



Observatorio de la negociación colectiva

LA RECIENTE REFORMA LABORAL: OBJETIVOS, CONTENIDO Y ANÁLISIS

I. PROBLEMAS DEL MERCADO DE TRABAJO ESPAÑOL Y OBJETIVOS DE LA REFORMA LABORAL

Uno de los problemas fundamentales del mercado de trabajo español es el de las elevadas fluctuaciones del empleo. A ello contribuyen dos características de la economía española: la primera, que la actividad económica es muy oscilante (fuertes diferencias entre las variaciones del PIB en las fases expansivas y en las recesivas), como consecuencia del predominio de un modelo productivo en el que tienen un elevado peso relativo sectores muy relacionados con actividades muy inestables, estacionales y de carácter temporal, como la construcción y las relacionadas con el turismo, como la hostelería; y la segunda, que la elasticidad empleo/producción (cociente entre las variaciones relativas del empleo y el PIB), es decir, la sensibilidad del empleo a los cambios de la producción, es muy alta, superior a la unidad, cuando en la mayoría de los países europeos más desarrollados es muy inferior a ese valor.

Todo ello explica que en las fases de elevado crecimiento el aumento del empleo sea muy elevado, notablemente superior al de otros países, y que en las fases de bajo o negativo crecimiento económico la destrucción de empleo sea muy intensa, mucho más elevada que en otros países. Así, en el período 2001-2007 en España el empleo creció a una tasa anual acumulativa de casi el 4% cuando en la zona del euro esa tasa no llegó al 1%, mientras que en 2009, año de destrucción generalizada del empleo, en España descendió el -6,7%, muy por encima que en el conjunto de la zona del euro, -1,9%, lo que contrasta con una situación en la que el descenso del PIB español, -3,6%, fue incluso menor que el del promedio de la zona del euro, -4,1%.

Estas fuertes fluctuaciones del stock de personas ocupadas se refleja también en los flujos de entrada y salida al/del empleo. Así, los contratos registrados en las oficinas públicas de empleo pasan de más de dieciocho millones seiscientos mil en 2007 a algo más de catorce millones en 2009, en tanto que las altas iniciales en las prestaciones por desempleo procedentes de extinciones de contratos indefinidos prácticamente se duplican en ese período, de algo más de seiscientos mil a casi un millón doscientos mil, y las procedentes de finalizaciones de contratos temporales aumentan en esos dos años en casi el 50%, de cerca de un millón doscientos mil a más de un millón setecientos mil.

Estas diferencias en las fluctuaciones del empleo podrán explicarse por dos razones. La primera, por la dualidad del mercado de trabajo español, que a su vez está relacionada con la citada especialización del modelo productivo de la economía española y con la facilidad para la contra-

tación temporal, que provoca una elevada tasa de temporalidad (porcentaje de asalariados con contratos temporales), superior al 30% con anterioridad al inicio de la crisis económica, aunque la mayoría de las reformas laborales aprobadas desde 1992 pretendieron reducirla, y, la segunda, por las dificultades para la introducción de mecanismos de ajuste relacionados con la flexibilidad interna de las empresas, como la reducción de la jornada y su distribución irregular a lo largo del año, la movilidad funcional y geográfica de los trabajadores dentro de las empresas y la modificación de otras condiciones de trabajo, y ello a pesar de que la reforma laboral de 1994 amplió las competencias de la negociación colectiva en esas materias.

Por esas razones el ajuste de las empresas españolas cuando cambia el sentido de la evolución económica, al alza o a la baja, se hace fundamentalmente vía el empleo, en elevada medida de carácter temporal, sobre todo al inicio de ese cambio de sentido, mientras que en otros países europeos ese ajuste se hace preferentemente por otros procedimientos como la reducción de la jornada laboral, la suspensión temporal de los contratos o la modificación de determinadas condiciones de trabajo, lo que explica que en países como Alemania, en que la reducción del PIB en 2009 alcanzó el -4,9%, variación que es 1,3 puntos porcentuales más negativa que la de España, el empleo sólo se redujera el -0,1%.

