

LA REFORMA LABORAL DESPUÉS DE LA LEY 35/2010

José Ignacio Pérez Infante

Economista

El texto analiza la reciente reforma laboral, una vez que el inicial Real Decreto-ley de junio se transformó en Ley en septiembre, haciendo hincapié en los problemas y distorsiones del mercado de trabajo que cualquier reforma laboral debiera resolver y en el contenido de dicha reforma. También se realiza un primer balance o evaluación de la reforma laboral, una de las de mayor ambición y contenido de las aprobadas desde el Estatuto de los Trabajadores de 1980, considerando tanto los aspectos positivos de la misma como las insuficiencias y problemas que plantea.

I. INTRODUCCIÓN

Tras el intento fallido del Gobierno de pactar la nueva reforma laboral con los interlocutores sociales, ésta se aprobó por el Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, publicado en el BOE del día siguiente, el 17 de junio. Una vez convalidado el Real Decreto-ley en el Congreso de los Diputados, la norma se tramitó parlamentariamente y después de algunas modificaciones de cierta importancia se convirtió en la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de igual título que el citado Real Decreto-ley (BOE del 18 de septiembre).

Aunque en un trabajo anterior publicado en el BIAM de julio¹ analicé con cierto detalle la reforma derivada del Real Decreto-ley de 16 de junio, una vez convertida la norma inicial en Ley parece conveniente realizar un balance final de la reforma, tanto desde el punto de vista de los objetivos y contenidos de la misma como desde el punto de vista de los problemas que resuelve y de las dificultades e insuficiencias que plantea y las distorsiones que deja sin solucionar.

El nuevo artículo se justifica, además, porque la Ley introduce algún cambio de relevancia en distintas materias, como la delimitación de las causas objetivas de carácter económico para el despido procedente, con indemnización de veinte días de salario por año de servicio; la modificación de la causa objetiva de despido por ausencia (absentismo); la introducción de varios cambios en el despido colectivo a través de expedientes de regulación de empleo (E.R.E.), que en el Real Decreto-ley apenas se modificaba; la ampliación hasta su

práctica generalización de los colectivos de trabajadores que pueden ser contratados por el contrato para el fomento de la contratación indefinida; la corrección de distintos aspectos relacionados con las modificaciones de las condiciones de trabajo y las cláusulas de descuelgue salarial, como es el caso de la ausencia de representantes de los trabajadores en la empresa; la alteración de algunas de las condiciones de los incentivos económicos a la contratación indefinida y del contrato para la formación, sobre todo en este caso en relación con la formación teórica; la nueva definición del desempleo parcial en los casos de reducción de la jornada laboral y la exigencia de participación en las acciones formativas de los beneficiarios de las prestaciones contributivas por desempleo a partir de los treinta días, en vez de a partir de los cien días.

También la Ley 35/2010 establece una serie de compromisos para el Gobierno, añadidos a los que ya preveía el Real Decreto-ley 10/2010, entre los que destacan la reforma del sistema de prestaciones por desempleo cuando el empleo inicie su recuperación con el objetivo de potenciar su vinculación con las políticas activas de empleo; la modificación de la Ley de Procedimiento Laboral en el plazo de seis meses para atribuir a la jurisdicción social los recursos contra las resoluciones de la autoridad laboral en los expedientes de regulación de empleo y, por último, la reforma de la negociación colectiva si en el plazo de seis meses no la acuerdan los interlocutores sociales como se habían comprometido en el Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC) suscrito el pasado 9 de febrero.

En el resto del artículo se van a analizar los problemas o distorsiones del mercado de trabajo que debieran de, al menos, mitigar cualquier reforma laboral (segundo apartado), los contenidos de la nueva reforma

El nuevo artículo se justifica, además, porque la Ley introduce algún cambio de relevancia en distintas materias, como la delimitación de las causas objetivas de carácter económico para el despido procedente, con indemnización de veinte días de salario por año de servicio; la modificación de la causa objetiva de despido por ausencia (absentismo); la introducción de varios cambios en el despido colectivo a través de expedientes de regulación de empleo (E.R.E.), que en el Real Decreto-ley apenas se modificaba.

¹José Ignacio Pérez Infante: "El mercado de trabajo español y la última reforma laboral". *Boletín de Inflación y Análisis Macroeconómico (BIAM)* nº 196, julio de 2010, págs. 69-77. Instituto Flores de Lemus. Universidad Carlos III.



Dos características muy destacadas del mercado de trabajo español son las elevadas tasas de temporalidad (porcentaje de asalariados con contrato temporal), alrededor del 30% al inicio de la crisis económica, la mayor de la UE², y de paro (porcentaje de activos desempleados), también la más alta de la UE, con el 19,8% en el tercer trimestre de 2010.

laboral (tercer apartado) y una primera evaluación de la misma (cuarto apartado).

II. PROBLEMAS DEL MERCADO DE TRABAJO Y PLANTEAMIENTOS PARA UNA REFORMA LABORAL

Dos características muy destacadas del mercado de trabajo español son las elevadas tasas de temporalidad (porcentaje de asalariados con contrato temporal), alrededor del 30% al inicio de la crisis económica, la mayor de la UE², y de paro (porcentaje de activos desempleados), también la más alta de la UE, con el 19,8% en el tercer trimestre de 2010.

Junto a estas dos características, y relacionadas con ellas, destacan las fluctuaciones del empleo mucho más intensas en España que en otros países desarrollados, creciendo muy acusadamente en las situaciones de expansión económica y disminuyendo a ritmos muy intensos en las recesiones. Así, mientras que en el período 2001-2007 el empleo crecía en España en casi el 4%, cuando en la zona del euro no llegaba al 1%, en 2009, el año de mayor recesión económica desde que existen datos de la Contabilidad Nacional de España (CNE), el empleo descendió el 6,7%, muy por encima del retroceso del conjunto de la zona del euro, el -1,9%.

El mayor descenso del empleo en 2009 en España que en la zona del euro contrasta con que la reducción del PIB español, el 3,6%, fue menor que la de la zona del euro, el 4,1%³.

Las **fuertes fluctuaciones del empleo**, indicadoras de que el ajuste de las empresas a los cambios de la situación de la economía se realiza prioritariamente a través del empleo, sobre todo de carácter temporal, al alza cuando se acentúa el crecimiento económico y a la baja cuando se frena dicho crecimiento o se convierte en negati-

vo, contrasta con lo que ocurre en otros países, en los que en las recesiones las empresas reducen el empleo en mucha menor medida que la actividad económica, atesorando mano de obra y utilizando otros mecanismos de ajuste, como la reducción de la jornada laboral, mientras que en las expansiones, precisamente por la existencia de mano de obra subempleada procedente de la situación recesiva anterior, el crecimiento del empleo es menos intenso que el de la actividad económica.

