



Valoración del Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo

El Real Decreto-Ley 10/2010 (RDL) aprobado por el Gobierno y hoy convalidado por el Congreso supone un grave atentado a los derechos de los trabajadores, en tanto que:

Facilita a las empresas el despido individual y colectivo por razones económicas, técnicas, organizativas y productivas; **lo hace más fácil, más rápido y más barato.**

No actúa debidamente sobre la contratación temporal. Al contrario se actúa sobre la dualidad del mercado de trabajo español, haciendo el empleo fijo igual de vulnerable que el empleo temporal.

Incentiva la sustitución de los contratos indefinidos actuales por el contrato de fomento de la contratación indefinida cuya indemnización para los trabajadores es inferior a la del contrato ordinario.

Disminuye la indemnización que a partir de junio de 2010 han de pagar las empresas, sea cual sea el contrato del trabajador, por la extinción contractual a través de expedientes de regulación de empleo (EREs), dentro y fuera del Concurso, y por los despidos objetivos. El FOGASA financiará, sin que se incrementen las aportaciones empresariales, una parte de las indemnizaciones, lo que conllevará no sólo una pérdida del papel disuasorio que hasta ahora han jugado las indemnizaciones en las extinciones de los contratos, sino también un notable retraso en el cobro de dichas indemnizaciones para los trabajadores, motivada por el incremento de las prestaciones a pagar, sin el correspondiente aumento de las cuotas, unido a la menor recaudación actual.

Se contempla a partir de 2012 la constitución de un Fondo de Capitalización, que puede afectar en mayor medida al régimen indemnizatorio por extinción de los contratos, y para el que no se prevé incremento de cotización a los empresarios para su dotación presupuestaria, por lo que su financiación podría repercutir en los trabajadores en tanto que pudiera detraerse de su masa salarial.

Facilita la modificación sustancial de las condiciones de los contratos de trabajo, incluidas las pactadas en convenio colectivo, disminuyendo el control judicial.

Facilita en la empresa el descuelgue salarial previsto en los convenios colectivos.

Legaliza las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro, a las que no sólo se da acceso para la realización de funciones de intermediación laboral sino que también se les otorga competencias que van a afectar a las prestaciones de desempleo de los

trabajadores. Los trabajadores se verán afectados en sus prestaciones de desempleo por decisiones de empresas que se mueven en el mercado para obtener beneficios.

Se amplía el ámbito de actuación de las empresas de trabajo temporal (ETTs), dejando al mínimo las limitaciones por razones de seguridad y salud en el trabajo.

Se deja en papel mojado la Ley para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en tanto que las medidas de igualdad son pura retórica.

En conclusión, cabe anticipar de la presente valoración que la reforma laboral emprendida tiene los siguientes aspectos negativos:

- **Nos aleja del cambio de patrón de crecimiento**, ya que la competitividad de nuestra economía se busca a través del factor trabajo mediante una reducción de costes laborales, y no por la vía de incrementar la productividad a través de la innovación, la formación y el empleo de calidad.
- **Es una reforma que no sirve para crear empleo**, pues no se orienta dentro de una política global de reforma del sistema financiero que dote de liquidez a las empresas y a los particulares, y porque no diseñan políticas activas hacia las personas desempleadas para su transición laboral y reinserción en el mercado de trabajo.
- **No va a reducir la dualidad en el mercado de trabajo**, ya que al contrario de lo que se pretende, la reforma va a incrementar notablemente la temporalidad por la generalización de los colectivos que pueden ser contratados en la modalidad de contrato de fomento de la contratación de indefinida, así como por los criterios de conversión de los contratos temporales en contratos de esa modalidad.
- **La reforma va a abaratar y facilitar el despido**, posibilitando el “despido exprés” en la extinción del contrato por causas objetivas al otorgar al empresario la facultad de reconocer la improcedencia de la extinción o, lo que es lo mismo, dando eficacia al reconocimiento del empresario de que carece de causas o razones para la extinción (lo que supone la desaparición de los salarios de tramitación). Asimismo, se desregulan las causas del despido colectivo y se reduce la tutela judicial. El objetivo final perseguido es que se declare la procedencia de la extinción contractual.
- **Privatiza el desempleo**, con la legalización y las amplias facultades que otorga a las agencias privadas con ánimo de lucro.
- **Se abre la vía de la contratación de las empresas de trabajo temporal en sectores de riesgo.**
- **Rompe la negociación colectiva y aumenta el poder de dirección empresarial para descolgarse de los incrementos salariales pactados en los convenios** colectivos sectoriales, sin que éstos puedan establecer, como se hacía hasta la reforma, las condiciones y procedimientos de inaplicación salarial.