Precisamente, la reducción de la dualidad del mercado de trabajo español y el favorecer las posibilidades de la flexibilidad interna de las empresas son dos de los objetivos prioritarios de la reforma del mercado de trabajo aprobada por el Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio. También esta reforma laboral ha pretendido mitigar otros problemas que caracterizan al mercado de trabajo español y, en concreto, a la regulación laboral, entre los que destacan:

- La dificultad para despedir por causas objetivas, especialmente económicas, con una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades. Así, y sobre todo a partir de la aprobación de la Ley 45/2002, en alrededor del 70% del total de despidos, y pese a la existencia en muchos casos de causas objetivas para despedir, las empresas utilizan por razones de menor incertidumbre el despido disciplinario, reconociendo la improcedencia del despido e indemnizando a los trabajadores con el equivalente a 45 días de salario por año de servicio, con un máximo de 42 mensualidades, lo que supone un encarecimiento del despido que puede empeorar la situación de muchas empresas.
- Los problemas de las empresas con convenios de ámbito superior al de la empresa para adaptar, tanto las condiciones de trabajo, como las salariales a los cambios en la situación económica, sobre todo cuando la empresa

se encuentra con dificultades económicas, debido a las escasas posibilidades de proceder en muchas ocasiones al descuelgue salarial, es decir, a la no aplicación del régimen salarial acordado en el convenio correspondiente, y a la modificación de las condiciones de trabajo acordadas en el convenio colectivo.

- La práctica generalización a todos los colectivos de trabajadores del sistema de incentivos económicos a la contratación, lo que plantea problemas de efectos ganga o de peso muerto (muchas contrataciones se hubieran efectuado también en ausencia de los incentivos).
- La escasa utilización y eficacia para la inserción laboral de los jóvenes escasamente cualificados de los contratos para la formación.
- Los problemas de efectividad y eficacia de los servicios públicos de empleo en materia de intermediación y colocación laboral y de formación profesional.

II. CONTENIDO DE LA REFORMA LABORAL

En este sentido, el conjunto de las medidas contenidas en el Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, se puede agrupar en cinco tipos diferentes: las dirigidas a reducir la dualidad del mercado de trabajo entre contratos temporales e indefinidos; las destinadas a facilitar el despido por causas objetivas cuando tales causas existan; las que tienen como finalidad el aumento de la flexibilidad interna y salarial de las empresas; las que tienen como objetivo mejorar las posibilidades de la intermediación laboral; y, por último, las tendentes a favorecer el empleo de los colectivos con mayores dificultades de inserción laboral, tanto a través de la modificación del sistema de incentivos a la contratación como de la mejora del contrato para la formación.

Las medidas dirigidas a reducir la dualidad del mercado de trabajo entre contratos temporales e indefinidos se diferencian entre las que tienden a limitar el empleo temporal y las que tienden a favorecer el empleo indefinido.

La *reducción del empleo temporal* se pretende con el establecimiento de un límite a la duración máxima de la contratación por obra o servicio determinado, de tres años, ampliable a cuatro por convenio colectivo, y con el aumento de la indemnización por finalización del contrato temporal de ocho a doce días, hasta igualar el de la contratación directa de las empresas con el de la contratación a través de empresas de trabajo temporal, aunque por las desfavorables circunstancias económicas actuales se establece un proceso paulatino de acercamiento, no alcanzándose los doce días hasta el uno de enero de 2015. Asimismo, se modifican los límites del encadenamiento de contratos con un mismo trabajador, que con la reforma laboral de 2006 se refería únicamente al mismo puesto de trabajo y la misma empresa, extendiéndolos a diferentes puestos de trabajo y al grupo de empresas.

Por su parte, el *apoyo al empleo indefinido* se realiza por dos vías: la extensión del contrato de fomento de la contratación indefinida y la reducción del coste del despido del empresario sin afectar a la indemnización que percibe el trabajador.

