canales de denuncia interna antes que la comunicación a través de canales de denuncia externa” (artículo 7.2), pero ello siempre que se pueda tratar la infracción internamente de manera efectiva (y ¿quién decide si se puede tratar internamente la infracción (sería mejor decir la denuncia) de manera efectiva?, ¿ha de hacer el denunciante alguna averiguación al respecto?, ¿puede considerar sin más que no existen las condiciones para ello?) y siempre que el denunciante considere que no hay riesgo de represalias. Esta previsión se reproduce en el artículo 4.1 de nuestra ley, por lo que la preferencia del canal interno, no existiendo ningún control de la apreciación que pueda hacer el denunciante del riesgo de represalias, es más teórica que real. En ello incide el artículo 28 de la ley que exige, para recurrir a la revelación pública, que se haya hecho la comunicación primero “por canales internos y externos, o directamente por canales externos”. La redacción no es ciertamente afortunada y el uso de la conjunción copulativa “y” no parece adecuado. Pero lo relevante es que se admite el recurso directo a canales externos, sin indicación de preferencia alguna para los internos. Además, se puede recurrir directamente a la revelación pública si el denunciante tiene “motivos razonables para pensar” que la infracción puede constituir un peligro inminente o manifiesto para el interés público, o bien si existe una situación de emergencia, riesgo de daños irreversibles, de represalias o peligro de ocultación o destrucción de pruebas.

He hablado de canal interno, aunque la rúbrica del título II de la ley es “sistema interno de información”, si bien el artículo 7 habla de “canal interno”. Con una regulación ciertamente confusa, no se sabe muy bien si lo que se regula es un sistema dentro del cual pueden convivir diversos canales de información. El artículo 7.1 dice que todo canal interno estará integrado en el sistema interno de información, y el artículo 5.2 b dispone que el sistema interno deberá integrar los distintos canales internos de información. ¿Puede haber distintos canales para el cumplimiento de la ley o se trata de canales previstos para otras denuncias? Por otra parte, el artículo 7.2 habla del canal interno, en singular, y lo regula como si fuese el cauce previsto para las informaciones o denuncias, por lo que no se ve diferencia entre sistema y canal interno.

La cuestión se complica más porque la gestión del sistema interno puede externalizarse (artículos 6 y 12 de la ley). Ahora bien, se aclara que, “a estos efectos” (de encomienda de la gestión a un tercero externo), “se considera gestión del sistema la recepción de informaciones” (artículo 6.1). Parece pues limitarse la gestión externa a la recepción de informaciones, aunque el artículo 12 habla de la “gestión y tramitación de las comunicaciones”. En todo caso, parece que es responsabilidad de las empresas, aunque la gestión esté externalizada y alcance también a la tramitación de las denuncias (como se afirma expresamente en la directiva europea para los supuestos de gestión “mancomunada”), mantener la confidencialidad, dar respuesta al denunciante y tratar la infracción denunciada (artículo 8.6 de la directiva).

La ley impone la existencia, incluso en los supuestos de externalización (artículo 6.3), de un “responsable del sistema interno de información”, que ha de ser en principio persona física (artículo 8.1), aunque puede optarse por un órgano colegiado, en cuyo caso deberá delegar en uno de sus miembros las facultades de gestión del sistema y de tramitación de expedientes de información (artículo 8.2). Como se ve, el rigor jurídico brilla por su ausencia: el artículo 8.2 contempla la posibilidad de que se opte por un órgano colegiado de gestión, cuando la opción no se contempla en absoluto en el artículo 8.1, que solo habla de la designación de la persona física responsable de la gestión. Falta de rigor que se mantiene en la regulación de la figura del responsable del sistema: el artículo 8.5 habla del “Responsable del Sistema persona física o la entidad en quien el órgano colegiado haya delegado sus funciones”, cuando la delegación tiene que ser en un miembro del órgano colegiado (persona física por tanto), no en una “entidad”. En todo caso, el responsable o delegado ha de ser un “directivo de la entidad”, que ejercerá su cargo con independencia del órgano de administración o de gobierno de la misma. No se exige que tenga dedicación exclusiva, pero la segunda parte del mismo apartado 5 del artículo 8 parece sugerir lo contrario, ya que “cuando la naturaleza o la dimensión de las actividades de la entidad no justifiquen o permitan la existencia de un directivo Responsable del Sistema, será posible el desempeño ordinario de las funciones del puesto o cargo con las de Responsable del Sistema, tratando en todo caso de evitar posibles situaciones de conflicto de interés”. Alambicada y rebuscada manera de decir, al parecer, que el responsable ha de ser un directivo con dedicación exclusiva y, cuando ello no sea posible, podrá ser un trabajador no necesariamente directivo, que podrá compatibilizar la responsabilidad del sistema con el desempeño de su trabajo. Con la duda añadida de cuándo será posible recurrir a esta segunda solución, y quién, y con qué criterios, podrá apreciar la imposibilidad de que sea un directivo (o la justificación de que no sea un directivo).

