

# Puntos críticos sobre los «ajustes razonables» por incapacidad del trabajador

La regulación sobre los ajustes razonables o la ocupación de vacante como alternativa a la extinción automática del contrato por incapacidad permanente del trabajador deja algunas dudas que dificultan su aplicación; conceptos, cómputos, ayudas, plazos, etc., exigen, al menos, alguna aclaración.

---

## LOURDES LÓPEZ CUMBRE

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria  
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

**A**un cuando la obligación de efectuar ajustes razonables se hallaba ya en nuestro ordenamiento, no ha sido hasta la aprobación de la Ley 2/2025, de 29 de abril<sup>1</sup> (BOE de 30 de abril), cuando se ha reivindicado el interés de excluir la incapacidad permanente

como fuente automática de extinción del contrato de trabajo.

Disecionando el nuevo artículo 49.1n del Estatuto de los Trabajadores (LET), incorporado en el ordenamiento por la citada Ley 2/2025, cabría advertir los siguientes aspectos, en una

---

<sup>1</sup> Ley 2/2025, de 29 de abril, por la que se modifican el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, en materia de extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de las personas trabajadoras, y el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en materia de incapacidad permanente.

primera aproximación cautelosa, a efectos de orientación interpretativa y a la espera de una intervención reglamentaria o judicial más adecuada:

1. *La «declaración de gran incapacidad, incapacidad permanente absoluta o total de la persona trabajadora» que genera la extinción*

Obviamente, para atender a esta causa de extinción, deberá existir una declaración previa de la incapacidad permanente del trabajador. El legislador no alude a la no-

## ***La declaración de incapacidad que inicia el régimen contenido en el artículo 49.1n del Estatuto de los Trabajadores ha de ser firme, no susceptible de recurso***

tificación de la resolución hasta que no menciona los plazos que tanto trabajador como empresario tienen para comunicar y (o) efectuar los ajustes razonables, pero, lógicamente, todo este proceso comenzará con la notificación de la resolución administrativa. Mas en la expresión *declaración* no se contiene la calificación de *provisional* o *definitiva*, pareciendo que debiera tratarse de esta última. Sin embargo, pudiera ocurrir que la citada notificación fuera objeto de recurso por parte del beneficiario —porque considere que requiere un grado más elevado, porque no esté de acuerdo con la cuantía, etc.—. Si se produjera dicha reclamación —reclamación previa que podrá plantearse en un plazo de treinta días, ex artículo 71 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social,

disponiendo la Administración de cuarenta y cinco días para responder y cuyo silencio se considerará negativo—, habría que entender que no existe una «declaración de incapacidad» como tal, pues el legislador parte de que ya es firme dicha declaración, no de un formato provisional. De lo contrario, no tendría sentido obligar al empleador a efectuar todo el esfuerzo que requiere la búsqueda de alternativas de empleo en la empresa recogidas por este precepto, si la resolución es provisional y puede ser objeto de modificación. Cabría considerar, no obstante, que, puesto que

ya se trata del reconocimiento de una incapacidad permanente, aunque el beneficiario discrepe en el grado, los efectos en el ámbito laboral serían los mismos. Pero no es cierto. El empleador

no tendrá idéntica obligación si se trata de una incapacidad total, absoluta o gran incapacidad.

Por lo demás, en tanto no se pronuncie el Gobierno en esos seis meses que prescribe la disposición final 3.ª.2 de la Ley 2/2025 para que «en el marco del diálogo social» presente una propuesta de modificación de la normativa sobre incapacidad permanente y su compatibilidad con el trabajo, cabe atender a que este precepto sólo es aplicable a la incapacidad permanente total, puesto que la absoluta y la gran incapacidad son incompatibles con cualquier trabajo que requiera alta en Seguridad Social, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril del 2024, Jur. 120553. No parece que haya sido

ésta una materia prioritaria en el acuerdo firmado con los agentes sociales el 31 de julio del 2024, origen de otras reformas ya adoptadas sobre la compatibilidad, por ejemplo, con la pensión de jubilación. Mas eso no significa que no puedan adoptarse medidas en este sentido en un futuro próximo, en principio, antes de finalizar el año en curso—. Bien es cierto que en este periodo en el que la reforma ya es aplicable desde el 1 de mayo del 2025 y hasta que se adopten estas medidas de compatibilidad y, teniendo en cuenta la firme decisión del Tribunal Supremo sobre la incompatibilidad de la incapacidad permanente absoluta y de la gran incapacidad con el trabajo, aquellas situaciones que se generen durante este periodo intermedio resultarán perjudicadas por la falta de actuación gubernativa, salvo que lo remedie la transitoriedad de una norma futura.