Por un lado, el contrato de fomento de la contratación indefinida, con una indemnización por despido objetivo improcedente (33 días de salario por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades) inferior a la del contrato indefinido ordinario, se extiende a prácticamente todos los colectivos de trabajadores, al mismo tiempo que se amplían las posibilidades de conversión de contratos temporales a

contratos indefinidos de este tipo. Además, para reducir las incertidumbres al uso de esa modalidad de contratación, se concreta que cuando la extinción sea por causas objetivas el despido improcedente puede ser declarado judicialmente o reconocido como tal por el empresario. Asimismo, se establece que la prohibición de este tipo de contratación cuando en los seis meses anteriores se hayan extinguido contratos de trabajo por despido improcedente o colectivo no será de aplicación si las extinciones de contratos se han producido con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma laboral (18 de junio de 2010) o cuando en los casos de despido colectivo la realización de los contratos se haya acordado con los representantes de los trabajadores en el período de consultas previo.

Y, por otro lado, se prevé la reducción del coste del despido a pagar por el empresario, sin afectar a la indemnización que percibe el trabajador. Esta disminución será aplicable hasta la entrada en vigor del Fondo de Capitalización (Fondo austriaco), que deberá aprobarse en el plazo de un año y estar operativo a partir del uno de enero de 2012, se conseguirá a través de la financiación por parte del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) de ocho días de salario por año de servicio de los despidos objetivos procedentes, individuales y colectivos, y de los objetivos improcedentes, excluidos los despidos disciplinarios, tanto de los trabajadores con contrato indefinido ordinario como con contrato para el fomento de la contratación indefinida, siempre que el contrato extinguido se haya celebrado con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley (18 de junio de 2010) y haya tenido una duración superior a un año.

Las medidas destinadas a posibilitar el despido por causas objetivas consisten principalmente en la nueva definición de las causas de despido económicas, así como de las causas técnicas, organizativas y productivas, al mismo tiempo que se exige al empresario la acreditación de la concurrencia de las causas y la justificación de que de esas causas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva, siguiendo la doctrina establecida en distintas sentencias por el Tribunal Supremo.

En relación con la regulación anterior en la que únicamente se contemplaba la finalidad del despido por causas objetivas pero no se concretaban esas causas, en el Real Decreto-Ley éstas se especifican, sobre todo en el caso de las económicas, que obligan a que de los resultados de la empresa se derive una situación económica negativa.

En este mismo sentido de facilitar el despido por causas objetivas se reduce el periodo del preaviso del empresario al trabajador de treinta a quince días y se extienden las causas de despido nulo a distintas situaciones relacionadas con la maternidad y la violencia de género, al mismo tiempo que la no acreditación de las causas objetivas o el incumplimiento de los requisitos formales deja de ser calificado de despido nulo para pasar a ser improcedente. Asimismo, se establece que la no concesión de preaviso o el error en el cálculo de la indemnización no determina la improcedencia del despido, sin perjuicio del abono de los salarios correspondientes al período de preaviso o el pago de la indemnización en la cuantía correcta.

Las medidas orientadas a facilitar y aumentar la flexibilidad interna y salarial de las empresas pueden agruparse en cuatro tipos diferentes: movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, cláusulas de descuelgue salarial y reducción de la jornada laboral.

Tanto en relación con la *movilidad geográfica* como con las *modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo* se establece que el periodo de consultas de la empresa con los representantes legales de los trabajadores ten-

drá una duración no superior a quince días, cuando en la regulación anterior a la del Real Decreto-ley la duración era no inferior a los citados quince días. Asimismo, en los casos de movilidad geográfica y modificación de las condiciones de trabajo, el empresario y la representación legal de los trabajadores podrán acordar la sustitución del periodo de consultas por la aplicación del procedimiento de mediación o arbitraje que esté previsto en el ámbito de la empresa.

También en estos dos casos, así como en el del descuelgue salarial en una empresa con dificultades económicas, cuando no exista representación legal de los trabajadores en la empresa, algo corriente en las pequeñas empresas, los trabajadores podrán atribuir su representación para la negociación del acuerdo a una comisión sindical integrada por los sindicatos más representativos.