La ley permite la presentación y posterior tramitación de comunicaciones anónimas a través de los canales internos (artículo 7.3), aunque ello no sea exigido por la directiva, que reconoce la facultad de los Estados miembros de decidir si se exige o no a las entidades de los sectores privado o público y a las autoridades competentes aceptar y seguir las denuncias anónimas de infracciones (artículo 6.2). Esta admisión de las denuncias anónimas puede ser muy problemática dada la ampliación, por la ley española, del ámbito de aplicación material de la directiva. La admisión, en el canal de denuncias, de las de infracciones penales y, sobre todo, administrativas graves y muy graves, puede dar lugar a situaciones en las que el anonimato del denunciante vaya en contra de los derechos de defensa de posibles terceros afectados por la denuncia, que pueden existir, si bien siempre que no se trate de conflictos interpersonales o que afecten exclusivamente a denunciante y denunciado o denunciados, que están excluidos de la protección de la ley (artículo 35.2,b). La garantía de anonimato, por otra parte, se compadece poco con el consistente sistema protector del denunciante previsto en la ley.

En cuanto al régimen de infracciones y sanciones, hay que tener en cuenta que lo que se tipifican son infracciones de la ley de protección al informante y para ellas están previstas las sanciones. Estas no son aplicables a las eventuales infracciones administrativas o penales denunciadas, que tendrán su propio régimen jurídico. Aun así, hay supuestos problemáticos, como el del artículo 63.1 b de la ley en relación con las represalias derivadas de la denuncia. En el ámbito laboral existe ya la garantía de indemnidad y la prohibición de represalias, y, en mi opinión, el ordenamiento sancionador laboral, más específico, debe prevalecer en todos aquellos supuestos en los que no esté en juego solo el cumplimiento (o incumplimiento) de las previsiones de la ley. Este es otro inconveniente de la ampliación del ámbito de aplicación material de la directiva que lleva a cabo el legislador español.

2. Actualidad

Publicado en el BOE el calendario laboral para 2024

El BOE ha publicado la Resolución de 23 de octubre de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2024, que recoge los festivos previstos para el próximo año.

3. En el radar

Principales implicaciones laborales de los acuerdos de investidura

En el marco de los acuerdos políticos que han dado lugar a la investidura del presidente del Gobierno, Pedro Sánchez, se han pactado diversas cuestiones de interés laboral.

En concreto, en el acuerdo alcanzado entre el PSOE y Sumar se prevé, entre otras cuestiones, (i) la reducción de la jornada máxima legal a 37,5 horas semanales, sin reducción salarial, (ii) el reforzamiento de las garantías de los trabajadores frente a modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y descuelgues de convenio colectivo, (iii) el incremento de garantías de los trabajadores frente al despido, incluyendo el incremento de las indemnizaciones por despido y el establecimiento de indemnizaciones mínimas, dando cumplimiento a la Carta Social Europea y reforzando la causalidad en los supuestos de extinción de la relación laboral, (iv) el crecimiento progresivo del salario mínimo interprofesional, (v) la aprobación del estatuto del becario, (vi) la nueva regulación de la jubilación parcial y del contrato de relevo o (vii) el refuerzo de los instrumentos de registro horario, mediante el uso de nuevas tecnologías e inteligencia artificial.

Por su parte, el acuerdo suscrito entre el PSOE y el PNV prevé una modificación de las reglas de concurrencia entre distintos convenios colectivos que permitirá que en el ámbito de la comunidad autónoma se puedan negociar convenios y acuerdos interprofesionales con prioridad sobre cualquier otro convenio sectorial o acuerdo de ámbito estatal.

En cualquier caso, habrá que esperar al desarrollo de estas medidas a través del correspondiente procedimiento legislativo para poder determinar en qué se concretan finalmente.

El sindicato UGT propone aumentar las indemnizaciones por despido improcedente

El sindicato UGT ha propuesto en un reciente informe recuperar en los despidos improcedentes los salarios de tramitación, los 45 días de salario por año de servicios (en lugar de los 33 días actuales) y establecer una compensación mínima de 6 meses para las relaciones laborales de corta duración.

El Comité Europeo de Derechos Sociales no se pronunciará hasta el año 2025 sobre el procedimiento relativo a la indemnización por despido improcedente

En marzo de 2022, el sindicato UGT interpuso reclamación ante el Comité Europeo de Derechos Sociales, cuya función principal es la supervisión del cumplimiento de la Carta Social Europea por parte de los Estados miembros del Consejo de Europa, alegando que la indemnización por despido improcedente prevista en el sistema español resultaba insuficiente. Posteriormente el sindicato CC.OO. se ha sumado a estas reclamaciones.

