

LA NO DEROGACIÓN DE LA REFORMA LABORAL

Valgan estas primeras líneas de urgencia para hacer una valoración general de la Reforma Laboral sin perjuicio de un estudio más reposado en los próximos días. De entrada y ante la inevitable pregunta de si estamos ante un texto que mejora las condiciones de vida de la clase trabajadora, cabría contestar que depende. Si se valora precepto por precepto no se puede negar que introduce mejoras respecto al texto que quedó pulido con la Reforma Laboral del 2012 y que fue refrendado por el Tribunal Constitucional. Si uno usa como referencia las condiciones laborales anteriores a dichos textos, o simplemente se deja guiar por la propaganda política, en boca de la ministra de Trabajo Yolanda Díaz: "Vamos a derogar la reforma laboral a pesar de todas las resistencias", el texto de la nueva normativa o derogación de la Reforma Laboral -uno no sabe ya cómo llamarlo-, es insuficiente. Es decir, el texto que va a aprobar el Consejo de Ministros no retorna a la situación anterior a la reforma de 2012, ni mucho menos a la de 2010.

La temporalidad

Entrando en el contenido concreto de la "flamante" reforma se podría decir que su eje vertebrador se basa en limitar la temporalidad. Así se perciben modificaciones en los contratos formativos con el fin de limitar su duración, el endurecimiento de las causas de la contratación de duración determinada fijando las mismas entre las circunstancias de la producción y la sustitución de las personas trabajadoras. Desaparece el contrato de duración determinada por obra y servicio, que ha sido una fuente de fraude en la contratación, quedando únicamente el contrato fijo de obra para el sector de la construcción. Se disminuye el umbral de la limitación del contrato (o contratos) de trabajo temporal, establecido en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores (ET) para tener la consideración de indefinido de 24 meses en un periodo de 30 meses a 18 meses, en un periodo de referencia de 24 meses. Otra cuestión sin duda positiva para los trabajadores temporales es el derecho de información que se les reconoce expresamente para conocer de las vacantes que se puedan producir en la empresa.

No se trata de recoger todas y cada una de las modificaciones en este campo, sin duda positivas, pero cabe manifestar que ni siquiera se ha llegado a gran parte de los objetivos. En la negociación se había fijado como un punto importante el establecer un porcentaje de temporalidad máxima por empresa y/o sector. Pues bien, lo único que ha quedado al respecto es que la negociación colectiva podrá establecer límites máximos a la contratación temporal y las consecuencias de su incumplimiento, planes sobre la reducción de la temporalidad, criterios para una mejor adecuación de las plantillas. Desde el punto de vista gubernamental, se establece el compromiso de reducir la temporalidad debiendo publicar los datos al respecto por sectores y comprometiéndose a proponer en la mesa de diálogo social la modificación de las medidas si estas no funcionan. En definitiva, el bloque reformador esencial de la nueva normativa coincide con las exigencias de Bruselas para la percepción de los fondos europeos ya que nuestro nivel de temporalidad y precariedad sonroja hasta a la Unión Europea.

Los contratos fijos discontinuos también han sufrido modificaciones. Destaca la posibilidad de suscribir este contrato en ejecución de contratos mercantiles o administrativos que, siendo previsibles, formen parte de la actividad ordinaria de la empresa. Igualmente se debe destacar que la empresa debe informar a los representantes legales de los trabajadores sobre el calendario de llamamientos con carácter previo al inicio de cada ejercicio, así como los datos de las altas que se produzcan. Por último, un aspecto como el derecho al reconocimiento de toda la antigüedad y no el tiempo de prestación del servicio de forma efectiva para este tipo de contrato ya había sido reconocido claramente por la jurisprudencia.

La subcontratación

Respecto a la subcontratación, la novedad más significativa es la que consiste en que el convenio colectivo de aplicación de las empresas contratistas y subcontratistas será el del sector de la actividad desarrollada por la contrata o subcontrata salvo que sea de aplicación otro convenio sectorial conforme al título III del Estatuto de los Trabajadores. No obstante, a la empresa contratista o subcontratista se le podrá seguir aplicando su convenio de empresa si así consta conforme al artículo 84 del ET.

Los ERTE

Se refuerza el mecanismo de los ERTE viniendo a incorporar gran parte de lo dispuesto en la normativa de excepción por la pandemia de Covid-19 en cuanto a la aceleración de los plazos y trámites del procedimiento habitual. De forma expresa se menciona la causa de fuerza mayor por salud pública, lo que deja constancia que situaciones como la que vivimos pueden ser más habituales de lo deseable. Se recoge expresamente que durante un ERTE no cabe acudir a nuevas externalizaciones o contrataciones laborales -aunque en este caso se exceptiona cuando los trabajadores afectados por nuevas contrataciones o externalizaciones no puedan por formación, capacitación u otras razones objetivas prestar las funciones encomendadas-.