En relación con las posibilidades de *descuelgue salarial* o, lo que es lo mismo, no aplicación en una empresa con dificultades económicas del régimen salarial pactado en el convenio correspondiente (de grupo de empresa o sectorial), se suprime la obligación existente en la normativa anterior de que los convenios de ámbito supraempresarial pacten cláusulas de descuelgue salarial, en las que se debían establecer las condiciones y procedimientos que las empresas tenían que cumplir para el citado descuelgue. Esas cláusulas eran en muchas ocasiones limitativas para las posibilidades del descuelgue salarial, en vez de facilitarlos cuando fuese necesario.

El sistema previsto en el nuevo Real Decreto-ley es el del acuerdo directo entre la empresa y los representantes de los trabajadores (o la comisión sindical anteriormente citada), cuando la situación y perspectivas económicas de la empresa pudieran verse dañadas como consecuencia de la aplicación del régimen salarial pactado en el convenio de ámbito superior. El acuerdo de inaplicación deberá determinar la retribución de los trabajadores y el proceso de recuperación del régimen salarial pactado, sin que la inaplicación pueda superar el periodo de vigencia del convenio o, en su caso, los tres años de duración. Además, el Real Decreto-ley establece que los convenios deberán incluir como contenido mínimo los procedimientos para solventar las posibles discrepancias en la negociación para la no aplicación del régimen salarial.

En este sentido, en caso de desacuerdo entre las partes la reforma laboral establece un nuevo procedimiento, aplicable también a los casos de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de la empresa pactadas en convenios, ya sean empresariales o sectoriales. Este nuevo procedimiento supone acudir a los instrumentos de mediación establecidos en los convenios o acuerdos interprofesionales que, además, **podrán** establecer el compromiso previo de someterse a un arbitraje vinculante para los casos de ausencia de avenencia en la mediación.

También en materia de flexibilidad interna la reforma intenta potenciar los ajustes de la empresa mediante la reducción de la jornada, para lo que se posibilita que por expediente de regulación de empleo se reduzca entre un 10% y un 70% la jornada de trabajo (en la regulación actual el límite inferior era la tercera parte). Para potenciar esta posibilidad, así como la de suspensión temporal del contrato, se eleva del 50% al 80% las bonificaciones de las cuotas empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social cuando la empresa incluya medidas formativas u otras medidas alternativas para aumentar la polivalencia del trabajador o incrementar su empleabilidad. Asimismo, se amplía de 120 a 180 días el periodo de reposición de la duración de las prestaciones contributivas por desempleo percibidas por suspensión o reducción de la

jornada cuando posteriormente se extinga el contrato por expediente de regulación de empleo.

Las medidas tendentes a mejorar las posibilidades de intermediación laboral y de las empresas de trabajo temporal suponen la autorización de las agencias de colocación privadas con ánimo de lucro, prohibidas hasta ahora, estableciéndose las condiciones para su autorización y las obligaciones de esas agencias. Asimismo se suprimen las limitaciones o prohibiciones hasta ahora vigentes para la celebración de contratos de puesta a disposición por las empresas de trabajo temporal, como las existentes para la construcción y las administraciones públicas, salvo en casos muy concretos de trabajos u ocupaciones de especial peligrosidad para la seguridad y salud en el trabajo recogidos en la nueva norma. Además, se amplía la actual exigencia de igualdad de salarios de los trabajadores cedidos a las empresas usuarias con los trabajadores contratados directamente por las mismas a otras condiciones de trabajo, como la jornada y las vacaciones, y a otras ventajas, como los servicios de comedor y guardería.

Por último, **las medidas tendentes a favorecer el empleo de colectivos más desfavorecidos** modifican el sistema de incentivos a la contratación, concentrándolos en los desempleados de larga duración de 16 a 30 años y mayores de 45 años que sean contratados hasta el 31 de diciembre de 2011, eliminando la mayoría de los colectivos anteriormente incentivados, ya que únicamente se mantienen los incentivos de colectivos muy específicos, como las personas discapacitadas, excluidos sociales o víctimas de violencia de género. También se establecen bonificaciones de cuotas empresariales hasta el 100% para los contratos para la formación, que, además, se modifican en algunos aspectos, los dos más importantes son la ampliación de la edad máxima de 21 a 25 años hasta el 31 de diciembre de 2011 y la extensión a este contrato de la contingencia por desempleo, excluida anteriormente.