Una constatación del diferente tipo de ajuste a la crisis es la diferencia entre España y Alemania en 2009 en el ritmo de descenso del PIB (-3,6% y -4,9%, respectivamente) y del empleo (-6,7% en el primer caso y -0,1% en el segundo).

Las mayores fluctuaciones del empleo en España que en otros países de nuestro entorno político y económico pueden explicarse, además de por las características específicas del modelo productivo español, en el que tienen un elevado peso relativo actividades de carácter estacional y temporal, como la construcción y las relacionadas con el turismo, por dos factores relacionados con la regulación de las relaciones laborales y las condiciones de trabajo, el primero, la ya citada **mayor dualidad del mercado de trabajo** entre contratos temporales e indefinidos, lo que se refleja en la elevada tasa de temporalidad, y, el segundo, las **dificultades existentes para utilizar mecanismos de flexibilidad interna**, como la modificación de las condiciones de trabajo y la reducción de la jornada laboral, **y de flexibilidad salarial**, como la posibilidad de descuelgue salarial en los casos de desfavorable situación de las empresas. Estas dificultades se deberían a las rigideces que ha venido planteando la regulación del Estatuto de los Trabajadores y a los obstáculos existentes para que la negociación colectiva pueda llegar a acuerdos en estas materias.

En efecto, las mayores facilidades tanto para la contratación temporal como para la finalización de la misma en relación con la contratación indefinida, unidas a las dificultades para adaptar las distintas condiciones de trabajo, e incluso los salarios, a los cambios en las circunstancias económicas justifican, sin duda, que los ajustes de las empresas a esos cambios se concentren en el empleo y no en otras alternativas, como las posibilidades de descuelgue salarial y las citadas modificaciones de las condicio-

²La mayor incidencia de la crisis en el empleo temporal que en el indefinido reduce la tasa de temporalidad en más de seis puntos, hasta el 25,6% en el tercer trimestre de 2010, pasando a ser el segundo país de la UE, después de Polonia, con la tasa más alta.

³Posiblemente el descenso del PIB español en 2009 esté infravalorado, si se tiene en cuenta la evolución más negativa de muchos de los indicadores económicos disponibles, debido a la tendencia de la CNE a suavizar los ciclos económicos (véase en este sentido el artículo de Ángel Laborda, "El PIB, mejor de lo previsto", en el País de los Negocios del domingo 14 de noviembre de 2010). Aun así, la diferencia entre el descenso del empleo y el del PIB entre España y la zona del euro, que es lo que aquí quiere resaltarse, es muy superior para la primera.



nes de trabajo, y, en concreto, la reducción de la jornada laboral. Alternativas, que hasta esta última reforma, estaban muy limitadas, como ya se ha señalado, como consecuencia de las dificultades, entre otras, que planteaba la redacción del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores que sólo permitía las modificaciones de las condiciones pactadas en convenio colectivo por acuerdo entre empresarios y trabajadores sin prever ningún mecanismo de arbitraje o conciliación que pudiera favorecer ese acuerdo.

En esta situación, desde el inicio de la crisis económica en el cuarto trimestre de 2007 y hasta el último dato disponible, el del tercero de 2010, el descenso del empleo asalariado, de casi millón y medio de personas (-1.413.500), superior al 8% (-8,4%)⁴, se concentró en su totalidad en el de carácter temporal, con una reducción de 1.438.700 personas, el -26,7%, puesto que el empleo asalariado de carácter indefinido creció en ese período en 25.300 personas, el 0,2%⁵.

Ahora bien, aun manteniéndose el descenso del empleo asalariado temporal, a medida que ha persistido la crisis económica ha ido cobrando relevancia el descenso del empleo asalariado indefinido. Así, mientras que en el promedio de los tres primeros trimestres de 2010 el empleo temporal se reducía en media interanual, en relación con igual período del año anterior, en 183.600 personas, el -4,6%, el empleo indefinido disminuía ya en 202.100 personas, el -1,8% en términos relativos.

Esto implica que, junto a la finalización de contratos temporales, también se están produciendo a niveles muy relevantes despidos de trabajadores con contratos indefinidos. De hecho, utilizando los datos de las altas iniciales de las prestaciones por desempleo (tanto contributivas como asistenciales), si en 2007 se produjeron 620.000 despidos de contratos indefinidos, en 2009 se produjeron 1.170.000, casi el doble, pasando de representar esos despidos desde el 52% de la finalización de los contratos temporales en 2007 al 68% en 2009.

⁴El descenso del empleo total fue en el mismo periodo de casi dos millones de personas (-1.963.800), el -9,6%, ya que, además de la reducción del empleo asalariado, el no asalariado retrocedió en 550.300 personas, el -15,1%.

⁵Un análisis de la incidencia de la crisis económica actual en el mercado de trabajo puede verse en Pérez Infante, J.I.: "El mercado de trabajo en la actual crisis económica", en el Boletín de Inflación y Análisis Macroeconómico (BIAM) nº 197, septiembre de 2010, págs. 71.82. Instituto Flores de Lemus. Universidad Carlos III.

Además, de estos despidos de trabajadores con contratos indefinidos, cercano a la cifra de un millón doscientos mil, casi ochocientos mil despidos, el 75%, fueron improcedentes, acogidos a la Ley 45/2002, según la cual el empresario puede despedir reconociendo la improcedencia del despido, es decir, sin necesidad de causa alguna de carácter objetiva, y sin tener que pagar al trabajador salarios de tramitación, con tal de que deposite en un juzgado de lo social en el plazo de 48 horas el importe de la indemnización que corresponda.

Esta facilidad para la **declaración de la improcedencia del despido por parte del empresario desde la Ley 45/2002** ha acabado por provocar el predominio de los despidos improcedentes en menoscabo de los despidos objetivos procedentes por causas económicas o de otro tipo, como técnicas, de organización o de producción, aunque existan esas causas y la indemnización por despido pudiese ser menor (de veinte días de salario con un máximo de doce mensualidades, frente a una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio con un máximo de cuarenta y dos mensualidades en el caso de los contratos indefinidos ordinarios). Estos resultados de la Ley 45/2002 se deben tanto a la práctica eliminación de las incertidumbres sobre la calificación final del despido (procedente o improcedente), que se mantendrían si el trabajador recurriera judicialmente el despido en el caso de disentir de la existencia de la causa objetiva, como a la rapidez de la extinción de la relación contractual ya que en la gran mayoría de los casos el despido será firme⁶.

Este razonamiento también justificaría la escasa importancia que, a pesar de la crisis económica, están teniendo los despidos colectivos por expedientes de regulación de empleo que en un año de tan intensa destrucción de empleo como 2009 no han alcanzado la cifra de 80.000, en torno al 7% del total de trabajadores despedidos.