Si bien el proceso de alegaciones ya ha finalizado, el comité ha avanzado que no resolverá la controversia hasta comienzos de 2025.

El Banco de España obligará a la banca a publicar la brecha salarial de género

La Circular 3/2023, de 31 de octubre, del Banco de España introduce la obligación para las entidades de crédito y los establecimientos financieros de crédito de informar al Banco de España sobre la brecha salarial de género.

En concreto, se añade un estado relativo a la información sobre la brecha salarial de género, con una periodicidad trienal, en los estados generales de información periódica que se deben remitir al Banco de España sobre remuneraciones. La primera remisión de información deberá realizarse no más tarde del 15 de junio de 2024 sobre la información retributiva a 31 de diciembre de 2023.

La Inspección de Trabajo intensifica la campaña sobre control de planes y medidas de igualdad

En línea con lo establecido en el Plan Estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2021-2023, la Inspección de Trabajo está centrándose particularmente en la comprobación sobre la existencia e implementación de un plan de igualdad según los términos legalmente exigidos.

La ausencia de un plan de igualdad vigente y registrado conforme a la normativa aplicable puede conllevar la imposición de multas, la prohibición de contratar con el sector público o el incumplimiento de los requisitos de aplicación de las bonificaciones de Seguridad Social.

4. Sentencias

El Tribunal Supremo declara procedente un despido por hurto de productos con independencia de su valor

La [sentencia de 17 de octubre de 2023](#) del Tribunal Supremo declara que la apropiación de productos de la empresa por parte de una trabajadora, independientemente del valor que tengan (por nimio que sea), constituye una infracción muy grave según lo establecido en el convenio colectivo de aplicación, por lo que el despido debe ser declarado procedente.

La decisión se basa en que, una vez detectada esa conducta, se ha quebrado la confianza depositada por la empresa en una trabajadora que ocupa el puesto de cajera.

Se deniega una indemnización adicional a la establecida para el despido improcedente

El Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su [sentencia de 26 de septiembre de 2023](#), desestima el recurso interpuesto por una trabajadora que reclamaba una indemnización adicional a la percibida por despido improcedente por haber sido despedida sin causa, alegando la Carta Social Europea y el Convenio nº 158 de la OIT.

El tribunal resolvió que la pretensión no puede ser estimada, pues el derecho de los trabajadores despedidos sin justa causa se encuentra salvaguardado por la indemnización correspondiente al despido improcedente prevista legalmente, sin que corresponda imponer una indemnización adicional.

El desplazamiento del horario de 30 minutos no constituye una modificación sustancial de las condiciones de trabajo

La [sentencia de 5 de octubre de 2023](#) del Tribunal Superior de Justicia de Aragón ha desestimado el recurso interpuesto por los representantes legales de los trabajadores en un conflicto colectivo por el cambio de horario que retrasaba media hora la entrada y media hora la salida de 304 trabajadores.

El tribunal, en línea con otras sentencias sobre esta cuestión, consideró que el cambio del horario en media hora no constituye una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, ni transforma el contrato de los trabajadores.

Es válida la denegación de una solicitud de adaptación de jornada motivada por las exigencias del cliente de la empresa

Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por parte de la trabajadora, confirmando la validez de la decisión empresarial de denegarle la solicitud de adaptar su jornada y prestar servicios con un 100 % de teletrabajo.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Valladolid, en su [sentencia de 25 de septiembre de 2023](#), entiende razonable y proporcionada la denegación por parte de la empresa, teniendo en cuenta sus necesidades organizativas y productivas y, en concreto, el hecho que era el cliente de la empresa el que no permitía el contacto telemático con los empleados de la empresa.

Encargar el diagnóstico de situación a una empresa externa a la hora de desarrollar el plan de igualdad no vulnera la libertad sindical

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su [sentencia de 15 de septiembre de 2023](#), ha desestimado el recurso interpuesto por el sindicato, que entendía que el hecho de que una empresa externa elabore el diagnóstico de situación, en el marco de la realización de un plan de igualdad, suponía una infracción de la normativa y una vulneración de la libertad sindical.

La sentencia destaca que la participación de la comisión negociadora no se ve impedida de ninguna manera por la implicación de una tercera empresa en la elaboración del diagnóstico de situación. La participación de una empresa externa se realizó meramente con la finalidad de asesorar y facilitar el proceso de elaboración del plan de igualdad.

La empresa no tiene obligación de facilitar sillas ergonómicas al personal que presta servicios en régimen de teletrabajo

No existe obligación de la empresa de facilitar al personal que presta servicios a través de la modalidad de teletrabajo la silla ergonómica que sí proporciona a los trabajadores que prestan servicios de manera presencial en los centros de trabajo de la compañía.