III. ANÁLISIS DE LA REFORMA LABORAL

La nueva reforma laboral introduce cambios sustanciales en la regulación del mercado de trabajo español tendentes a superar o, al menos, amortiguar varios de los aspectos negativos que provocan que dicho mercado se caracterice por una serie de distorsiones, la más importante, probablemente, la de las fuertes fluctuaciones procíclicas del empleo.

En este sentido, los aspectos más relevantes de la reforma son los intentos de reducir la actual dualidad del mercado de trabajo, limitando la contratación temporal, favoreciendo la contratación indefinida y reduciendo la diferencia de los costes para las empresas de la extinción de los contratos temporales e indefinidos, al aumentar el coste empresarial de la finalización de los contratos temporales y reducir el de la extinción de los contratos indefinidos.

Asimismo, la reforma pretende favorecer la extinción de los contratos indefinidos por causas objetivas, de menor coste de despido que los improcedentes, en detrimento de este tipo de despidos, concretando, sobre todo, las causas de índole económica; permitir en mayor medida que en la situación actual la flexibilidad interna y salarial de las empresas para contrarrestar la importancia que hasta ahora ha tenido la flexibilidad externa, es decir, los ajustes de empleo; propiciar la mejora y ampliación de la intermediación laboral y de las empresas de trabajo temporal, al mismo tiempo que se mejoran las condiciones de trabajo de los trabajadores cedidos por esas empresas; y, por último, perfeccionar el sistema de incentivos a la contrata-

ción y mejorar el contrato para la formación, con la finalidad de permitir una mejor inserción laboral de los trabajadores con mayores dificultades en el mercado de trabajo, especialmente de los jóvenes escasamente cualificados.

Esta reforma, que tiene, en principio un carácter equilibrado, al influir en distintos aspectos de la regulación laboral, flexibilizar algunas situaciones de las empresas y favorecer la situación y el empleo de los trabajadores, en particular de los parados, ya que algunas de las mejoras se establecen sólo para los nuevos contratos que se realicen a partir de la reforma, como ocurre en el caso de la subvención parcial del coste del despido por el FOGASA, tiene, en cambio, un carácter provisional al estar condicionada por las modificaciones que puedan realizarse en el trámite parlamentario hasta aprobarse finalmente como Ley, lo que puede limitar su eficacia hasta dicha aprobación.

Pero esta provisionalidad también tiene sus ventajas, pues permitirá introducir modificaciones en algunos de los aspectos más problemáticos en la redacción del Real Decreto-ley, por lo que sería conveniente:

- Una mayor limitación de la contratación temporal, reduciendo la duración máxima del contrato de obra o servicio, que en el Real Decreto-Ley pueda llegar a cuatro años, evitando el encadenamiento de distintos trabajadores temporales para el mismo puesto de trabajo y rompiendo o, al menos, limitando, la actual vinculación de la subcontratación mercantil con la contratación temporal de los trabajadores por obra o servicio.
- El insistir en la reducción de la diferencia de costes entre la contratación indefinida y la temporal, para lo cual podría pensarse en la disminución del periodo transitorio de aumento de la indemnización de los contratos temporales hasta los 12 días de salario por año de servicio si mejoraran las perspectivas económicas. También se podrían utilizar otros procedimientos para reducir ese diferencial de costes, siempre que mejorara la situación económica, como el de aumentar las diferencias en el tipo de cotización por desempleo según el tipo de contrato, indefinido y temporal.
- La mejor delimitación de algunas de las causas objetivas de despido para impedir el efecto de incertidumbre que ya tuvieron los cambios en este sentido de la reforma de 1994. A este respecto, una posibilidad sería exigir la reducción de las necesidades de empleo en las causas técnicas, organizativas y productivas, ya que en esos casos sigue predominando la finalidad del despido (contribuir a mejorar la situación de la empresa o prevenir una evolución negativa) más que la causa última del mismo.
- La introducción de cambios en el despido colectivo que potencien la inclusión de planes sociales tendentes a la mejora de la ocupabilidad y el empleo de los trabajadores.
- La consideración con el máximo cuidado posible de los efectos, tanto sobre el coste de financiación como sobre el nivel de despido, del abaratamiento del coste del despido para el empresario, así como del Fondo de capitalización (modelo austriaco) que debe constituirse el uno de enero de 2012 y sustituir al nuevo sistema creado de financiación del coste del despido por el Fondo de Garantía Salarial.
- El estudio de los posibles efectos que en las cláusulas de descuelgue salarial y las modificaciones sustanciales