Todos estos problemas explicarían la necesidad de introducir una nueva reforma la-

⁶El trabajador, salvo que existan posibilidades de que el despido pueda ser declarado nulo con la admisión obligatoria de la empresa, no tendrá ningún incentivo para recurrirlo judicialmente, puesto que, además, de que difícilmente se modificará la calificación del despido ni la cuantía de la indemnización, incurriría en posibles costes, tanto de tiempo como pecuniarios, derivados del proceso judicial, aparte de que el derecho a las prestaciones por desempleo, en caso de tenerlas, sería inmediato por ser el despido firme.

Esta facilidad para la declaración de la improcedencia del despido por parte del empresario desde la Ley 45/2002 ha acabado por provocar el predominio de los despidos improcedentes en menoscabo de los despidos objetivos procedentes por causas económicas o de otro tipo, como técnicas, de organización o de producción, aunque existan esas causas y la indemnización por despido pudiese ser menor



El objetivo prioritario de toda reforma laboral sería doble: por un lado, reducir la dualidad existente en el mercado de trabajo español, por otro lado, mejorar la flexibilidad interna de las empresas.

boral, ya que, aunque la causa principal del crecimiento del paro, desde el 8% del tercer trimestre de 2007 al 19,8% del tercero de 2010, incremento del paro de carácter cíclico principalmente, esté estrechamente relacionada con el retroceso de la actividad económica y la temporalidad puede depender en parte de las peculiaridades del modelo productivo español, parece evidente que las distorsiones existentes en el mercado de trabajo español potencian y expanden los efectos en el empleo y el paro de las perturbaciones económicas y agravan problemas como el de la precariedad del empleo.

En consecuencia con las causas señaladas de las fluctuaciones del empleo, **el objetivo prioritario de toda reforma laboral sería doble: por un lado, reducir la dualidad existente en el mercado de trabajo español**, reduciendo la tasa de temporalidad a niveles medios de la UE (en torno al 13%)⁷, para lo cual habría que limitar la importancia del empleo temporal y aumentar la del empleo indefinido, y, **por otro lado, mejorar la flexibilidad interna de las empresas** proporcionándolas mayores posibilidades para variar la jornada laboral y modificar otras condiciones de trabajo cuando se produzcan cambios relevantes en su situación económica⁸.

En este sentido, serían necesarias medidas tendentes a limitar la contratación temporal a la de carácter causal, la justificada por la naturaleza temporal del puesto de trabajo o de la actividad, que, en principio, es la única permitida por la regulación legal, combatiendo con mayor eficacia que hasta ahora la contratación abusiva e irregular y en la práctica, en contra de lo que establece la normativa, de carácter no causal;

⁷En el primer trimestre de 2010, según Eurostat, la tasa de temporalidad media de la UE-27 se situó en el 13,2% y la de la zona del euro en el 14,9%.

⁸Como complemento del análisis de los problemas del mercado de trabajo que explicarían la necesidad de una reforma laboral y de la orientación básica que esa reforma debiera tener puede consultarse el artículo de Pérez Infante, J.I. (2009), "Objetivos y contenidos de las reformas laborales en España y propuestas de futuro", en *Circunstancia* nº 20 (revista electrónica de la Fundación José Ortega y Gasset en www.fog.es), reproducido en el libro de Valeriano Gómez (editor) (2009) "La reforma laboral en España". Editorial Biblioteca Nueva Fundación José Ortega y Gasset. También pueden consultarse los artículos de Carlos García Serrano, Miguel Ángel Malo y José Ignacio Pérez Infante, "Para una reforma laboral negociada", publicado en *Relaciones Laborales* nº 9/2010, págs. 139-162, y "Dos cuestiones claves de la reforma laboral: Despidos y Negociación Colectiva" a publicar próximamente en un número monográfico sobre la reforma laboral de la revista *Temas Laborales*.

definiendo de una forma más estricta las causas de la contratación por obra o servicio determinado y la eventual o por necesidades de producción y superando la vinculación actualmente existente entre la subcontratación mercantil y la contratación temporal por obra o servicio determinado. Igualmente, debiera impedirse el encadenamiento sucesivo y abusivo de contratos temporales no sólo a un mismo trabajador sino también a distintos trabajadores para un mismo puesto de trabajo.

En cuanto al estímulo a la contratación indefinida podrían establecerse medidas tendentes a reducir el diferencial del coste laboral, tanto de contratación como de rotación laboral, incluida la indemnización por despido, lo que puede alentarse tanto con bonificaciones al empresario por la contratación indefinida, como ha venido haciéndose hasta ahora, como con otras medidas, como la reducción del diferencial de la indemnización por finalización o extinción del contrato entre el indefinido y el temporal⁹ u otras, como sería aumentando la diferencia entre el tipo de cotización empresarial de determinadas contingencias, como el desempleo, de los ocupados temporales y de los indefinidos¹⁰, aumentando el tipo de cotización de los primeros y disminuyendo el de los segundos, medidas éstas que, aunque puedan plantear problemas en una situación económica como la actual, pudieran preverse para cuando esa situación mejorase.

También caben otras medidas para el fomento de la contratación indefinida, como amortiguar las incertidumbres de las empresas para despedir cuando existan cau-

⁹La indemnización por finalización del contrato temporal es de ocho días de salario por año de servicio cuando el contrato lo realiza directamente el empresario con el trabajador o de doce días de salario por año de servicio cuando el contrato sea de puesta a disposición por una empresa de trabajo temporal a una empresa usuaria. En cambio, la indemnización por despido objetivo procedente es de veinte días de salario por año de servicio (con un máximo de doce mensualidades) y cuando el despido es improcedente la indemnización es de 45 días por año de servicio si el contrato es indefinido ordinario o de 33 días si el despido es objetivo improcedente y el contrato es de fomento de la contratación indefinida (con un máximo de 42 ó 24 mensualidades, respectivamente).

¹⁰Ya en la actualidad, después de las modificaciones en los presupuestos de 1999 y 2000 y de la reforma de 2006, el tipo de cotización por desempleo a cargo del empresario de los contratos temporales es superior al de los contratos indefinidos en 1,20 puntos cuando el contrato sea a tiempo completo y en 2,20 puntos cuando sea a tiempo parcial. Además, el tipo de cotización por desempleo a cargo del trabajador es cinco centésimas superior en los contratos temporales que en los indefinidos, sean aquellos a tiempo completo o a tiempo parcial.



sas objetivas para ello, tanto individual como colectivamente a través de expedientes de regulación de empleo, clarificando dichas causas objetivas económicas, pero también las técnicas, organizativas y productivas, y facilitando y reduciendo los trámites y la duración de los citados expedientes de regulación. Todo ello debería redundar, además, en la superación de la situación actual caracterizada por el predominio de los despidos improcedentes aun en supuestos en los que existen causas para el despido por causas objetivas.

