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 65 JULIO 2023

In Memoriam

- In Memoriam Fernando Valdés Dal-Ré. (RI §426283)
  Elías González-Posada Martínez

ESTUDIOS

- El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho, en ausencia de la inscripción formal exigida por la Ley. (RI §426284)
  Luis Enrique de la Villa Gil

- La lucha por la constricción de la inmunidad de jurisdicción en el Derecho social: argumentos y perspectivas.
  The struggle for the building of immunity of jurisdiction in law social: arguments and perspectives (RI §426285)
  Ángel Arias Domínguez
  La importante STS-SOC 949/2022, de 30 de noviembre patrocina una interesante vuelta de tuerca para construir una limitación adicional a la apreciación restringida de la inmunidad de jurisdicción, tradicional en nuestro ordenamiento jurídico. No se trata ya, tan solo, de limitar su eficacia únicamente para cuando los Estados extranjeros aduzcan cuestiones de seguridad o defensa para evitar el enjuiciamiento jurisdiccional de sus decisiones extintivas del personal laboral, como se había venido manteniendo por el alto Tribunal. Sino de circunscribir su eficacia únicamente para cuando la referida alegación venga complementada con un principio de prueba que acredite lo alegado. Sin exigir, en puridad, una prueba completa de que las actividades laborales de estos trabajadores contratados han estado en contacto con documentación que afecten a dichos intereses, sí patrocina -y aquí radica su importancia- que se aduzca, al menos, un argumento de razonabilidad que facilite la aplicación del óbice de procedibilidad, imponiendo así una ruptura con el tradicional entendimiento de que la mera alegación de dicha causa hacía operativa la alegación inmunitaria. Con ello, se desplaza el punto de atención desde la alegación formal de la causa por la que se esgrime la inmunidad de jurisdicción hacia la verdadera naturaleza de la actividad efectivamente desarrollada por el trabajador contratado por el Estado extranjero, revitalizando y poniendo el valor la tradicional distinción entre actos de soberanía y actos de gestión para conceder o no el privilegio procesal.

- La contratación laboral del personal docente e investigador en la Ley Orgánica del sistema universitario.
  Labor recruitment of teaching and research staff in the Organic Law of the university system (RI §426286)
  Josep Moreno Gené
  Con la reforma de la contratación laboral del personal docente e investigador de las universidades públicas que lleva a cabo la Ley Orgánica del Sistema Universitario, se pretende potenciar en el ámbito universitario la contratación por tiempo indefinido y la mejora de la calidad de la contratación temporal del personal dedicado a la docencia e

investigación. Es precisamente desde la previsión de estos ambiciosos objetivos, que en este estudio se analizan los cambios introducidos por dicha norma en la contratación laboral del personal docente e investigador al servicio de las universidades públicas y, por tanto, se procede a valorar en qué medida dicha norma afecta al diseño de carrera universitaria, a la reducción de la temporalidad y a la mejora de las condiciones de trabajo de los profesores universitarios.

- Disfunciones del contrato de trabajo por circunstancias de la producción.
  Disfunctions of the employment contract due to production circumstances (RI §426287)
  Francisco Javier Arrieta Idiakez
  Conforme al Diccionario de la lengua española, la disfunción, en su primera acepción, significa desajuste en el funcionamiento o en la función de algo. Así, este estudio parte de la hipótesis de que la redacción dada al contrato de trabajo por circunstancias de la producción en la reforma laboral de 2021 presenta importantes desajustes que condicionan su correcta aplicación. Por ello, en este estudio se plantean tres disfunciones que se consideran claves para la correcta utilización del contrato mencionado, y, a la luz de las mismas, se ofrecen las interpretaciones que se consideran más acertadas.

- Elementos activos tangibles en la transmisión de empresas de actividades materializadas: algunos supuestos complejos tecnológicos y know-how en la subrogación.
  Tangible active elements in the transfer of companies of materialized activities: some technological complexes cases and know-how in subrogation (RI §426288)
  Pompeyo Gabriel Ortega Lozano
  Analizamos el fenómeno subrogatorio en actividades materializadas “tangibles” o bienes y activos “disponibles”, deteniéndonos en algunos de sus puntos más conflicticos localizados en casos tecnológicos o supuestos de existencia de “know-how” en la transmisión.

COMENTARIOS DOCTRINALES

- El enfoque laboral de la nueva Ley del Deporte: marco laboral de los deportistas profesionales y de los profesionales del deporte.
  The labor approach of the sports act: employment framework for professional athletes and sport professionals (RI §426289)
  Sergio González García
  La Ley del Deporte aprobada por el Congreso de los Diputados en diciembre 2022 recoge un concepto de <> que remite a la norma laboral especial aplicable a los deportistas profesionales. En este artículo se analiza la relación entre la nueva ley y la normativa laboral específica aplicable al colectivo de los deportistas profesionales distinguiendo estos últimos de los profesionales del deporte.

