REVISTA GENERAL DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ISSN 1696-9626

**DIRECTOR**
**Luis Enrique de la Villa Gil (Catedrático Emérito DTSS, Uam. Abogado)**

**SECRETARIO GENERAL**
**José Ignacio García Ninet (Catedrático Emérito DTSS, U. Barcelona)**

## N.º 34 JULIO 2013

## ESTUDIOS

- Las reformas laborales de los Gobiernos de José Luis Rodríguez Zapatero, 2004 a 2011.
  The social and labour reforms of the president Rodríguez Zapatero (RI §413559)
  *Luis Entrique de la Villa Gil*
  Las reformas sociales y laborales de José Luis Rodríguez Zapatero, frente a la crisis, se inician bien entrado el año 2010, cuando el hasta entonces despreocupado Presidente del Gobierno se ve acuciado por un deterioro irresistible de la economía. Se da marcha atrás, entonces, a las medidas progresivas de sus primeros años y se acomete un serio recorte de los derechos sociales, particularmente en lo relativo a los derechos laborales y a la protección social. La confrontación con los sindicatos resulta inevitable y el descrédito popular creciente, lo mismo que le ocurrió a Felipe González a partir de 1994.

- Una ruta bajo sospecha: hacia la creación de empleo a través de la facilitación y el abaratamiento de los despidos. Acerca de la reforma laboral 2012 del Gobierno del Partido Popular.
  Route under suspicion: toward creation of employment opportunities through simplify and cheapen layoffs (about 2012 labour reform of the People's Party Government) (RI §413560)
  *Manuel Carlos Palomeque López*
  El presente estudio se propone, como su subtítulo se encarga de resaltar, un análisis crítico de la reforma legislativa del ordenamiento laboral que el Gobierno del Partido Popular ha acometido en 2012, por considerarla imprescindible frente a la grave situación de la economía y del empleo generada por la crisis económica, en medio de los reclamos de organismos y mercados financieros. Tras un año de aplicación efectiva de las soluciones normativas adoptadas, puede sostenerse ya con fundamento que esta reforma no solo no ha contribuido a la creación de empleo, como era previsible de modo objetivo por lo demás (¿hacia la creación de empleo a través de la facilitación y el abaratamiento de los despidos?), sino que la ocupación y el empleo existentes antes de su entrada en vigor han caído de forma considerable y alarmante. La reforma laboral 2012 es, a fin cuentas, injusta por ideológica y desequilibrada en favor de uno de los intereses en juego, los empresariales.

- La contratación laboral.
  Labor contract reform: employement promotion by precariousness again (RI §413561)
  *María Nieves Moreno Vida*
  En este artículo se estudian las novedades en materia de modalidades contractuales de la reforma laboral de 2012. Se regula una nueva modalidad de contrato indefinido de apoyo a los emprendedores, dirigida a las empresas de menos de cincuenta trabajadores con la importante peculiaridad de que en dicho contrato deberá existir en todo caso un período de prueba de un año. Con dicha regulación se da un paso más en la ruptura del equilibrio, tan difícilmente conquistado, entre libertad de empresa y derecho al trabajo, sacrificando la protección del trabajador mediante garantías frente al despido injustificado en aras de la mayor flexibilidad para las empresas. Se modifica la regulación del contrato a tiempo parcial para permitir que estos trabajadores, además de la realización de horas complementarias, puedan realizar horas extraordinarias, flexibilizando nuevamente la regulación del contrato a tiempo parcial para ampliar su margen de adaptación a las necesidades productivas de la empresa. Finalmente se regula el trabajo a distancia, que sustituye al tradicional contrato de trabajo a domicilio, para permitir la regulación dentro de este marco del teletrabajo.