de las condiciones de trabajo pueda tener la inexistencia en los convenios o acuerdos interprofesionales de compromisos previos de someterse a arbitrajes vinculantes en caso de desacuerdos entre empresas y representantes de los trabajadores, ya que si esos convenios o acuerdos se limitaran a establecer como agentes mediadores a las comisiones paritarias de los convenios colectivos, situación coincidente con la actual en muchos casos, probablemente ello podría dificultar la adaptación de los salarios y las condiciones de trabajo de las empresas con problemas económicos.

- El análisis de las cuantías de los nuevos incentivos a la contratación, que, según las distintas evaluaciones realizadas del sistema anterior, pueden ser escasas o insuficientes para fomentar la contratación de colectivos con especiales dificultades de inserción laboral y, especialmente, de las nuevas duraciones de los incentivos, tres años, ya que son inferiores a las del sistema anterior y que en caso de los desempleados mayores de 45 años coincidían con la vida laboral del contrato.
- El tener más en cuenta la duración de la formación teórica en los contratos para la formación y las posibles consecuencias negativas para los trabajadores más jóvenes de la ampliación transitoria hasta el 31 de diciembre de 2011 de la edad máxima de contratación en ese contrato desde 21 a 25 años.
- El estudio de modificaciones que mejoren otro tipo de contratos, como los fijos discontinuos y a tiempo parcial, con la finalidad de estimular otros mecanismos que contrarresten la pérdida de flexibilidad que hasta ahora ha supuesto la contratación temporal en las empresas.

Además de todo lo señalado, es de esperar que, de acuerdo con lo establecido en el Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC), firmado por los interlocutores sociales el pasado 9 de febrero, en el plazo de seis meses previsto en el acuerdo, los citados interlocutores cumplieran el compromiso de introducir cambios en aspectos cruciales de la negociación colectiva, entre los que podrían plantearse los de la mayor coordinación y articulación de los convenios, la mejora de la estructura de la negociación colectiva, la ampliación del contenido de los convenios colectivos y la introducción de mecanismos que permitan a las empresas una mayor adaptación a las características de las mismas, y, en concreto, al nivel y variación de su productividad, así como responder a situaciones económicas negativas, presentes y futuras, tanto en materia salarial como de otras condiciones de trabajo, para lo cual podría ser muy importante la introducción en los convenios o en algún acuerdo interconfederal de mecanismos de arbitraje adecuados.

Por último, y aunque no suponga cambios en el marco regulatorio de las relaciones laborales y condiciones de trabajo, también sería necesario introducir mejoras en el sistema de formación profesional, en aras a la mejora de su calidad, a una planificación de sus actuaciones más relacionada con los requerimientos del sistema productivo y a la coordinación real de sus tres niveles, los de formación profesional reglada, ocupacional o para el empleo y continua o permanente.

Julio de 2010

Las opiniones expresadas en este Boletín son las de los Servicios técnicos de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos.



SECRETARÍA GENERAL DE EMPLEO
DIRECCIÓN GENERAL DE TRABAJO

COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS

Si desea realizar cualquier comentario puede utilizar el Fax 91 - 547 73 10 o el Correo-e cncc@mtin.es Permitida la reproducción citando la fuente http://www.mtin.es/es/sec_trabajo/cncc/indice.htm NIPO: NIPO:790-10-062-6