- Sobre la cuantía indemnizatoria del despido a la luz del futuro Estatuto del Trabajo del siglo XXI.
  About the compensation for dismissal in the light of the next workers’ Statute of XXI century (RI §426290)
  Sara Guindo Morales
  En el presente trabajo de investigación se analiza cómo cambiará la indemnización por despido a la luz del futuro Estatuto del Trabajo del Siglo XXI, en donde se desarrollarán una serie de conclusiones y propuestas de lege ferenda para el cambio del sistema indemnizatorio español del despido, terminando con un elenco de bibliografía final.

- Alcance e implicaciones de la Directiva 2022/2041, de 19 de octubre, sobre salarios mínimos adecuados en la Unión Europea.
  Scope and implications of Directive 2022/2041, of october 19, on adequate minimum wages in the European Union (RI §426291)
  Pilar Callau Dalmau
  Ante una precariedad cada vez más extendida en la Unión Europea debida en gran parte a la disminución del componente salarial en los Estados miembros, el pasado 19 de octubre fue adoptada la Directiva (UE) 2022/2041, sobre unos salarios mínimos adecuados en la Unión Europea, a raíz de una propuesta del Parlamento Europeo y del Consejo efectuada en el año 2020.

Este derecho y su necesaria adecuación para lograr unas condiciones de vida y trabajo dignas y el fomento de la negociación colectiva sobre la fijación de unos salarios suficientes, cuenta con el reconocimiento tanto de la Organización Internacional del Trabajo y sus órganos de control en conformidad con los objetivos clave establecidos en la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible, como de las instituciones de la Unión Europea.

En este trabajo, tras realizar algunas consideraciones sobre los referentes supranacionales y los mecanismos normativos que ordenan su protección y analizar el procedimiento seguido para la elaboración de la Directiva, se aborda la extensión de los aspectos sustantivos objeto de su regulación y el alcance de su adopción por los Estados miembros.

- Los umbrales del despido colectivo.
  The thresholds of collective dismissal (RI §426292)
  Juan Francisco Sáenz Pastor
  La situación económica hace prever un aumento de los despidos colectivos, una vez terminado el plazo fijado por la Ley 3/2020 y por el Real Decreto-ley 27/2021, de suspensión del deber de solicitar la declaración de concurso, así como la inadmisión a trámite las solicitudes de concurso necesario presentadas hasta el 30 de junio de 2022.

  El previsible aumento de los procedimientos de despido colectivo, hace necesario analizar aquellos aspectos más necesitados de matización, entre los cuales se va a tratar el elemento personal y, en concreto, la fijación de los umbrales, lo que permitirá afrontar con mayor seguridad el procedimiento y, muy especialmente, la decisión empresarial y la negociación durante el periodo de consultas, así como, también, favorecerá, en su caso, la posible impugnación del despido.

  El análisis de las posiciones doctrinales y de los tribunales de justicia, nacionales y supranacionales, resultan esenciales para la obtención del fin propuesto.

- El comportamiento diferencial de la temporalidad en el sector público versus el sector privado: análisis a nivel autonómico.
  The differential behaviour of temporality in the public sector versus the private sector: analysis at the regional level (RI §426293)
  Joan Antoni Alujas Ruiz
  Las reformas aprobadas en 2021 pretenden incidir sobre el problema de la temporalidad, de especial relevancia en el empleo público. Nuestro trabajo pretende analizar comportamiento del empleo (indefinido y temporal) en el sector público en comparación con el sector privado. Con este propósito, nos centramos en el análisis de los datos que proporciona la Encuesta de Población Activa (EPA) sobre los asalariados por tipo de contrato, desagregados por sexo, edad y por Comunidades Autónomas. A partir de dicho análisis podemos señalar las diferencias y establecer cómo se han comportado el empleo y las tasas de temporalidad, tanto en el sector público como en el sector privado. Los resultados obtenidos nos permiten afirmar, por un lado, que en el sector público existen notables diferencias entre Comunidades Autónomas con relación a la tasa de temporalidad y, por otro lado, que las reformas no han tenido hasta ahora prácticamente efecto en el empleo temporal, a diferencia del sector privado.

- El registro de la jornada de trabajo en el marco de la negociación colectiva.
  The record of the working day within the framework of collective bargaining (RI §426294)
  Nieves Rabassó Rodríguez
  La regulación de la jornada de trabajo ha constituido un eje fundamental en la legislación laboral en los siglos XIX y XX justificada, frecuentemente, por razones de justicia social. La evolución normativa de dicha institución, manteniendo el carácter tuitivo de la misma, encuentra su razón de ser en nuestro tiempo por una mayor flexibilidad de la institución y a consecuencia de otorgarle un papel preponderante a la negociación colectiva. Y es precisamente en dicho ámbito en el que centraremos nuestro estudio, con la finalidad de analizar el tratamiento que a la misma se le han otorgados los convenios colectivos publicados durante los años 2021, 2022 y 2023, en los principales sectores de actividad.