2. *La extinción se producirá «cuando no sea posible realizar los ajustes razonables por constituir una carga excesiva para la empresa, cuando no exista un puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con el perfil profesional y compatible con la nueva situación de la persona trabajadora o cuando existiendo dicha posibilidad la persona trabajadora rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto».*

La redacción del precepto invita a considerar que existe cierta preferencia entre sus elementos, todos ellos condicionantes de la extinción. Es decir, primero, habría que atender a los ajustes razonables y comprobar si suponen una carga excesiva para no tener que efectuarlos. Después, habría que considerar si existe un puesto vacante y disponible compatible con

el perfil profesional y con la nueva situación. Ese puesto —se entiende— no sería el mismo que venía ocupando, pues no se ajustaría, en virtud de lo anterior, a la nueva situación o al perfil, por lo que se trataría de otro distinto, vacante y disponible (es decir, no reservado a ningún trabajador que ya hubiera solicitado su incorporación a la empresa), compatible con el perfil profesional y con la nueva situación (más con la nueva situación que con el perfil profesional, toda vez que, de lo contrario, si se ofrece un puesto compatible con el perfil, pero inadecuado para la nueva situación del trabajador, se podría provocar un deterioro de su salud, objetivo contrario al perseguido por el legislador y que atiende a la inclusión del trabajador sin riesgos objetivos). Y, en todo caso, el trabajador debería aceptar el cambio de puesto «adecuadamente» planteado.

No obstante, este precepto genera numerosas incógnitas, pues esa secuencia preferencial no está tan clara. Parece que se trata de opciones disyuntivas, no acumulativas. Es decir, el empleador podría ofrecer indistintamente la adaptación del puesto que venía ocupando el trabajador o uno nuevo vacante en virtud de las preferencias del empleador, habiendo establecido la justicia europea que no se requiere la creación de un nuevo puesto de trabajo para satisfacer esta pretensión. Y tiene sentido porque, en definitiva, el empleador conoce su organización productiva y cumple así con su obligación legal. Bien es cierto que, si lo que se persigue es el mantenimiento del empleo del trabajador, el empleador debería revisar ambas posibilidades y valorar si una, otra o las dos resultan «adecuadas» para el trabajador.

Por lo demás, en ningún momento la norma requiere que deban mantenerse las condiciones laborales, salariales o ambas al margen del nuevo puesto asignado, que deberá adaptarse asimismo a las nuevas funciones del trabajador, siendo el grupo profesional el límite considerado con carácter general. Nada obsta, sin embargo, al mantenimiento de las condiciones laborales o salariales si así se estableciera unilateralmente por parte del empleador, bilateralmente por parte del trabajador y del empleador o de forma colectiva en acuerdo o convenio de tal naturaleza. No se trata de una movilidad funcional porque el régimen jurídico de aquélla es ajeno y distinto al de este precepto, pensado, previsto y creado con otro objetivo.

En todo caso, la oferta del empleador al trabajador ha de ser «adecuada», porque, de lo contrario, el trabajador podrá rechazarla. Tiene sentido, pues el empleador podría ofrecer algo que el trabajador no pudiera aceptar. Pero, si el trabajador rechaza la oferta, ¿el empresario deberá seguir ofreciendo nuevos puestos o intentando otras adaptaciones? Sin perjuicio de que quepa esta posibilidad y nada obsta al empleador para seguir intentándolo, como se advirtiera, no parece que sea ése el sentido de la norma que crea una nueva modalidad procesal en el artículo 120.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (disp. final 1.ª de la Ley 2/2025) para que, en caso de discrepancia, cualquiera de las partes pueda acudir a este proce-

dimiento urgente y de tramitación preferente.

No obstante, nada impide que, pasado el tiempo y extinguido ya el contrato, se produzca una vacante con el perfil del trabajador compatible con la situación de incapacidad permanente de este último. En ese caso, cabría iniciar una nueva relación laboral con el trabajador, toda vez que este régimen no supone una suspensión con reserva de puesto de trabajo, sino que determina la extinción del contrato, sin reserva.

Comoquiera que el concepto de *ajustes razonables* tiene ya un largo recorrido en la legislación europea y una trayectoria amplia en nuestro ordenamiento, el tipo de medidas que pueden adoptarse como alternativas a la extinción son de muy distinta naturaleza. La Unión Europea edita guías y protocolos para su materialización donde se señala cualquier posibilidad antes que la extinción contractual (movilidad funcional, geográfica, modificación sus-

***No cualquier ayuda pública computa a efectos de determinación de la carga excesiva para el empleador, sólo las expresamente destinadas a este objetivo***

tancial, flexibilización de la jornada, del horario, del salario, conversión en trabajo a tiempo parcial, teletrabajo, amén de adaptaciones técnicas, motrices o físicas en el puesto de trabajo).