Se procede a continuación a valorar cada uno de los bloques de medidas.

MEDIDAS PARA REDUCIR LA DUALIDAD Y LA TEMPORALIDAD DEL MERCADO DE TRABAJO:

Procede realizar una valoración crítica de las medidas contenidas en el RDL sobre contratación temporal, al no recoger gran parte de los planteamientos sindicales para favorecer el empleo estable y de calidad para la consecución del objetivo de la eliminación de la temporalidad injustificada.

En este sentido, no se excluye **del contrato de obra y servicio la ejecución de contrata y subcontrata**, así como el concepto de “**estacionalidad**” en el contrato “**eventual por circunstancias de la producción**”, y se ha desaprovechado la ocasión para desarrollar una mejor distinción entre este último contrato y el de obra. (La nueva circunstancia sobre el límite de duración del contrato de obra de tres años, ampliable a cuatro por la negociación colectiva sectorial, no ofrece garantías, pudiéndose entender que el límite, al igual que en el contrato eventual, opera de forma automática aunque continúe la causa. Si esto se interpretara así, se estaría desnaturalizando el contrato por obra; se produciría la mera rotación, con lo que no se atajaría el problema de la temporalidad injustificada amparada en esta modalidad contractual y no va a impedir la permanencia en la temporalidad mediante sucesivos contratos de obras de duración inferior a la indicada para la atención de sucesivas contrata y subcontrata, pues siempre se podrá, como en la actualidad, justificar la autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa. La norma propuesta si se interpreta en los términos expuestos, impedirá que se pueda permanecer en la empresa con el mismo contrato de obra más de tres años, pero no impide que se pueda formalizar posteriormente, un nuevo contrato de este carácter fundado en otra contrata específica).

Por tanto, no se producen avances significativos a la hora de atacar la temporalidad injustificada.

De manera particular, **no se ha dado respuesta satisfactoria al encadenamiento de los contratos en el caso de distintos trabajadores desempeñando el mismo puesto de trabajo** al mantener la regulación vigente. Por otra parte, **no se ha incluido reforma alguna en materia de contratación de fijos discontinuos**, en lo que se puso también especial atención por la parte sindical en el Diálogo Social.

No se ha introducido ninguna mejora en el régimen legal del contrato a tiempo parcial, para no sólo dar flexibilidad a las empresas sino también seguridad a los trabajadores, en este caso en su mayoría trabajadoras. A este respecto, se propuso por nuestra parte una regulación que otorgara certeza en la prestación laboral, mayor fijeza y una mejora en la protección social. En particular, llama la atención que no se haya introducido modificado el régimen de las horas complementarias, apreciando una clara renuncia del pretendido objetivo de estimular esta modalidad de contratación en España.

Sin embargo, **llama poderosamente la atención la extrema gradualidad de las medidas de mejora de la indemnización de las extinciones de los contratos temporales**, cuyo incremento se dilata en el tiempo, y sólo se establecerá en 12 días

a partir del 1 de enero de 2015, después de pasar por fases intermedias, **frente al tratamiento y eficacia inmediata que se da a las novedades en materia de flexibilidad interna y externa** que serán aplicables con la vigencia del Real Decreto-ley sin procesos temporales de adaptación.