- Las enfermedades del trabajo musculoesqueléticas: asimilaciones y presunción de laboralidad.
  Occupational musculoskeletal diseases: assimilations and presumption of employment (RI §426295)
  María Carmen Legua Rodrigo
  El trabajo puede ser de diversas formas causa directa de la alteración de la salud, por lo que, ante el sistema de lista cerrada establecido en nuestro Ordenamiento Jurídico el derecho de la Seguridad Social pretende dar soluciones mediante los procesos de asimilación.

  En las enfermedades causadas por el trabajo a consecuencia de esfuerzos, enfermedades musculoesqueléticas podemos distinguir dos asimilaciones específicas y una asimilación global o presunción de laboralidad.

El artículo 156.2,f) LGSS se refiere a las enfermedades padecidas con anterioridad que se agravan por un accidente de trabajo derivado de esfuerzos, lumbalgia, dolos de espalda, para calificar como accidente de trabajo estas enfermedades es necesario que exista conexión entre la lesión que padece el trabajador y el desarrollo de su trabajo.

El artículo 156.2.g) LGSS se refiere a las enfermedades intercurrentes, complicaciones de un accidente de trabajo, cuando derivan de esfuerzos, son enfermedades musculoesqueléticas en las que se produce una asimilación particular específica, siendo necesario que el desarrollo y los efectos del accidente de trabajo se modifiquen por las dolencias que se han producido como consecuencia del accidente de trabajo o con posterioridad.

Las lesiones musculoesqueléticas sufridas por el trabajador en tiempo y lugar de trabajo, artículo 156.3 LGSS, asimilación global o presunción de laboralidad, con especial análisis jurisprudencial a las caídas durante la pausa del descanso en su trabajo, calificándolas como accidente de trabajo, aplicando la teoría de la ocasionalidad, la caída se produjo con ocasión del trabajo.

- La incidencia de los acuerdos marco globales en la normativa comunitaria de debida diligencia empresarial en la cadena de suministros. Especial referencia al sector textil.
  The impact of global framework agreements on community regulations on business due diligence in the supply chain. Special reference to the textile sector (RI §426296)
  Priscila Martín Vales
  La descentralización productiva junto con la globalización, han sido dos de los elementos esenciales que han propiciado la externalización algunas de las fases productivas de las empresas multinacionales, hacia Estados con escasa regulación en materia laboral y de Derechos Humanos. El presente artículo trata de analizar los instrumentos de soft law y su influencia en la creación de hard law. Para ello se comenzará examinando los diferentes Acuerdos Marcos Globales, con especial incidencia en el sector textil. Seguidamente se analizará cómo estos instrumentos de soft law se han convertido en instrumentos de hard law, sobre todo a raíz de la pandemia del Covid-19. Y se finalizará con las propuestas normativas internacionales obligacionales en materia de diligencia debida en la cadena de valor, la futura Directiva europea y el Proyecto de Tratado de Naciones Unidas, centrándonos en el ámbito comunitario.

ACTUALIDAD SOCIAL DE LA UNIÓN EUROPEA

- De Febrero a Mayo de 2023.
  From February 2022 to May 2023 (RI §426297)
  Daniel Pérez del Prado
  El objetivo de la presente sección es analizar las principales novedades acaecidas en el ámbito social en la Unión Europea. Esto incluye no solamente el Derecho Social de la Unión en sentido estricto, como hart law, sino también otros hitos relevantes de tipo soft law, dada la relevancia que esta otra técnica regulatoria tiene en la Unión y especialmente en el ámbito social. Desde un punto de vista cronológico, nos detendremos en el trimestre inmediatamente anterior al número en curso. Así las cosas, el presente abarca el período entre febrero y mayo de 2023.

DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y DE LOS TRIBUNALES EUROPEOS

- Doctrina constitucional española y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Pronunciamientos socio-laborales en el periodo enero-abril 2023.
  Spanish Constitutional doctrine and of the Court of Justice of the European Union (socio-labour pronouncements) (RI §426298)
  José Ignacio García Ninet
  En esta entrega se recoge los datos esenciales de sentencias, autos y conclusiones generales correspondientes al primer cuatrimestre de 2023.

  *Del Tribunal Constitucional de España se recogen 3 Sentencias.

  *Del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se recogen 19 Sentencias y 4 Autos, así como 2 Conclusión de los Abogados Generales del TJUE, de sumo interés.