### 3. Sobre la «carga excesiva» que esta obligación le supone al empleador

La norma señala dos regímenes distintos de medición de la carga excesiva: el de las empresas de menos de veinticinco trabajadores (con la ratio de la indemnización por despido o los seis meses de salario del trabajador) y la del resto de las empresas. Se tendrán en cuenta, particularmente, el coste de las medidas de adaptación en función del tamaño, los recursos económicos, la situación económica y el volumen de negocios total de la empresa. No se considerará excesiva la carga cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas, ayudas o subvenciones públicas.

En el caso de las empresas de menor tamaño parece admitirse un criterio objetivo, aclarando el precepto que la mayor cuantía de las dos opciones posibles (indemnización por despido o seis meses de salario del trabajador que solicita la adaptación) se calculará «sin tener en cuenta la parte que pueda ser sufragada con ayudas o subvenciones públicas». Pero, para el resto de las empresas, no será fácil atender a los criterios (que no parecen cumulativos, sino alternativos), pues el tamaño, los recursos, la situación económica y el volumen de negocios son realidades sumamente dispares, toda vez que el tamaño puede ser pequeño y el volumen de negocios alto o viceversa. Por lo demás, no se aclara si, en situaciones empresariales complejas —por ejemplo, el grupo de empresas—, la medición ha de hacerse respecto del grupo o en relación con la empresa, como tampoco si, en tales casos, las alternativas que se ofrecen al trabajador deberán materializarse en la

empresa a la que pertenece el trabajador o podrán realizarse en cualquiera de las empresas que componen el grupo. Por supuesto que existen ya criterios jurisprudenciales en otras materias, como en el despido colectivo, que podrían servir de referencia para solventar cualquier duda a este respecto, pero se trata de un régimen bien distinto que merecería un interés específico por su alcance particular, asimismo extintivo, pero con posibilidad real o potencial de mantenimiento del empleo.

Particular atención merece, no obstante, ese destacado de no considerar la carga excesiva cuando se entienda *paliada* por ayudas públicas. A tenor de lo expresado en el caso de las empresas de menos de veinticinco trabajadores y en atención al significado del término *paliada*, ha de entenderse que estas ayudas reducirán, aliviarán, aminorarán la carga del empleador, pero no la cubrirán por completo. Evidentemente, la dimensión del coste será distinta en cada empresa y en cada situación y no se trata de efectuar en este análisis una recapitulación de los distintos supuestos; sin embargo, genera cierta perplejidad que el legislador se refiera a que la carga sea «paliada en grado suficiente», permitiendo un amplio resquicio a la discrecionalidad. En el caso de las empresas de menos de veinticinco trabajadores parece circunscribirse el ámbito de la carga sobredimensionada, pero no así para el resto de las empresas. En principio, a mayor tamaño, mayor volumen de negocios, mayores recursos y la empresa deberá obtener proporcionalmente mayores ayudas públicas cuando el Gobierno las establezca, mas aquél no será el mejor criterio de medición de la carga «excesiva» o de la

minoración «en grado suficiente», siendo éste un ámbito expedito para la intervención judicial.

Por lo demás, se observa aquí otro punto de inflexión, más allá de que el Gobierno adopte estas ayudas y sin perjuicio de considerar que la tramitación de cualquier ayuda pública, salvo excepciones, suele superar el plazo que el empleador tiene para adoptar estas medidas alternativas. Se trata de decidir si la referencia se hace a cualquier ayuda pública, aun cuando no vaya destinada a este objetivo, o, por el contrario, sólo se tendrán en cuenta aquellas que persigan esta finalidad, tal y como sería razonable. La duda parece pertinente. Primero, porque durante la etapa de la pandemia se computaba cualquier ayuda pública cuando se limitaban algunos efectos laborales, por ejemplo, en materia de despido. Y, segundo, porque existen medidas dedicadas a la promoción, inclusión y mantenimiento en el empleo de personas con discapacidad. Pero lo cierto es que esta norma laboral no se refiere a la discapacidad, tampoco a la enfermedad, sino a la incapacidad, y vincula la extinción contractual con la declaración de la incapacidad —y con el reconocimiento de su prestación, ex artículo 174.5 de la Ley General de la Seguridad Social, asimismo reformado por esta Ley 2/2025, cuando el precepto establece que la prestación de incapacidad permanente deberá suspenderse durante el desempeño del mismo puesto de trabajo con adaptaciones u otro que resulte incompatible con la percepción de la pensión que corresponda—. Por lo tanto, las ayudas que se deben tener en cuenta habrán de ser únicamente aquellas que se adopten con esta finalidad exclusiva, pues, de lo

contrario, el legislador debería haber empleado —como ha hecho en otras muchas ocasiones— una terminología más acorde con las situaciones de exclusión que sufre el colectivo de las personas discapacitadas.