En cuanto a la **regulación del contrato de fomento de la contratación indefinida (CFCI)**, el RDL va a conseguir un efecto contrario al que teóricamente debería perseguir, y es que va a fomentar la contratación temporal, pues la estimula de tal modo, que va a convertirse en un período de prueba del contrato de fomento del empleo. Además, el contrato de fomento, con una menor indemnización para los trabajadores, va a constituirse en el contrato estrella del marco legal sobre contratación laboral.

De una parte, a través de la extensión de los colectivos llamados a ser beneficiarios de los contratos de fomento, al añadirse a los actuales, los desempleados que lleven al menos tres meses inscritos como demandantes de empleo, o que en los dos últimos años anteriores al contrato hubieran estado contratados exclusivamente mediante contratos temporales, o en ese período se les hubiera extinguido un contrato de carácter indefinido en una empresa diferente, se va a reducir el margen de la contratación indefinida ordinaria como la única posible de aplicación al trabajador.

De todo ello se deriva, que esta contratación indefinida ordinaria será la clara damnificada de la reforma, pese a las pretendidas proclamas gubernamentales de no perjudicar a esta modalidad de contratación, queda definitivamente arrinconada y sin futuro.

De otra parte, se da carta de naturaleza al “**despido exprés**” derivado del **reconocimiento de la improcedencia de la extinción del contrato por causa objetiva por parte del empresario**, que si bien no implica ninguna reducción en la indemnización vigente de 33 días, sí va a suponer una disminución de los costes empresariales que tiene en la actualidad, por la vía de los salarios de tramitación y de las cotizaciones que se ahorra.

Lejos de poner coto a los excesos producidos en materia de contratación a tenor de la Ley 45/2002 en materia de despido disciplinario, consistentes en la virtualidad de generar un despido sin causa disciplinaria, se podrá ahora por los empresarios incurrir en el mismo fraude consentido por la ley, de invocar causas económicas o de carácter objetivo inexistentes que puede reconocer el mismo empresario como improcedentes y subvencionar la indemnización con los fondos públicos del FOGASA.

Asimismo, la nueva redacción que se da al apartado 5º de la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, permitirá a las empresas concertar este contrato pese a haber extinguido en los doce meses anteriores contratos por causas objetivas, sean o no improcedentes, en tanto que sólo mantiene la prohibición si en los doce meses anteriores se hubieran extinguido contratos por despido (colectivo y disciplinario). Es decir, se incentiva la extinción de los contratos por causas objetivas, aunque sean improcedentes, como instrumento idóneo para volver a contratar con contrato de fomento de la contratación indefinida.

Las modificaciones realizadas por el RDL en materia de extinción de los contratos, y que afecta en igual medida a los contratos indefinidos ordinarios como a los contratos de CFCI, constituyen una grave alteración en su régimen legal que afecta

negativamente a los derechos de los trabajadores, lo que merece un profundo rechazo sindical.

En este sentido, cabe manifestar lo siguiente:

Se modifican las causas, para facilitar el despido colectivo dando mayor disponibilidad al empresario y menor margen de control judicial. Así bastará para la causa económica que de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, señalándose que sólo hay que justificar una mínima razonabilidad de la decisión extintiva.

Respecto a las causas técnicas, organizativas y productivas, se abre un abanico genérico de supuestos en los que están presente dichas causas, y lo que es aún más rechazable, reduciendo la necesidad de justificar las extinciones, e incluso abriendo la posibilidad a hechos futuros e inciertos, en tanto que es suficiente “justificar que de las mismas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva para prevenir una evolución negativa de la misma”.

Respecto al despido objetivo, se facilita igualmente los supuestos que lo justifican, y lo que es aún más rechazable por sus gravísimas repercusiones en el régimen del despido objetivo, se cambia la calificación de nulidad por defectos formales en la notificación del despido objetivo, entre otros la entrega de la indemnización y la notificación a la representación de los trabajadores, por la de improcedencia, lo que transforma la obligación de readmitir (con salarios de tramitación) por la posibilidad de extinguir el contrato de trabajo con indemnización: 45 días en el ordinario, 33 días en el contrato de fomento de la contratación indefinida (CFCI) (y sin salarios de tramitación si se reconoce la improcedencia y se deposita la indemnización).