- La contratación laboral en el sector público y los derechos de los empleados públicos.
  Effects of the labor reform in the public employment (RI §413562)
  *Lourdes López Cumbre*
  Por primera vez, una reforma laboral afecta de manera tan explícita al sector público como la efectuada en 2012. Múltiples normas adoptadas por el Gobierno y/o tramitadas en el Parlamento han impuesto una restricción en derechos laborales de los empleados públicos establecidos legal o convencionalmente. La necesidad de reducir el déficit público se consigna como la justificación de estas medidas pero la existencia, eficacia y eficiencia de los servicios públicos que han de garantizar las Administraciones Públicas están en riesgo.

- La flexibilidad interna o el fortalecimiento del ius variandi empresarial en el contexto: los defectos del modelo.
  Internal flexibility or strengthening of the ius variandi business in context: defects model (RI §413563)
  *María Amparo Ballester Pastor*
  El presente trabajo analiza desde una perspectiva crítica las consecuencias del incremento en las prerrogativas empresariales de gestión interna de los recursos humanos que ha supuesto la reforma del mercado de trabajo de 2012. Se expone que esta alteración en los mecanismos de flexibilidad interna no servirá para invertir la tendencia, enquistada en el mercado de trabajo español, a que los ajustes por crisis de empresa se realicen por medio de despidos. Se advierte también que la reforma de 2012 puede tener como efecto un incremento en la utilización de técnicas de gestión de mano de obra asentadas en su rotación permanente. La eficacia de la flexibilidad interna como instrumento de ajuste preferente frente a la flexibilidad externa solo puede asegurarse si se refuerza la causalidad del despido y se establecen mecanismos de control de la contratación temporal. Pero ninguno de ambos aspectos se ha cuidado con la reforma de 2012. La nueva regulación ni siquiera ha tenido en cuenta los efectos perversos que el incremento de las prerrogativas empresariales ocasionará en los colectivos más vulnerables ante los cambios de condiciones. Ello puede provocar que estos colectivos (particularmente mujeres con responsabilidades de cuidado) sean expulsados del mercado de trabajo.

- Los nuevos derechos del trabajador.
  New worker rights (RI §413564)
  *Rosa Quesada Segura*
  En un sistema de relaciones laborales de promoción del poder de dirección empresarial y de la organización flexible del trabajo, los nuevos derechos laborales que incorpora la Ley 3/2012 se caracterizan por su carácter individual y por su clara inspiración en las orientaciones europeas. El más significativo, por la importancia que se otorga a su tratamiento y por la finalidad que se le reconoce, es el derecho a la formación del trabajador ocupado, aunque quedan pendientes de desarrollo algunas de sus instituciones más novedosas. En cuanto a los derechos relacionados con la conciliación de la vida laboral y familiar, la modificación legal más significativa es la que introduce la visión revisada desde la perspectiva de género de una resolución del Tribunal de Justicia Europeo que sancionaba así la norma española sobre el permiso por lactancia. Sin embargo no se ha aprovechado la oportunidad de profundizar realmente en el concepto de corresponsabilidad, más, al contrario, se tiende a armonizar en todo caso los derechos del trabajador en esta materia con el interés empresarial a la organización del trabajo. De menor importancia es el reconocimiento de otros derechos dirigidos a colectivos muy concretos, como son las víctimas de terrorismo, a los cuales se les reconoce un conjunto de derechos que permiten el mantenimiento del empleo y favorecen su movilidad, o las personas con discapacidad.

- La modificación de las condiciones de trabajo contractuales o de acuerdos colectivos sin eficacia general.
  Modification of working conditions contract or collective agreements without overall effectiveness (RI §413565)
  *José Ignacio García Ninet*
  El empresario tiene reconocidas unas facultades extraordinarias por el legislador, siguiendo unos determinados procedimientos, para que vaya ajustando a lo largo de la vida de su empresa las condiciones de trabajo y así poder hacer frente a los nuevos retos económicos, técnicos, organizativos o de producción. Por ello se analiza el controvertido art. 41 ET, teniendo en cuenta las reformas introducidas en los últimos años y con la ayuda especial de las múltiples sentencias de los tribunales, pues son estas las que por su realismo mejor nos sirven para aclarar el sentido y alcance de este poder empresarial de gestión de la empresa, cada día con mayores dosis de flexibilidad.