Así lo declara la Audiencia Nacional en su [sentencia de 3 de octubre de 2023](#), en el sentido de que la falta de entrega de una silla a los empleados que teletrabajan no constituye ninguna desigualdad respecto de los empleados que prestan servicios físicamente en el centro de trabajo, y la entrega de una silla ergonómica no es una medida de seguridad y salud necesaria para todos los trabajadores que presten servicios en remoto.

5. Garrigues Laboral y Sostenible

[El Consejo de la UE adopta la Recomendación sobre el desarrollo de condiciones marco para la economía social y las Conclusiones sobre la salud mental y el trabajo precario](#)

La recomendación incluye medidas que fomentan el papel de la economía social en la integración en el mercado laboral y la inclusión social. Las Conclusiones sobre salud mental y trabajo precario contienen un conjunto de invitaciones destinadas a promover el bienestar psicológico de los trabajadores.

[La Comisión Europea aprueba el primer conjunto de estándares de reporte de la información sobre sostenibilidad por parte de las empresas](#)

En cumplimiento del mandato de la directiva sobre información corporativa en materia de sostenibilidad (CSRD), la Comisión Europea ha aprobado el acto delegado por el que adopta el primer conjunto de estándares de reporte.

[La CNMV analiza la información de ESG de las empresas cotizadas que exige la taxonomía europea](#)

El documento estudia la documentación facilitada por las compañías y resume algunas recomendaciones generales para ayudar a mejorar la información publicada.

6. Y en Latinoamérica

[Estos son los aspectos laborales de la propuesta de Nueva Constitución de Chile y sus efectos](#)

El borrador del texto, que se someterá a votación el próximo mes de diciembre, introduce novedades en el ámbito laboral a las que deberán prestar especial atención las empresas.

7. Blog Laboral

[¿Se puede subsanar un despido con defectos formales?](#)

En ocasiones, un despido se puede ver frustrado por no cumplir una serie de requisitos formales. Ante casos de este tipo, la normativa laboral contempla algunas opciones que permiten a las empresas subsanar el despido y que sea válido.

[Implicaciones laborales del uso de aplicaciones de mensajería instantánea](#)

El uso generalizado de nuevas herramientas de comunicación como las aplicaciones de mensajería instantánea presenta implicaciones jurídico-laborales que conviene tener en cuenta. Repasamos algunas sentencias al respecto.

La incapacidad temporal no supone la declaración automática de nulidad del despido

Tras un año de aplicación de la Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación, los juzgados y tribunales laborales han ido formando un criterio sobre los despidos de trabajadores en situación de incapacidad temporal.

La ¿necesaria? audiencia al trabajador previa a su despido disciplinario

Recientemente se han dictado diversos pronunciamientos judiciales sobre la pretendida obligación de cumplir con el trámite de audiencia previa al trabajador en los casos de despido disciplinario. Estas sentencias pueden cambiar el procedimiento a seguir, en adelante, en los despidos.

¿Pueden las actividades extraescolares de los hijos justificar una determinada adaptación de jornada?

Desde su introducción en nuestro ordenamiento jurídico, la adaptación de jornada regulada en el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores ha ido ganando terreno como medida de conciliación de la vida laboral y familiar de los trabajadores. Pero no siempre las adaptaciones solicitadas cumplen con el requisito de razonabilidad y proporcionalidad establecido en la norma.

8. Prensa

El Tribunal Supremo considera procedente despedir por causas económicas y organizativas a un empleado pese a haber contratado a otro trabajador previamente

Juan Francisco Argente, *counsel* de Laboral en la oficina de Garrigues en Valencia, comenta para el Consejo General de la Abogacía Española la sentencia dictada por el Alto Tribunal en un caso asesorado para un cliente del despacho.

El TS declara procedente el despido de una empleada por el hurto de productos por valor de 5 euros

Unai Miguel, asociado principal del área de Laboral de la oficina de Garrigues en Bilbao, valora para [Confilegal](#) y para [El Correo](#) la victoria del despacho en defensa de un cliente ante el Tribunal Supremo, al avalar el Alto Tribunal el despido de una empleada por el hurto de productos por valor de 5,50 euros.

La empresa no tiene obligación de dotar a sus teletrabajadores de una silla ergonómica

El periódico *Cinco Días* se hace eco de la sentencia ganada por la empresa, que ha estado representada por Eloy Castañer, socio del Departamento Laboral de Garrigues.

Más información:

[Departamento laboral](#)

Síguenos en:



Blog

GARRIGUES

Esta publicación contiene información de carácter general,
sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico.

© **J&A Garrigues, S.L.P.**, quedan reservados todos los derechos. Se prohíbe la explotación,
reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, total y parcial, de esta obra,
sin autorización escrita de J&A Garrigues, S.L.P.

Hermosilla, 3
28001 Madrid España
T +34 91 514 52 00 - F +34 91 399 24 08

garrigues.com