#### 4. *Y, finalmente, los plazos para adoptar la decisión de extinguir o mantener la relación laboral*

Todo el régimen descrito está supeditado a dos plazos importantes: uno que afecta al trabajador y otro, al empleador. El primero es, sin duda, más relevante porque, una vez superado, el empleador quedará liberado de cualquier obligación y podrá extinguir el contrato. Y, así, el artículo 49.1n del Estatuto de los Trabajadores establece que el trabajador dispone de un plazo de diez días naturales desde la fecha en que se le notifique la resolución en la que se califique la incapacidad permanente para manifestar por escrito a la empresa su voluntad de mantener la relación laboral.

Como es sabido, tanto en Derecho privado como en Derecho público es necesario distinguir entre las pretensiones (que son las facultades para reclamar a alguien una determinada conducta de dar, hacer o no hacer) y los derechos de configuración jurídica. Estos últimos no contienen ninguna pretensión contra un tercero, sino una facultad que permite a su titular crear, modificar o extinguir una relación jurídica distinta, en parte o en todo, del *statu quo* del que se partía. La consecuencia fundamental de la distinción es que las pretensiones están sujetas a prescripción, mientras que las facultades de configuración jurídica están sujetas a caducidad,

esto es, a plazos fatales que no se interrumpen.

Pues bien, en principio, lo que reconoce el artículo 49.1n al trabajador es el derecho a hacer una declaración jurídica mediante la que reconstituye su estado contractual existente y suspendido por la declaración de incapacidad permanente. Manifestando su voluntad de mantener la relación contractual, «resucita» lo que podría considerarse «latente» con la declaración de la incapacidad permanente, y eso siempre está sujeto a plazo de caducidad. Por tanto, los diez días deberán ser considerados de plazo de caducidad y no de prescripción, sin admitir suspensión alguna.

Como tal, puede plantearse un problema aplicativo, y es que el último día de los diez considerados sea inhábil. Independientemente de que sean días hábiles o naturales, puede ocurrir que el último día de plazo el trabajador no pueda efectuar su manifestación de voluntad a la empresa. Y no porque dicha manifestación deba tener carácter recepticio, sino porque no pueda realizarla materialmente. En ese caso, habrá de aplicarse lo dispuesto en el artículo 133.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en virtud del cual los plazos que concluyan en sábado, domingo u otro día inhábil se entenderán prorrogados hasta el siguiente hábil.

Podrá argumentarse que, al tratarse de días naturales, tal y como dispone el precitado artículo 49.1n del Estatuto de los Trabajadores, habría que computar de fecha a fecha y, si los días inhábiles se han tenido en cuenta en el cómputo intermedio, por qué no considerarlos en el

final. Mas se trata de un planteamiento erróneo. El problema del último día inhábil es común a todas las fórmulas de cómputo, al margen de su consideración en el periodo intermedio. La controversia no puede resolverse recortando los días a quien está legitimado para ejercitar dicho plazo, que no podrá quedar reducido. Se impone actuar de manera coherente a como lo hacen las leyes procesales y administrativas cuando el último día es inhábil y que optan expresamente por extender el plazo al siguiente día hábil.

En este caso, se extendería el plazo al siguiente día hábil no por el hecho de que el día sea inhábil, sino porque el trabajador no ha podido ejercer su derecho el último día de plazo. Por consiguiente, si pudiera hacerlo, si pudiera comunicar a la empresa su decisión ese día (porque la empresa disponga de un buzón abierto, de un canal de comunicación constante, de un servidor con prestación ilimitada, en definitiva, de cualquier medio que permita al trabajador trasladar su opción al empleador), la extensión del plazo no resultaría necesaria. No se exige el carácter recepticio, por lo que el trabajador habría cumplido con su obligación en tiempo y forma.