Debe añadir que la reforma realizada en el artículo 53.1,c) ET supone un recorte del plazo de preaviso y también de la licencia para la búsqueda de empleo, al depender la segunda de la duración del preaviso (en la legislación anterior 30 días, y ahora 15 días), lo cual supone otro claro retroceso en los derechos de los trabajadores.

La previsión de que sea el FOGASA, en lugar de la empresa, el que a partir de junio de 2010, sea cual sea el contrato del trabajador, pague ocho días de la indemnización que le corresponde al trabajador por la extinción contractual a través de EREs, dentro y fuera del Concurso, y por los despidos objetivos, supone una devaluación gravísima del coste del despido para las empresas, con repercusiones para la estabilidad del empleo de los trabajadores y para el cobro de sus indemnizaciones. El FOGASA financiará sin que se incrementen las aportaciones empresariales, una parte de las indemnizaciones, lo que conllevará, como ya se ha indicado anteriormente, no sólo una pérdida del papel disuasorio que hasta ahora han jugado las indemnizaciones en las extinciones de los contratos, sino también un notable retraso en el cobro de dichas indemnizaciones para los trabajadores, motivada por el incremento de las prestaciones a pagar, sin el correspondiente aumento de las cuotas, unido a la menor recaudación actual.

Respecto al Fondo de Capitalización, el rechazo que merece es total. Hay una absoluta falta de previsión del papel que tendrá en el régimen de las indemnizaciones, movilidad funcional y formación, y su constitución se prevé sin incremento de cotización a los empresarios, y sin que se aclare su cauce de financiación, y si éste

repercutirá de alguna forma en los trabajadores, afectando y deduciéndose de la masa salarial.

La interrelación de las medidas adoptadas por el RDL en materia de dualidad del mercado de trabajo, y que afectan tanto al contrato indefinido ordinario como al CFCT, nos lleva a afirmar que el empleo del trabajador a partir de ahora, aunque se formalice un contrato indefinido, queda notablemente afectado y desvalorizado, en tanto que el empresario tendrá muchas más facilidades para extinguir su contrato. Esto es así por la laxitud de las nuevas causas, por la eliminación de la declaración de nulidad en el supuesto de incumplimiento de los requisitos formales en el despido objetivo, y por el coste notablemente inferior que para el empresario tendrán las extinciones de los contratos, igualando en algunos supuestos las indemnizaciones por fin de contrato temporal con el despido objetivo. En un futuro próximo, 2015, costará lo mismo la extinción de un contrato temporal (12 días por año) que la extinción de un contrato indefinido por causas económicas, técnicas, productivas y organizativas procedentes (20 días – 8 días a pagar por el FOGASA=12 días) y se reduce en casi un 25% sobre el coste actual el de la extinción por causas económicas, técnicas, productivas y organizativas improcedentes en el CFCT (33 días–8 días a pagar por el FOGASA=25 días).

Podemos resumir diciendo que el RDL actúa sobre la dualidad del mercado de trabajo español, haciendo el empleo fijo igual de vulnerable que el empleo temporal.

En cuanto al derecho transitorio aplicable a los expedientes de regulación de empleo en tramitación a la entrada en vigor del Real Decreto-ley, llama la atención que les pueda ser de aplicación a instancias del empresario.

Y respecto de las medidas aplicables a los expedientes de suspensión y de reducción de jornada durante el período transitorio de puesta en marcha de la nueva norma, resulta sintomático del tratamiento esmerado que se ofrece a la parte empresarial y del carácter restrictivo en el reconocimiento de los derechos de los trabajadores, el supuesto de que las empresas con expedientes de regulación resueltos y vigentes en la entrada en vigor del Real Decreto-ley pueden beneficiarse de la ampliación del derecho a la bonificación de las cuotas empresariales previstas en la Ley 27/2009, mientras que los trabajadores que hubieran extinguido sus contratos con anterioridad a esa entrada en vigor, tendrán los derechos reconocidos en la legislación vigente en el momento de la extinción del contrato.