Por su lado, las medidas para facilitar la flexibilidad interna de las empresas deberían favorecer la posibilidad, cuando la situación económica lo exija, de medidas como la movilidad geográfica del trabajador entre distintos centros de la empresa, la movilidad funcional y la modificación de otras condiciones de trabajo, hasta ahora muy limitadas. En este sentido, también debieran incluirse cambios en la negociación colectiva que permitan un mayor contenido de la misma y una mejor articulación de los convenios de distinto ámbito y que favorezcan una mejor adaptación de las condiciones de trabajo de las empresas con convenio a las situaciones económicas desfavorables, así como que permitan que sea más fácil que hasta ahora el descuelgue salarial de las empresas con dificultades económicas, es decir, la no aplicación del régimen salarial previsto en el correspondiente convenio de ámbito supraempresarial (grupo de empresas o, en la mayoría de los casos, sectorial). Todo ello facilitaría la flexibilidad no sólo interna sino también salarial de las empresas a los cambios de la situación económica de esas empresas.

Pero aparte de los problemas ya señalados del mercado de trabajo español, la dualidad entre contratos temporales e indefinidos y la dificultad para la flexibilidad interna de las empresas, existen otros, que pueden explicar no tanto el aumento del paro cíclico de los últimos dos años y medio como la persistencia de paro, la dificultad de que disminuya incluso en las situaciones de fuerte crecimiento económico, o, lo que es lo mismo, el elevado paro estructural, que en la actualidad podría estimarse en una tasa de alrededor del 10%, es decir, en torno a la mitad de la tasa de paro actual (19,8% en el tercer trimestre de 2010).

En este sentido, la **existencia de desajustes no sólo cuantitativos sino**

también cualitativos entre oferta y demanda de trabajo, justificaría la existencia permanente en cuantía relativamente importante de puestos de trabajo vacantes y de personas paradas, lo que podría explicarse por una serie de deficiencias, como los problemas de colocación o intermediación por el funcionamiento inadecuado de los servicios públicos de empleo; la insuficiencia de la formación profesional, en sus tres vertientes de ocupacional, continua y reglada, que retrasa o impide la adecuación de la cualificación y ocupaciones de los trabajadores a los requerimientos productivos y tecnológicos, sobre todo en situaciones de cambios productivos y de pérdidas de empleo, y las dificultades existentes para la movilidad geográfica de los trabajadores, que pueden estar provocadas tanto por razones relacionadas con el mercado de trabajo, como las insuficientes diferencias salariales entre las distintas Comunidades Autónomas en función de las discrepantes situaciones de empleo y paro y las elevadas tasas de temporalidad y de paro en todas las regiones¹¹, o relacionadas con otros problemas distintos, como el elevado precio de la vivienda o la escasa importancia de viviendas en alquiler.

Por ello, cualquier reforma laboral dirigida a superar los problemas actuales del mercado de trabajo debiera incluir medidas dirigidas a favorecer el ajuste entre oferta y demanda de trabajo, como la mejora de los servicios de empleo, la mayor adecuación de la formación profesional a los requerimientos productivos y a las necesidades de cualificación de los trabajadores o las mayores posibilidades de movilidad geográfica de los trabajadores.

Y, por último, si bien la mayoría de los indicadores existentes no parecen confirmar que el sistema de protección por desempleo español sea más generoso que el de la mayoría de los sistemas europeos¹², **sí que parece que el sistema de políticas activas de empleo y, en concreto, de incentivos a la contratación no haya sido del todo adecuado para favorecer el empleo de los trabajadores desempleados**, sobre todo de los más desfavorecidos, tanto por las deficiencias de la regulación de los contratos formativos, en especial del contrato para la formación, y las

La existencia de desajustes no sólo cuantitativos sino también cualitativos entre oferta y demanda de trabajo, justificaría la existencia permanente en cuantía relativamente importante de puestos de trabajo vacantes y de personas paradas, lo que podría explicarse por una serie de deficiencias, como los problemas de colocación o intermediación por el funcionamiento inadecuado de los servicios públicos de empleo.

¹¹Incluso la tasa de paro del País Vasco, la comunidad con menor tasa de paro, el 10% en el tercer trimestre de 2010, es superior a la media de la UE, el 9,6% en septiembre de 2010.



La reforma laboral también debiera incluir cambios en el contrato para la formación, para convertirlo en un auténtico contrato de empleo-formación de los jóvenes menos cualificados, y en el contrato a tiempo parcial, para favorecer el reparto del empleo superando los problemas actuales de falta de voluntariedad y concentración en empleos femeninos de baja calidad y escasa remuneración salarial.

limitaciones existentes para la contratación a tiempo parcial, como por los problemas de orientación y regulación del resto de las políticas activas de empleo, que se reflejan en el escaso gasto relativo en actividades relacionadas con la intermediación laboral y la formación profesional y en el elevado gasto en incentivos económicos a la contratación¹³, dirigidos estos a prácticamente todos los colectivos de desempleados, lo que favorece la importancia del efecto gancho o de peso muerto¹⁴.

A este respecto, la reforma laboral también debiera incluir cambios en el contrato para la formación, para convertirlo en un auténtico contrato de empleo-formación de los jóvenes menos cualificados, y en el contrato a tiempo parcial, para favorecer el reparto del empleo superando los problemas actuales de falta de voluntariedad y concentración en empleos femeninos de baja calidad y escasa remuneración salarial. Asimismo, debería aumentar el peso relativo en el gasto de políticas activas de los gastos en intermediación laboral y formación profesional, así como modificar sustancialmente el sistema de incentivos a la contratación indefinida, convirtiéndole en un sistema selectivo, dirigido exclusivamente a las personas discapacitadas y los colectivos de desempleados de larga duración y de mayores dificultades para el empleo, sobre todo jóvenes y personas de mayor edad, al tiempo que se potencia la igualdad entre hombres y mujeres.

III. CONTENIDO DE LA NUEVA REFORMA LABORAL

Los objetivos principales de la nueva reforma laboral son muy similares a los señalados en el apartado anterior como deseables, reducir la dualidad del mercado de trabajo, elevar la flexibilidad tanto interna como salarial de las empresas, potenciar el empleo de los colectivos de desempleados

¹²Malo, M.A. y García-Serrano, C.: "El sistema de protección por desempleo y la salida del paro" en *Papeles de Economía Española* nº 124, 2010, págs. 247-265 (número monográfico dedicado a la reforma del mercado de trabajo). Fundación de las Cajas de Ahorro.

¹³Según Eurostat y la OCDE el gasto de España en políticas activas de mercado de trabajo en relación con el PIB en intermediación laboral y en formación profesional es notablemente inferior a la media sin ponderar de los países incluidos en esas estadísticas (UE-27, zona del euro y OCDE), y, en cambio, el gasto en incentivos económicos a la contratación es muy superior a esa media.