Pero existe otro plazo, el que la norma otorga al empleador para realizar los ajustes o localizar el puesto vacante y disponible tras haber manifestado el trabajador su interés de continuar trabajando. Y, así, la empresa dispondrá de un plazo máximo de tres meses, contados desde la fecha en que se le notifique la resolución en la que se califique la incapacidad permanente, para realizar los ajustes razonables o el cambio de puesto de trabajo. Cuando el ajuste suponga una carga excesiva

o no exista puesto de trabajo vacante, la empresa dispondrá del mismo plazo para proceder a la extinción del contrato. La decisión será motivada y deberá comunicarse por escrito a la persona trabajadora.

¿Caducidad o prescripción? Pues, igual que en el supuesto anterior: caducidad. Esto resuelve la duda que pudiera plan-

## ***Los plazos concedidos a trabajador y empleador han de entenderse de caducidad, no admitiendo suspensión***

tear el hecho de que la empresa ofrezca al trabajador una alternativa, éste la rechace, la empresa continúe ofreciendo alternativas y se interprete que cada oferta y cada rechazo sirven para interrumpir el plazo y suponen el reinicio de los tres meses. Carece de sentido. Ni es lo que pretende el legislador (que fija el plazo de tres meses como máximo) ni sería proporcional al equilibrio contractual. En este caso, sí, como cualquier comunicación extintiva, se considerará recepticia, comenzando el plazo procesal para cualquier reclamación desde la notificación al trabajador de la decisión empresarial.

Es cierto que el legislador no lo ha puesto fácil por generar dudas al precisar que «cuando el ajuste suponga una carga excesiva o no exista puesto de trabajo vacante, la empresa dispondrá del mismo plazo para proceder a la extinción del contrato». Y, así, pudiera parecer que dis-

pone de tres meses para realizar ajustes o detectar vacante y, rechazada cualquiera de estas posibilidades o ambas, tres meses más para extinguir. Pero tal interpretación no parece acorde con la norma:

- Primero, porque no determinaría con claridad el *dies a quo* del «segundo» plazo de tres meses; ¿cuándo comienza?: ¿cuando el trabajador rechaza por primera vez, por segunda vez, por tercera vez...?, ¿cuando el empleador llega a la convicción de que no puede adaptar u ofrecer vacante?, ¿cuando el servicio de prevención emite un informe con diferentes alternativas?, ¿cuando el trabajador entiende que no es adecuada la oferta?, ¿cuando se resuelve el posible conflicto entre ambos? Tanta incógnita es contraria a la seguridad jurídica.
- Segundo, porque el legislador ha establecido un plazo máximo. Sí, se entiende que para efectuar los ajustes o para ofrecer una vacante, pero, por ende, para que, constatada la imposibilidad de aquéllos, se produzca la extinción contractual. Por supuesto que podrá extinguir antes de que se cumpla el plazo si las alternativas han sido ensayadas y la decisión está tomada, pero, en todo caso, no podrá rebasar el límite máximo de esos tres meses para cumplir con su obligación.
- Tercero, porque todo retraso en esta materia supone un coste público, toda vez que la prestación por incapacidad

permanente se mantiene durante todo este proceso hasta la extinción del contrato.

- Y, cuarto y último, por una cuestión de garantía jurídica. El plazo máximo de tres meses asegura al empleador que la extinción no va a ser calificada de despido discriminatorio, algo que ocurriría, en su caso, si transcurrieran los tres meses, el trabajador permaneciera en su puesto de trabajo y después fuera despedido por ineptitud sobrevenida o cualquier otra causa, siendo susceptible dicha decisión empresarial de nulidad por discriminatoria.

Mas la caducidad no comporta por sí misma la expresión de la extinción automática del contrato. Como toda resolución contractual, requiere declaración expresa de voluntad extintiva y, si no se extingue el contrato pasado el plazo correspondiente, deberá entenderse que la relación

se mantiene vigente. El contrato sólo se extingue por declaración expresa de las partes (en este caso, del empleador), pero la ley no imputa a este último la extinción, sino que ha de declararla expresamente. Por lo demás, nada obliga al empleador a extinguir el contrato de trabajo. En su plena libertad, podrá mantener al trabajador en su empresa, aceptando la nueva situación incapacitante. De ahí que, si, transcurridos los diez días que tiene el trabajador para comunicar al empleador su decisión, este último decide mantener la relación contractual, nada lo impide. Y si, transcurridos los tres meses, el empleador decide mantener la relación contractual, no hay ninguna objeción a hacerlo. Pero, transcurridos los plazos, el empleador no tiene obligación. Y si, superados los diez días, estima que el contrato se ha extinguido y posteriormente decide contratar al trabajador, se tratará de una nueva relación, con un nuevo contrato y con una nueva antigüedad, salvo manifestación en contrario.