MEDIDAS RELATIVAS A LA FLEXIBILIDAD INTERNA Y DE PARTICIPACIÓN:

Nuestra valoración es de profunda crítica a las medidas del RDL sobre movilidad geográfica, y modificación sustancial de condiciones de trabajo, junto a las medidas relativas a la inaplicación salarial.

En primer lugar, porque **el conjunto de las distintas propuestas supone un claro incremento del poder de dirección empresarial en la adopción de medidas de flexibilidad**, sin que se hubieran mejorado los derechos de participación, de información y de consulta de la representación legal de los trabajadores, de acuerdo con la detallada propuesta que formulamos la parte sindical en el Diálogo Social de actuaciones en el mercado de trabajo.

Tan solo, nos limitaremos a señalar que el equilibrio en la flexibilización de los acuerdos en la empresa no está, en los mecanismos de mediación o arbitraje. El equilibrio habría estado en haber incrementado en paralelo los mecanismos de participación de la representación de los trabajadores en las decisiones de la empresa con efectos en las condiciones de trabajo. Sindicalmente se ofreció a este respecto, compromiso y responsabilidad a la hora de convenir acuerdos de planificación estratégica de anticipación a las crisis o procesos de dificultades, en línea con los postulados del artículo 64.5 del ET. No obstante el RDL, en modo alguno ha recogido dichos planteamientos, y el procedimiento que se contempla para la intervención de los sindicatos más representativos y representativos en las empresas sin representación legal de los trabajadores, en razón a los requisitos que se exigen (atribución por los trabajadores, designación por la comisión paritaria, excepto en descuelgue salarial) hacen prácticamente inviable su intervención.

Se introduce, haciendo perder fuerza a los convenios colectivos, la posibilidad de modificar la distribución de la jornada, lo que hasta ahora estaba vetado.

Merece también una oposición rotunda la pérdida de control judicial sobre las modificaciones, en tanto que se establece que si en el periodo de consultas se llega a un acuerdo con la representación de los trabajadores, se entenderá que existen las causas justificadoras, por tanto se elimina el control judicial (ejemplo: acuerdo con el comité de empresa, recurrido por un sindicato, el juez no podrá entrar en la valoración de las causas).

Y en materia salarial, la definición de las cláusulas de descuelgue se alejan de los planteamientos recientemente acordados en el AENC, en los que se trabajó intensamente por los negociadores, desvirtuando y vaciando de contenido los compromisos alcanzados, en un ejemplo más de falta de respeto del RDL hacia la negociación colectiva, abriendo incluso la posibilidad del descuelgue a hechos futuros como es posibilizarlo en razón a “la situación y perspectivas económicas de las empresas”.

En modo alguno se puede estar de acuerdo, por la desvalorización que supone en el papel de las comisiones paritarias como vigilantes de la aplicación de los convenios, la exclusión de la intervención de la comisión paritaria del convenio en caso de desacuerdo en la empresa.

Asimismo es criticable el papel intervencionista del RDL en materia de descuelgue salarial del convenio colectivo. Quiere asegurarse en cualquier caso dicha posibilidad, y así establece como contenido mínimo de los convenios, mediante la modificación del art. 85 del ET, la obligación de pactar procedimientos efectivos para solventar las discrepancias en materia de descuelgue, procedimientos a los que es obligatorio acudir en caso de desacuerdo en la empresa, y también se contempla la posibilidad de pactar arbitrajes obligatorios en dichos convenios o por acuerdo interprofesional.

INTERMEDIACIÓN LABORAL Y SOBRE LA ACTUACIÓN DE LAS EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL:

De manera particular, debe señalarse nuestra frontal oposición a los cambios realizados por el RDL en relación con las agencias privadas de colocación con

ánimo de lucro, y con la regulación relativa a las empresas de trabajo temporal. Consideramos que no es el momento adecuado para su regulación, entre otras razones que de manera reiterada venimos señalando en el proceso de Diálogo Social.