  Se tratan temas muy variados del Derecho individual del trabajo y de la Seguridad Social, y que en el ámbito de la UE afectan a muy diversos países, incluso en algún caso a España.

- Comentario de la STC 119/2022, de 29 de septiembre. Incidencia de la videovigilancia empresarial y su empleo con fines disciplinarios en el derecho a la protección de datos de carácter personal de los trabajadores.
  Comment to STC 119/2022, September 29th. BOE no. 262, November 1st, 2022. The repercussions of employers' video surveillance and its use with disciplinary purposes on the workers' right to personal data protection (RI §426299)
  Cristina Ramírez Bandera
  En el presente comentario, se pretende analizar el sutil equilibrio que existe entre la facultad empresarial de control de la actividad laboral por medio de sistemas de videovigilancia -incluso con fines disciplinarios- y el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal de los trabajadores. Para ello, se realiza un recorrido a través de la jurisprudencia constitucional e internacional más relevante en cuanto al citado derecho fundamental en el ámbito laboral. Tras dicha revisión, se exponen las principales novedades que, al respecto, ha introducido la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, finalizando con un estudio acerca de las repercusiones que dicha modificación normativa ha generado en la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, por medio del análisis de la STC 119/2022 de 29 de septiembre, primera resolución en la materia emitida por dicho órgano desde la entrada en vigor de la citada norma.

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA JUDICIAL

- Calificación y efectos del despido cuando la empresa lo fundamenta en una prueba obtenida con vulneración de derechos fundamentales. Comentario a la STSJ-Galicia de 15 de febrero de 2023.
  Qualification and effects of dismissal when the company bases it on evidence obtained with violation of fundamental rights (RI §426300)
  Guillermo E. Rodríguez Pastor
  El presente trabajo tiene por objeto, a propósito de la STSJ Galicia 925/2023 de 15 de febrero de 2023, rec. 6281/2022, analizar las consecuencias de la obtención de una prueba ilícita para justificar un despido disciplinario sobre la calificación del despido, así como el derecho a una indemnización por daños morales unido a la lesión de un derecho fundamental.

- A vueltas con el accidente de trabajo en misión. Comentario a la STS, Sala Social, de 18 de abril de 2023.
  A return with the work accident in mission: Comment to the STS of april 18, 2023 (RI §426301)
  Raquel Poquet Catalá
  En este trabajo se realiza un análisis del accidente de trabajo en misión a raíz de la última sentencia de nuestro alto tribunal dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina donde parece sentar la doctrina en torno a los accidentes de trabajo ocurridos en desplazamiento mientras la persona trabajadora se halla en tiempo de descanso o realizando actividades personales o privadas, como el sucedido en el caso de una persona trabajadora que es desplazada por la empresa y tiene un accidente en la ducha del hotel mientras está llevando a cabo actividades de aseo personal. La nueva doctrina parte de una anterior posición en la que abogaba por considerar que no todo lo que sucede durante el desplazamiento es accidente de trabajo, pues deben concurrir datos relevantes e indicios que aboguen por su consideración como tal.

- El cómputo de antigüedad en el contrato fijo discontinuo. Comentario a la STS, Sala Social, de 12 de enero de 2023.
  The computation of seniority in the discontinuous permanent contract. Commentary on the Judgment of the Supreme Court (sala social) of january 12, 2023 (RI §426302)
  Pilar Palomino Saurina
  La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2023 determina si para el cálculo de la antigüedad de los trabajadores fijos discontinuos debe computar el periodo total de prestación de servicios, o, únicamente, el tiempo de prestación efectiva, una vez que se ha producido la reforma que el Real Decreto-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, ha llevado a cabo en esta modalidad contractual.

- Profesores de Religión. Buena música, pero mala letra. Comentario a la STS, Sala Social, de 3 de noviembre de 2022.
  Comment to STS 890/2022, social, of november 3: good music, but bad lyrics (RI §426303)

Alfredo Sepúlveda Sánchez
Dictada sentencia por el Tribunal Supremo en unificación de doctrina, sobre la contratación del profesorado de Religión, la misma afirma que todo contrato de este colectivo que no sea de sustitución debe ser un contrato indefinido, y pese a coincidir con el fallo de la misma por fraude de ley, no participamos de los fundamentos de derecho que entendemos incumplen las directrices que emanan del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de la aplicación, más equitativa y ajustada a derecho, de los contratos de interinidad por vacante en las Administraciones públicas, hasta la publicación anual de la provisión de puestos de trabajo de este colectivo.

MAESTROS ESPAÑOLES DEL DERECHO DEL TRABAJO

- La obra científica del profesor Efrén Borrajo Dacruz. (RI §426304)
  Juan Manuel Ramírez Martínez

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024