Lo que más llama la atención en este bloque es que se establece un nuevo artículo, el 47 Bis, con el llamado mecanismo RED de flexibilización y estabilización, para que cuando se den causas cíclicas (de coyuntura económica general) o sectoriales (recualificación o procesos de transición profesional) el Consejo de Ministros podrá activar esta herramienta para que las empresas puedan acogerse a las medidas de suspensión o reducción de jornadas ante la autoridad laboral. En este caso, se crea una prestación específica para los trabajadores afectados que no consumirán cotizaciones, pero que tampoco garantizan el 100% del salario puesto que la prestación es del 70% de la base reguladora (de forma similar a como se percibían los ERTE). A cambio, las empresas mantienen las bonificaciones en cotizaciones que van en función de la causa suspensiva siempre que doten de formación a las personas trabajadoras. También merece una reflexión crítica que para soportar los costes de este mecanismo (para las prestaciones y bonificaciones) se va a financiar a través de excedentes de las cotizaciones por desempleo, aportaciones por Presupuestos Generales del Estado y la financiación de la Unión Europea, es decir, se sufraga en parte por contribuciones a la Seguridad Social -cuando sigue, y seguirá, el mantra de la insostenibilidad del Sistema Público de la Seguridad Social-, y por los impuestos de toda la ciudadanía cuando es un mecanismo diseñado para beneficiar a las empresas, para que puedan ajustar su producción en todo momento.

La causalidad en las extinciones y suspensiones de los contratos de trabajo

Por último, se mantiene la presunción de la existencia de la causa cuando media acuerdo en los ERTE entre la mayoría de la parte social y empresarial, por lo que solo cabría su impugnación por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

Conectando los ERTE con los despidos colectivos, en ambos casos la "nueva" reforma no toca la redacción de la anterior del año 2012, que facilitaba las causas ETOP (económicas, técnicas, organizativas y productivas), y que posibilita el despido por razones económicas en empresas con beneficios millonarios. Este fue uno de los elementos más dañinos de aquella reforma, puesto que posicionó a la fuerza de trabajo totalmente supeditada al interés mercantil sin conexión con la necesaria viabilidad de la empresa y que no ha sido modificado en esta.

Se mantiene la modificación sustancial conforme a la Reforma Laboral de 2012

Otro aspecto de la Reforma Laboral de 2012 asumido por este nuevo texto es el de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo recogido en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto permite alterar por voluntad del empresario elementos cruciales del contrato de trabajo como la jornada de trabajo, el régimen de trabajo a turnos, la remuneración o funciones por citar las más importantes. Pues bien, nada se ha alterado ni en cuanto a las causas económicas, técnicas, organizativas y productivas que deben concurrir y que se facilitó como ya se ha dicho, así como la posibilidad que la empresa tome la decisión unilateral de novar las condiciones de trabajo. Este precepto ha posibilitado la destrucción también del empleo puesto que, con frecuencia, ante modificaciones gravosas para los trabajadores, estos se han visto abocados a optar por la extinción indemnizada del contrato de trabajo.

La negociación colectiva

En cuanto a la negociación colectiva, pese a lo prometido y manifestado en todo este tiempo, permanece la prioridad aplicativa del Convenio Colectivo de empresa, únicamente se elimina la prioridad respecto de la retribución salarial, manteniéndose el resto de aspectos lesivos. En cuanto a la ultractividad de los convenios, se recupera que -en defecto de pacto-, se mantiene en vigor el mismo, por lo que la limitación de la vigencia de un año una vez denunciando el convenio, salvo pacto en contrario, queda derogada. Si debemos recoger que la norma establece que, transcurrido un año de la denuncia sin acuerdo, se deben someter las discrepancias a los mecanismos de mediación establecidos en el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores y también a arbitraje si hubiera pacto entre las partes.

Unas últimas consideraciones

Muchas más cosas se podrían resaltar, pero insistimos en que no queremos alterar el carácter de nota de urgencia, pero sí recalcar que la reforma no recupera las indemnizaciones por despido improcedente ni los salarios de tramitación. Esto último es más importante aún si cabe, puesto que su eliminación produjo un abuso del despido libre sin mayor consecuencia para el empresario que la indemnización tasada. En este sentido, el texto no ha tenido a bien tratar sobre el necesario refuerzo de la causalidad en el despido y el derecho al trabajo en su vertiente de la estabilidad en el empleo, puesto que los trabajadores y las trabajadoras que pierden su empleo de forma fraudulenta y sin causa se ven a menudo indefensos y desincentivados a defenderlo, ya que nuestro ordenamiento, con carácter general, deja la decisión de indemnizar el contrato y por lo tanto de destruir el puesto de trabajo al albur del empresario. En definitiva, los salarios de tramitación suponían una protección para todos los trabajadores y las trabajadoras de este país, y por ello de importancia vital con independencia de su afiliación o no a un sindicato pero que, para las cúpulas sindicales de CCOO y UGT carece de tal consideración a la vista de la cesión realizada sin contrapartida ni lucha por su recuperación.