¹⁴Cuando el contrato se hubiera realizado aun en ausencia de los incentivos económicos.

más desfavorecidos y mejorar la intermediación laboral¹⁵.

La reducción de la dualidad del mercado de trabajo se pretende con medidas unas limitadoras de la contratación temporal y otras favorecedoras de la contratación indefinida, incluyendo entre ellas las dirigidas a reducir la diferencia entre el coste de la indemnización por despido de los contratos indefinidos y el correspondiente a la finalización de los contratos temporales. En este grupo de medidas figuran también las dirigidas a delimitar las causas de despido objetivo con la finalidad de reducir la incertidumbre de las empresas que, en gran medida, explicaría el predominio actual de los despidos improcedentes.

La elevación de la flexibilidad interna y salarial de las empresas la persigue la reforma a través de cambios en la regulación legal de la movilidad geográfica de los trabajadores, la modificación de las condiciones de trabajo y las cláusulas de descuelgue salarial, así como con la introducción de medidas dirigidas a favorecer la reducción de la jornada laboral para frenar el despido de trabajadores en situaciones económicas desfavorables.

La potenciación del empleo de los colectivos más desfavorecidos se intenta conseguir mediante la reforma del sistema de incentivos a la contratación indefinida, concentrándolos en colectivos como los discapacitados y los parados de larga duración jóvenes y mayores de 45 años, y mediante cambios en la regulación legal de los contratos formativos, especialmente del contrato para la formación, que, además, es incentivado con bonificaciones a la cotización empresarial a la Seguridad Social.

Y, por último, el favorecimiento de la intermediación laboral se concreta en la autorización de las agencias privadas de colocación lucrativas y en la adaptación de la legislación española a la comunitaria en el ámbito de las empresas de trabajo temporal, lo que supone la disminución de las restricciones a su ámbito de aplicación y la igualdad de las condiciones de trabajo entre los trabajadores cedidos por esas empresas y los de las empresas usuarias.

¹⁵Estos son los objetivos principales de la reforma laboral recientemente aprobada, aunque existen otros que no van a ser tratados en este trabajo, pese a que algunos puedan tener relación con el mercado de trabajo, como es el caso de las medidas limitadoras de la incapacidad temporal que pueden reducir el absentismo de los trabajadores.



En función de esos objetivos, el contenido de la reciente reforma laboral, después de las modificaciones que la Ley 35/2010 introduce en el Real Decreto-ley 10/2010, se puede sintetizar así:

1) Medidas dirigidas a la reducción de la dualidad del mercado de trabajo:

a) Disminuyendo la brecha entre el coste del despido para el empresario de los trabajadores con contrato indefinido y la indemnización por finalización de los contratos temporales. Para lo cual, por un lado, se reduce, mediante subvención del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), el coste del despido en ocho días de salario por año de servicio, sin afectar a la indemnización que recibe el trabajador, cualquiera que sea el tipo del contrato indefinido (ordinario o de fomento de la contratación indefinida) y la calificación judicial o empresarial del despido (procedente o improcedente), con la única excepción del despido improcedente disciplinario. Y, por otro lado, se eleva de ocho a doce días de salario por año de servicio la indemnización por finalización de un contrato temporal, salvo en los casos de los contratos de interinidad y formativos, hasta igualarla con la indemnización correspondiente a los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal.

La subvención del FOGASA de ocho días será de aplicación hasta la entrada en vigor prevista en la Ley para el uno de enero de 2012 del Fondo de Capitalización¹⁶ y se limitará a los contratos celebrados a partir del 18 de junio de 2010 (fecha de entrada en vigor del Real Decreto-Ley) y siempre que la duración del contrato sea superior a un año. Por otra parte, para la elevación de ocho a doce días de salario por año de servicio de la indemnización por finalización de un contrato temporal, como consecuencia de la desfavorable situación económica actual, se establece un período transitorio, con un incremento a partir del uno de enero de 2012 de un día de salario por año de servicio, hasta alcanzar los doce días a partir del uno de enero de 2015.

b) Limitando la duración y el encadenamiento de los contratos temporales, para lo cual la duración máxima del contrato de obra o servicio determinado se establece en tres años (hasta ahora no existía límite máximo de duración) ampliable por convenio colectivo sectorial a cuatro años¹⁷, y las limitaciones al encadena-

miento de contratos de un mismo trabajador, que en la reforma de 2006 se refería al mismo puesto de trabajo y la misma empresa, se aplicarán también a diferentes puestos de trabajo y, en su caso, a los grupos de empresas¹⁸.

c) Ampliando las posibilidades de utilización del contrato para el fomento de la contratación indefinida, con indemnización por despido objetivo improcedente de 33 días de salario por año de servicio, con un máximo de 24 mensualidades, frente a la indemnización por despido improcedente del contrato indefinido ordinario (objetivo y disciplinario) de 45 días de salario por año de servicio, con un máximo de 42 mensualidades, lo que, si la medida es eficaz, disminuiría la cuantía media de las indemnizaciones por despido improcedente y ayudaría a reducir la diferencia de los costes de despido con los de las indemnizaciones por finalización de los contratos temporales.

Esta ampliación se pretende, por un lado, con la extensión a nuevos colectivos, hasta, llegar a la práctica generalización de los colectivos desempleados, así como aumentando las posibilidades de convertir los contratos temporales en este tipo de contratos indefinidos, hasta ahora limitadas a los temporales celebrados hasta el 31 de diciembre de 2007, y, por otro lado, redu-

Medidas dirigidas a la reducción de la dualidad del mercado de trabajo:

a) Disminuyendo la brecha entre el coste del despido para el empresario de los trabajadores con contrato indefinido y la indemnización por finalización de los contratos temporales.

b) Limitando la duración y el encadenamiento de los contratos temporales.

c) Ampliando las posibilidades de utilización del contrato para el fomento de la contratación indefinida.

¹⁶La disposición adicional décima de la Ley 35/2010 establece que en el plazo máximo de un año a partir del 18 de junio de 2010 el Gobierno aprobará, previa consulta con las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, un proyecto de Ley que regule la constitución de un Fondo de Capitalización, que no supondrá incremento de las cotizaciones empresariales. Las cantidades acumuladas en el Fondo a favor de cada trabajador se abonarán en los casos de despido, movilidad geográfica, desarrollo de actividades formativas o en el momento de la jubilación. Según lo previsto en la disposición adicional, en el caso del despido las indemnizaciones que correspondan se reducirán por el equivalente a la cantidad abonada por el Fondo de Capitalización.

¹⁷Esta duración máxima no es aplicable al contrato fijo de obra de la construcción ni a los contratos docentes o de investigación de la Universidad.