- El descuelgue de las condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo de eficacia general.
  Disengagement of statutory collective agreement (RI §413566)
  *Juan Gorelli Hernández*
  Las diversas reformas laborales producidas entre 2010 y 2012 han supuesto una profunda renovación de la regulación de la negociación colectiva, afectando a instituciones esenciales como el propio convenio colectivo y a la eficacia del mismo. En este marco la reforma de 2012 ha unido en un único precepto, el art. 82.3 ET el descuelgue salarial y la

modificación sustancial de condiciones pactadas en convenio colectivo. Esta regulación aporta a la empresa una gran facilidad para escapar de ciertas condiciones pactadas en el convenio colectivo de sector, incluso ofrece la posibilidad de no aplicar el propio convenio colectivo de empresa. En un estudio monográfico de la reforma de 2012 es imprescindible el análisis de esta cuestión.

- El despido objetivo y el despido disciplinario.
  Dismissal for objective reasons and disciplinary dismissal (RI §413567)
  *Elías González-Posada Martínez*
  La Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral modifica con variable intensidad las distintas formas de despido. Las causas, el procedimiento, y las indemnizaciones constituyen la esencia de las modificaciones normativas. El despido adquiere nuevas funciones y desarrollos ampliando el poder de disposición empresarial en aras de la denominada flexiseguridad.

- Los expedientes de regulación del empleo.
  The new procedure of employment regulation (in contrast with the before named 'crisis file') (RI §413568)
  *José Luis Monereo Pérez*
  La reforma realizada inicialmente por el RDL. 3/2012, de 10 de febrero, y su convalidación modificada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, ha introducido un giro cualitativo y radical en la reconfiguración del modelo de regulación legal del despido colectivo y otras medidas de regulación de empleo, en un sentido de mayor flexibilidad liberalizadora. Esta nueva reforma legislativa ha reformulado en un sentido flexibilizador, entre otras importantes materiales, el procedimiento de regulación de empleo (señaladamente, suprimiendo la autorización administrativa), el principio de causalidad, y asimismo redefiniendo el "proyecto" de despido, el contenido y objeto del periodo de consultas y, en fin, la regulación procesal de esta materia social. En todo caso, continúa siendo una asignatura pendiente en nuestro sistema jurídico la articulación de medidas realmente preventivas de las situaciones de crisis y reestructuración empresarial y de sus posibles y "previsibles" consecuencias sociales en la línea marcada por las recomendaciones de la Unión Europea.

- El Fondo de Garantía Salarial.
  The FOGASA (RI §413569)
  *Jordi García Viña*
  El Fondo de Garantía Salarial es una figura jurídica de larga tradición en el Ordenamiento Jurídico español, ya que surge en el año 1976, pero que ha sufrido en los últimos tres años importantes modificaciones, no sólo sustantivas, sino también procesales. En la actualidad afronta su función principal de proteger a los trabajadores, especialmente en los momentos más difíciles de la crisis económica.

- La nueva negociación colectiva: concurrencia de convenios y ultractividad.
  The legal priority of the company collective agreements in Spain (RI §413570)
  *Antonio Ojeda Avilés*
  Se estudian los antecedentes históricos y comparados del convenio de empresa prioritario, para después analizar los rasgos característicos tanto del instrumento que detenta la preeminencia como del propio juego de dicha preeminencia en la concurrencia de convenios. La parte principal se dedica a los problemas de derecho transitorio respecto a convenios sectoriales ya en vigor o firmados en el momento de aparecer la Ley 3/2012, con un análisis de la respuesta judicial obtenida en el momento de escribir el estudio, y las diferencias entre la finalidad pretendida por la norma y la auténtica voluntad del legislador.