No obstante la crítica general anterior, cabe añadir de manera particular, en cuanto a las agencias privadas de colocación, que no sólo se les da acceso para la realización de funciones de intermediación laboral, sino que también se les otorga competencias que van a afectar a las prestaciones de desempleo de los trabajadores y así, previo convenio de colaboración con los Servicios Públicos de Empleo, tienen las siguientes competencias: a) el control del trabajador que percibe prestaciones por desempleo; el cual deberá acudir cuando se le requiera por la agencia de colocación y acreditar ante ésta haber comparecido en el lugar y fecha indicados para cubrir las ofertas de empleo si no desea incurrir en la correspondiente infracción tipificada por la LISOS; b) determinar los trabajos de colaboración social, programas de empleo o acciones de promoción, formación o reconversión profesionales que debe realizar el desempleado beneficiario de prestaciones, quien en caso contrario podrá incurrir, en algunos de estos supuestos, en infracción grave, con la consiguiente pérdida o extinción de las prestaciones por desempleo; c) determinar cuál es la oferta de empleo adecuada que el desempleado está obligado a aceptar y cuyo rechazo conlleva la consiguiente pérdida o extinción de las prestaciones por desempleo.

Añadir asimismo que para el otorgamiento de la pertinente autorización administrativa debería incluirse el requisito de garantizar la igualdad de trato y oportunidades en todas las actividades de las agencias (artículo 21, bis, punto 4 de la ley de empleo).

Y en cuanto a las reformas de la ley 14/1994, sobre empresas de trabajo temporal, igual valoración negativa y rechazo hay que mostrar respecto a la autorización a las ETT para actuar en sectores en los que actualmente está prohibido, ello sin perjuicio de que con anterioridad al 1 de enero de 2011, mediante acuerdos interprofesionales o convenios colectivos suscritos por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas o convenios colectivos sectoriales se puedan establecer determinadas limitaciones siempre con justificación.

MEDIDAS PARA FAVORECER EL EMPLEO DE LOS JÓVENES Y DE LAS PERSONAS DESEMPLEADAS:

No obstante, una valoración global favorable sobre los objetivos perseguidos en la reforma, particularmente en materia de revisión de los criterios sobre bonificaciones de cuotas y la extensión de la prestación por desempleo en los contratos para la formación, con la excepción que rechazamos de los suscritos con alumnos-trabajadores en los programas de escuelas taller, casas de oficio y talleres de empleo, y la mejora en la regulación de los contratos formativos, no obstante presenta **aspectos negativos** como el salario del primer año del contrato para la formación, y que **buena parte de las previsiones del RDL tienen por finalidad facilitar a las empresas los costes de la impartición de la formación**, habiendo quedado en el olvido las propuestas sindicales acerca de la regulación de la situación de los becarios en las empresas entre otras propuestas formuladas durante el Diálogo Social.

Igual valoración crítica corresponde hacer sobre la ampliación de los supuestos por los que se puede formalizar un contrato en prácticas, tanto más en aquellos casos en los que se obtiene certificación de profesionalidad por la convalidación de un período de experiencia laboral, y por poder acumular en una misma empresa dos contratos en prácticas por dos fases de un mismo ciclo formativo (grado y master).

MEDIDAS PARA PROMOVER LA IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES EN EL TRABAJO:

Las medidas del Real Decreto-ley en esta materia merecen igualmente una valoración crítica, en tanto que carecen de contenido real y efectivo, limitándose a modificaciones puramente formales respecto a extremos que ya son obligaciones impuestas por el artículo 14 de la Constitución y por la Ley de Igualdad Efectiva Entre Hombres y Mujeres sobre los términos en que la negociación colectiva debe desarrollar las previsiones sobre promoción y formación profesional en el trabajo, y a suplir omisiones, y a la inclusión de la “paternidad” entre las situaciones que no se computarán como faltas de asistencia según el artículo 52,d) del ET.

En Madrid, a 22 de junio de 2010