¹⁸Según la nueva Ley también será aplicable la limitación al encadenamiento cuando se produzcan supuestos de sucesión o subrogación empresarial, aunque esta limitación podría entenderse que ya estaba prevista en la redacción del artículo 44 del Estatuto de los trabajadores (La sucesión de empresas). Recuérdese que la redacción del artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores, según la reforma laboral de 2006, significaba que se convertirían en indefinidos los trabajadores que en un período de 30 meses hubieran estado contratados durante un período superior a 24 meses mediante dos o más contratos para el mismo (ahora también "o diferente") puesto de trabajo en la misma empresa (ahora también "o grupo de empresas").



Medidas dirigidas a facilitar el despido procedente por causas objetivas en detrimento del despido improcedente:

a) Delimitando las causas objetivas de despido

b) Simplificando los requisitos para el despido objetivo individual

c) Modificando el despido colectivo

ciendo las incertidumbres derivadas de los despidos objetivos improcedentes de esta modalidad contractual al posibilitarse no sólo que el despido sea declarado judicialmente como improcedente sino también que sea reconocido como tal por el empresario¹⁹.

2) Medidas dirigidas a facilitar el despido procedente por causas objetivas en detrimento del despido improcedente:

a) Delimitando las causas objetivas de despido, en concreto las económicas, técnicas, organizativas y productivas, en mayor medida que en la redacción anterior del Estatuto de los Trabajadores, que en realidad se refería a la finalidad de la extinción de los contratos²⁰ y no a las causas mismas del despido. La exigencia de la acreditación de la empresa de las causas, justificando que de dichas causas se deduzca la razonabilidad de la extinción, es otro elemento de la reforma que podrá ayudar a potenciar los despidos objetivos²¹.

b) Simplificando los requisitos para el despido objetivo individual, al reducir el período de preaviso de 30 a 15 días y convirtiendo el despido nulo en improcedente cuando se produzca el incumplimiento por parte del empresario de la acreditación de las causas o de los requisitos de comunicación del despido al trabajador y puesta a disposición del mismo de la indemnización correspondiente, al mismo tiempo que deja de ser despido improcedente la falta de preaviso o el error en el cálculo de la indemnización.

c) Modificando el despido colectivo (art. 51 del ET)²² con varios cambios, entre los que destacan la unificación de las causas técnicas, organizativas o productivas con las del despido objetivo individual (en la redacción anterior del Estatuto eran dife-

rentes); la reducción del período de duración del expediente hasta su resolución, tanto por la menor duración del período de consultas entre empresa y trabajadores (no será superior a 30 días naturales, 15 cuando la empresa tenga menos de 50 trabajadores, cuando con anterioridad a la reforma la duración no debía ser inferior a esos plazos) como por el período de resolución de la autoridad laboral si el período de consulta concluye en acuerdo, que será de siete días, en vez de 15 en la normativa anterior, y la mayor precisión del contenido del expediente²³. Además, la Ley compromete al Gobierno a modificar la Ley de Procedimiento Laboral para atribuir a la jurisdicción social los recursos contra las resoluciones administrativas de los expedientes de regulación de empleo, en vez de a la contenciosa administrativa, como ocurre actualmente, lo que podrá facilitar y reducir la duración de la tramitación y resolución de esos recursos.

3) Medidas dirigidas a potenciar la flexibilidad interna y salarial de las empresas:

a) Favoreciendo la reducción de la jornada laboral por causas objetivas, con varias medidas, como la aplicación del mismo procedimiento de expediente de regulación de empleo que en el supuesto de suspensión temporal del contrato²⁴,

²¹Se amplían también las posibilidades de despido objetivo por falta de asistencia al trabajo (absentismo), ya que, aunque se mantiene el porcentaje de días de ausencia, del 20% en dos meses consecutivos o del 25% en cuatro meses discontinuos dentro de un período de doce meses, el índice de absentismo total de la plantilla que debe superarse se reduce del 5% al 2,5% (art. 52.d., del E.T.). Asimismo, para reducir el absentismo la Ley 35/2010 establece distintas medidas derivadas a mejorar la gestión y reforzar el contrato de la incapacidad temporal.

²²La mayoría de las modificaciones se introducen en la Ley, ya que el Real Decreto-ley sólo unificaba las causas técnicas, organizativas o de producción del despido colectivo con las del individual y favorecía la autorización del ERE cuando del mismo se desprenda la causa alegada y la razonabilidad de la medida, sin exigir que del expediente se desprenda razonablemente que esta medida fuese necesaria a los fines previstos en el Estatuto para este tipo de despidos, como ocurría en la redacción anterior a la Ley 35/2010.

²³De forma que en el período de consultas deben considerarse acciones de recolocación o de formación profesional para mejorar la empleabilidad de los trabajadores y en el caso de las empresas de igual o más de 50 trabajadores el plan de acompañamiento del expediente se califica de social.

²⁴La nueva Ley establece que para el caso de suspensión temporal, y, por lo tanto, para el de reducción de la jornada, el procedimiento será el mismo que el del despido colectivo (ERE), independientemente del número de trabajadores de la empresa y del número de afectados por la suspensión.

¹⁹También se puede favorecer la ampliación de estos contratos con las menores prohibiciones, en relación con la normativa precedente, de contratación cuando la empresa hubiera despedido en los seis meses anteriores por ERE o improcedentemente, limitando esas prohibiciones a los contratos celebrados desde el 18 de junio de 2010 y, en lo relativo al despido improcedente, cuando ese despido se derive únicamente de contratos indefinidos ordinarios.

²⁰Contribuir, en el supuesto del despido por causas económicas, a la superación de situaciones económicas negativas o, en los supuestos del despido por causas técnicas, organizativas o productivas, a superar las dificultades que impidan el funcionamiento de las empresas cuando el despido fuese individual o garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo de las mismas cuando el despido fuese colectivo.



cuando la reducción de la jornada sea entre el 10% y el 70% de la jornada laboral; la mejora de las medidas aprobadas en la Ley 27/2009, de 30 de diciembre, ampliando las medidas de apoyo a las empresas tanto que suspendan temporalmente contratos como que reduzcan la jornada por ERE²⁵, y aumentando el número límite de días máximo (de 100 a 180) de derecho a la reposición de la duración de la prestación por desempleo de nivel contributivo²⁶. Complementariamente, se modifica la regulación de las prestaciones por desempleo parcial por reducción de la jornada laboral, previéndose la consunción de las prestaciones por horas y no por días y que el porcentaje consumido sea equivalente a la reducción de la jornada laboral²⁷.

b) Facilitando la movilidad geográfica (art. 40 del Estatuto de los Trabajadores) **y la modificación sustancial de las condiciones de trabajo** (artículo 41 del Estatuto), para lo cual se establece que el período de consultas para alcanzar un acuerdo no sea superior a quince días, cuando en la legislación anterior no podía ser inferior a quince días, y se posibilita que se supere la situación de inexistencia de representación legal de los trabajadores²⁸, lo que puede ser la situación normal de las pequeñas empresas²⁹, y que los em-

²⁵Aumentando la bonificación de las cuotas empresariales a la Seguridad Social del 50% al 80%, cuando la empresa incluya medidas como acciones formativas para aumentar la polivalencia de los trabajadores o incrementar su empleabilidad o cualquier otra medida dirigida a facilitar el mantenimiento del empleo de la empresa y la flexibilidad interna de la misma que favorezca la conciliación de la vida familiar y profesional.