## LEGISLACIÓN

- Novedades en materia de contratación laboral introducidas por el Real Decreto Ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.
  Novelties in labor recruitment introduced by RD-Law 4/2013, 22 february establishing measures for supporting entrepreneurs and growth stimulus for job creation (RI §413571)
  *Beatriz Lleó Casanova*
  El RDL 4/2013 de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación

de empleo ha desarrollado el primer paquete de medidas contenidas en la Estrategia de emprendimiento y empleo joven 2013/2016 para combatir el desempleo juvenil. Entre ellas establece un conjunto de estímulos a la contratación laboral dirigidos a favorecer la inserción laboral de los jóvenes por cuenta ajena. Con ello el RDL 4/2013 ha incidido en la contratación laboral introduciendo las importantes modificaciones que son objeto de análisis en este comentario.

- Algunos aspectos de la reforma penal. Irresponsabilidad penal de la empresa por los delitos contra los derechos de los trabajadores. ¿Sigue siendo posible aplicar las consecuencias accesorias?.
  Lack of criminal responsibility of the company for crimes against workers' rights. is it still possible to apply incidental consequences? (RI §413572)
  *Cristina Faraldo Cabana*
  En este trabajo se analiza un problema surgido a raíz de la reforma del Código Penal llevada a cabo por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, que, entre otros aspectos, introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas por determinados delitos, consistente en determinar si sigue siendo posible aplicar las consecuencias accesorias a que alude el art.318 a entes dotados de personalidad jurídica. En efecto, el art.318, aplicable a los delitos contra los derechos de los trabajadores y que no fue modificado en la reforma de 2010, indica que la autoridad judicial podrá decretar alguna o algunas de las medidas previstas en el art.129. Este precepto, que antes de la reforma recogía las consecuencias accesorias que se podían aplicar a entes colectivos con y sin personalidad jurídica, ahora dispone que las consecuencias accesorias solo se podrán aplicar a empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que, por carecer de personalidad jurídica, no estén comprendidas en el art.31 bis del Código Penal, que contempla precisamente los presupuestos de aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. ¿Significa esto que solo cabe aplicar consecuencias accesorias a entes sin personalidad? En el trabajo se exponen los argumentos a favor y en contra y se adopta una posición al respecto, analizando también la cuestión relativa a si la remisión del art.129 CP al catálogo de penas para personas jurídicas puede llevarnos a concluir que es indiferente optar por aplicar consecuencias accesorias o penas a las personas jurídicas.

## JURISPRUDENCIA

- Las primeras orientaciones de la doctrina judicial en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en materia de despidos colectivos.
  The first orientations of the judicial doctrine in the Top Court of Justice of Catalonia for collective dismissals (RI §413573)
  *José Luis Salido Banús y Pepa Burriel Rodríguez-Diosdado*
  La reciente reforma laboral (contenida principalmente en la Ley 3/2012, de 6 de julio, sin poder olvidar, en cuanto a su aplicación, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, de regulación de La Jurisdicción Social) de larga elaboración por parte de los poderes ejecutivo y legislativo (se inicia por motivos de urgencia mediante Reales Decretos Ley y se culmina con un proceso ante las cámaras legislativas), está empezando a producir sus efectos y a aplicarse por parte de los tribunales de justicia del Orden Social de la Jurisdicción. Éstas que ahora se analizan son las primeras sentencias que originan las primeras orientaciones sobre la materia en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

- Evolución de la interpretación jurisprudencial acerca de la "razonabilidad" del despido por causas económicas.
  Evelopments about judicial interpretation "reasonablesnesss" dismissl for redundancy (RI §413574)
  *Belén Cuba Vila*
  El objeto de este opúsculo es abordar la evolución jurisprudencial producida al compás de los avatares legislativos de los últimos años en materia de la razonabilidad del despido por causas económicas. Se trata de sopesar la incidencia de las reformas operadas desde el año 2010 en cuanto afecta a la acreditación de la razonabilidad de la decisión extintiva que se acuerde, de la conexión entre la medida adoptada y la finalidad perseguida, todo ello desde la óptica de los razonamientos jurídicos contenidos tanto en sentencias de los tribunales superiores de justicia, como de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo.

## DERECHO COMPARADO

- La reforma en Alemania.
  The impact of the economic crisis on labor and social security law in Germany and Austria (RI §413575)

*Jesús Martínez Girón y Alberto Arufe Varela*
Alemania es en la actualidad uno de los países europeos con una tasa más baja de desempleo. No necesitó realizar reformas laborales estructurales durante la crisis. Estas reformas se habían realizado en Alemania antes de la quiebra de Lehman Brothers, durante el segundo mandato del Canciller Gerhard SCHRÖDER. A partir de 2008, el trabajo recortado y los minijobs han actuado como barreras defensivas frente a la destrucción de empleo, posibilitando incluso la adopción de medidas expansivas en Alemania, salariales y sanitarias. Austria, asimismo con su regulación del trabajo recortado, posee un indudable paralelismo jurídico-laboral con Alemania.

- La reforma laboral en Italia.
  Notes critics about the recent reform of the italian labour market (Law 92/2012) (RI §413576)
  *Gianni Arrigo*
  Un análisis de la reforma del mercado de trabajo italiano por la Ley 92/2012.

- La reforma laboral en Francia.
  The new legislative guidelines on labour matters in France (RI §413577)
  *Isabelle Daugareilh*
  Las recientes reformas del mercado de trabajo en Francia, se articulan a través de dos ejes: la flexibilidad/seguridad a la francesa y la activación del gasto público; y se basa en dos objetivos realizados de forma conjunta: facilitar el acceso al empleo y evitar los expedientes de regulación de empleo.

- La reforma laboral en Portugal.
  The labour reform in Portugal (RI §413578)
  *Jorge Leite*
  O texto trata da reforma laboral introduzida pela Lei n.º 23/2012, na sequência do Memorando de Entendimento subscrito entre o Governo Português e a Troika (FMI, CE e BCE), uma reforma concretizada em várias medidas cujo sentido geral é o da desvalorização do trabalho, nuns casos predominantemente económica e em outros casos predominantemente pessoal. As alterações mais significativas dizem respeito à (i) duração do trabalho (redução dos dias feriados e dos dias de férias e eliminação dos descansos compensatórios), ao (ii) trabalho suplementar (redução para metade da majoração remuneratória), à (iii) organização do tempo de trabalho (com particular interesse para as figuras das adaptabilidades e dos bancos de horas), à (iv) cessação do contrato com alterações do regime do despedimento por extinção do posto e por inadaptação e à (v) redução da compensação por despedimento por motivos objetivos e por outras formas a que a lei associa idêntico efeito. Registam-se ainda as alterações introduzidas no regime das relações coletivas e nas obrigações do empregador perante as autoridades do trabalho, matéria em que se mantém a tendência para a desadministrativização do «mundo do trabalho».

- La reforma laboral en Grecia.
  Labour law reforms in Greece after the economic crisis (2010-2012) (RI §413579)
  *Stamatina Yannakourou y Chronis Tsimpoukis*
  La incorporación de Grecia en el mecanismo de ayuda financiera del Fondo Monetario Internacional, el Banco Central Europeo y la Comisión Europea en mayo del año 2010 ha supuesto, entre otros, un creciente número de drásticas reformas sobre la legislación laboral. Esta intensa actividad legislativa llevada a cabo durante los dos últimos años y medio, ha causado una serie de problemas legales no resueltos, no sólo por lo que se refiere a la interpretación de estas nuevas disposiciones, sino también en relación con la compatibilidad de las medidas establecidas con la Constitución, con el Derecho Internacional y el Derecho de la Unión Europea. Por añadidura, se ha iniciado un intenso debate sobre el actual Derecho del trabajo y la orientación que está disciplina debe seguir en el futuro, así como sobre el papel que éste debe jugar en el contexto económico por el que actualmente atraviesa Europa. El objetivo de este artículo es el de ofrecer una visión crítica sobre las más importantes reformas que se han llevado a cabo en la legislación laboral griega desde el año 2010 hasta la actualidad. La primera parte del artículo analiza las reformas operadas sobre la vertiente individual del Derecho del Trabajo, mientras que la segunda hace referencia a las modificaciones realizadas en la vertiente colectiva de la disciplina.

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024