²⁶El número de días de reposición de la duración de la prestación contributiva por desempleo por el mismo número de días que hubieran percibido el desempleo total o parcial por suspensión temporal del contrato o reducción de la jornada, respectivamente, con el límite de 180 días.

²⁷La nueva Ley modifica la definición de desempleo parcial, precisando que la reducción temporal de la jornada debe ser de la jornada **diaria** y, para adaptarla a lo establecido en la Ley sobre la reducción de la jornada, que la reducción de la jornada diaria ordinaria sea entre un mínimo del 10% y un máximo del 70%, cuando en la normativa anterior se establecía la reducción mínima en un tercio de la jornada total.

²⁸Pudiendo optar los trabajadores por atribuir la representación para negociar acuerdos a una comisión de un máximo de tres trabajadores de la misma empresa, elegidos democráticamente, o a una comisión sindical, también de tres componentes, designados por los sindicatos más representativos y representativos del sector de la empresa.

²⁹Según el artículo 62.1 del Estatuto de los Trabajadores, la representación de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo se limita a los de más de diez trabajadores, añadiendo, sólo si lo decide la mayoría de los trabajadores, también a los que tienen entre 6 y 10 trabajadores.

presarios y los representantes de los trabajadores sustituyan el período de consultas por el procedimiento que sea de aplicación en el ámbito de la empresa. Estas dos últimas posibilidades, superar la falta de representación y sustituir el período de consultas, también será de aplicación en los expedientes de regulación de empleo y en los procesos de descuelgue salarial.

c) Ampliando las posibilidades de modificar las condiciones de trabajo a la distribución del tiempo de trabajo, así como los fines de esas modificaciones, al incluir no sólo la contribución a la mejora de la situación económica de la empresa, sino también la de prevenir una evolución negativa de la empresa y mejorar las perspectivas de esa situación. Además, distingue entre la modificación de las condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo de ámbito superior al de la empresa de las no pactadas en ese tipo de convenio. En el caso de la modificación de las condiciones de trabajo de una empresa pactadas en un convenio de ámbito superior, que en la normativa anterior tenía que producirse necesariamente por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, podrá realizarse a partir de la reforma sin acuerdo previo para lo que se utilizarán los procedimientos de mediación y arbitraje previstos en los acuerdos interprofesionales estatales o autonómicos y concretados, en su caso, en los correspondientes convenios colectivos. Esta mayor posibilidad que en la normativa anterior de modificar las condiciones de trabajo pactadas en un convenio de ámbito superior supone un importante mecanismo de flexibilidad de las empresas.

d) Favoreciendo la aplicación de cláusulas de descuelgue salarial en las empresas con dificultades económicas, o, lo que es lo mismo, la no aplicación del régimen salarial pactado en el convenio del grupo de empresas o sector correspondiente³⁰, al poderse acordar sin que esté condicionado, en relación con las condiciones y procedimientos que se tienen que cumplir para el descuelgue salarial, como en la regulación anterior, a lo previsto en ese convenio de ámbito superior al de la

³⁰Más concretamente cuando la situación y perspectivas económicas de la empresa pudieran verse dañadas como consecuencia de la aplicación del régimen salarial correspondiente, mientras que en la regulación anterior era la estabilidad económica de la empresa la que pudiera verse dañada.

3) Medidas dirigidas a potenciar la flexibilidad interna y salarial de las empresas:

a) Favoreciendo la reducción de la jornada laboral por causas objetivas

b) Facilitando la movilidad geográfica (art. 40 del Estatuto de los Trabajadores) y la modificación sustancial de las condiciones de trabajo

c) Ampliando las posibilidades de modificar las condiciones de trabajo

d) Favoreciendo la aplicación de cláusulas de descuelgue salarial en las empresas con dificultades económicas



5) *Medidas tendentes a favorecer los contratos formativos (en prácticas y para la formación):*

a) *Estableciendo para los contratos para la formación la bonificación hasta el 31 de diciembre de 2011 del 100% de las cuotas*

b) *Ampliando las posibilidades de los contratos en prácticas*

c) *Modificando aspectos concretos del contrato para la formación*

empresa (art. 82.3 del Estatuto)³¹. En el caso de desacuerdo, como en el supuesto de la modificación de las condiciones de trabajo, se utilizarán los procedimientos previstos. Para ello, la Ley 35/2010 establece que los acuerdos interprofesionales estatales o autonómicos determinen los procedimientos para solventar las discrepancias, incluyendo la posibilidad de compromiso previo de someter esas discrepancias a un arbitraje.

4) Modificación del sistema de incentivos a la contratación indefinida.

a) Simplificando y reduciendo los colectivos de beneficiarios, al concentrarlos en aquellos desempleados con especiales dificultades de inserción o reinserción laboral, como los jóvenes (entre 16 y 30 años) que no hayan completado la escolaridad obligatoria o carezcan de titulación profesional y los mayores de 45 años, y que, en ambos casos, sean parados de larga duración (que lleven inscritos como desempleados en una oficina de empleo, al menos, un año en los dieciocho meses anteriores), siempre que los contratos se realicen antes del 31 de diciembre de 2011. En los dos casos, la cuantía del incentivo es superior en las mujeres que en los hombres. Por otra parte, sólo se mantienen los incentivos anteriores para colectivos muy específicos, como las personas discapacitadas, las excluidas sociales y las víctimas de violencia de género, y para la conversión en indefinidos de contratos formativos, de relevo y sustitución de personas jubiladas anticipadamente a los 64 años.

5) Medidas tendentes a favorecer los contratos formativos (en prácticas y para la formación):

a) Estableciendo para los contratos para la formación la bonificación hasta el 31 de diciembre de 2011 del 100% de las cuotas tanto de los trabajadores como las empresariales por las contingencias comunes y de recaudación conjunta (FOGASA, desempleo y formación profesional).

b) Ampliando las posibilidades de los contratos en prácticas, al considerar como titulación adecuada los certificados de profesionalidad y extender el período

para celebrar el contrato desde la obtención del título de cuatro a cinco años y de seis a siete cuando se trate de trabajadores discapacitados.

c) Modificando aspectos concretos del contrato para la formación, como la ampliación hasta el 31 de diciembre de 2011 de la edad máxima para celebrar el contrato de 21 a 25 años; la inclusión de la contingencia de protección por desempleo³²; el establecimiento de que el tope de la remuneración mínima equivalente al salario mínimo en proporción al tiempo de trabajo efectivo se limitará al primer año, ya que en el segundo el tope será el salario mínimo con independencia del tiempo de trabajo de formación, y la introducción de otros cambios, dirigidos la mayoría de ellos a flexibilizar y facilitar para la empresa la formación teórica de los trabajadores.

6) Medidas dirigidas a mejorar la intermediación y colocación de los trabajadores:

a) Autorizando las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro.

b) Endureciendo las obligaciones de los trabajadores beneficiarios de las prestaciones contributivas por desempleo, al exigir la participación en acciones de mejora de ocupabilidad cuando lleven percibiendo la prestación más de 30 días, en vez de los 100 días de la regulación anterior.

c) Ampliando las posibilidades de las empresas de trabajo temporal, adaptando así la legislación española a la Directiva de la Unión Europea de 2008 relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal, a actividades y sectores hasta ahora excluidos, como las administraciones públicas, la agricultura, la minería y la construcción, y prohibiendo exclusivamente los contratos de puesta a disposición para la realización de actividades de especial peligrosidad, como los trabajos que impliquen la exposición a radiaciones ionizantes o a agentes cancerígenos, mutagénicos o tóxicos. Ahora bien, con anterioridad al 31 de diciembre de 2011 por acuerdos interprofesionales o convenios de sector estatal se determinarán las limitaciones para celebrar contratos de puesta a disposición en algunas actividades con riesgo, como las

³¹ Por ello se suprime la exigencia anterior de que en los convenios de ámbito supraempresarial se establecieran las condiciones y procedimientos para que las empresas no aplicaran el régimen salarial.

³² Excepto para los casos de escuelas taller, casas de oficio y talleres de empleo



de construcción y la minería. También en relación con las empresas de trabajo temporal se establecen importantes modificaciones para igualar las condiciones de trabajo y otros derechos de los trabajadores puestos a disposición con los de las empresas usuarias, incorporando, de esa forma, a nuestro derecho la citada Directiva de 2008 de la Unión Europea.

IV. UNA PRIMERA EVALUACIÓN DE LA RECIENTE REFORMA LABORAL

La reforma de 2010 es una de las más amplias y ambiciosas de las que se han introducido desde la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en 1980, tanto por las materias modificadas como por la profundidad de las modificaciones, probablemente sólo superada en esos aspectos por la reforma de 1994, aprobada también sin consenso con los interlocutores sociales y asimismo en una situación todavía de crisis económica y con una tasa de paro superior al 20%, cercana al 25% en ese caso.

En principio, los objetivos principales de la reciente reforma parecen muy similares a los que se expusieron en el apartado II de este trabajo como deseables y necesarios para superar algunos de los problemas principales del mercado de trabajo español, y que se pueden resumir en reducir la dualidad del mercado de trabajo, potenciar las posibilidades de flexibilidad interna y salarial de las empresas, cuando la situación económica sea desfavorable, incentivar la contratación de los colectivos más desfavorecidos y mejorar la intermediación laboral.

De hecho, para reducir la dualidad del mercado de trabajo se aprueban medidas dirigidas a disminuir la diferencia de costes entre contratos indefinidos y temporales, se establecen limitaciones a la duración y el encadenamiento de la contratación temporal, se amplían las posibilidades del contrato de fomento de la contratación indefinida, se delimitan las causas objetivas de despido, para priorizar el procedente en detrimento del improcedente, y se potencian las posibilidades de los despidos colectivos, facilitando la tramitación de los expedientes de regulación de empleo y reduciendo la duración de dicha tramitación, así como fortaleciendo el contenido social y de recolocación de los expedientes de regulación de empleo. También el compromiso de someter los recursos a las decisiones de la autoridad laboral de los citados expedientes de regulación al orden social, en

vez de al contencioso administrativo, puede favorecer este tipo de despidos, en lugar de los individuales de carácter improcedente.

Todas estas medidas podrían disminuir la actual segmentación del mercado de trabajo, derivada, en gran medida, de la estructura productiva y de la naturaleza inestable de muchos puestos de trabajo, reduciendo la utilización abusiva y fraudulenta de la contratación temporal y evitando que las empresas con causas objetivas de despido no se vean forzadas a despedir improcedentemente, algo, la reducción de la segmentación del mercado de trabajo, que el contrato único con despido sin causa difícilmente puede resolver³³.

Para potenciar la flexibilidad interna y salarial de las empresas, también se aprueban importantes medidas, como son las de facilitar, siguiendo el modelo alemán, el ajuste de las empresas a los cambios en la situación económica a través de la reducción de la jornada, para limitar la importancia del ajuste vía empleo, y las de favorecer, cuando la situación económica de las empresas lo requiera, la movilidad geográfica de los trabajadores dentro de la empresa y las modificaciones de las condiciones de trabajo, así como la posibilidad de que las empresas con dificultades económicas puedan descolgarse del régimen salarial pactado en el convenio de ámbito superior.

Tanto la posibilidad del descuelgue salarial como la de modificar las condiciones de trabajo pactadas en un convenio de ámbito superior pueden permitir una mayor flexibilidad, tanto interna como salarial, de las empresas, como alternativa a la propuesta muy generalizada entre economistas y organizaciones nacionales e internacionales de descentralización de la negociación colectiva en una situación como la española en la que más del 75% de las empresas tienen menos de seis trabajadores y más del 85% menos de diez trabajadores.

Para favorecer la contratación de los colectivos de desempleados con mayores dificultades en el mercado de trabajo se modifica notablemente el sistema de incentivos económicos a la contratación, concentrándolos en muy pocos colectivos, como los parados de larga duración jóvenes y personas de mayor edad, lo que significa su-

La reforma de 2010 es una de las más amplias y ambiciosas de las que se han introducido desde la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en 1980, tanto por las materias modificadas como por la profundidad de las modificaciones, probablemente sólo superada en esos aspectos por la reforma de 1994, aprobada también sin consenso con los interlocutores sociales y asimismo en una situación todavía de crisis económica y con una tasa de paro superior al 20%, cercana al 25% en ese caso.

³³Véase al respecto el citado artículo de Pérez Infante, J.I., en el BIAM nº 196, de julio de 2010.



Para reducir los desajustes cualitativos existentes entre la oferta y la demanda de trabajo, la existencia al mismo tiempo de puestos de trabajo vacantes y de personas paradas, la nueva reforma laboral introduce cambios para mejorar la intermediación laboral, autorizando las agencias privadas de colocación lucrativas, lo que es coherente con la suscripción por España del Convenio nº 181 de la OIT que lo permite, y extendiendo la actuación de las empresas de trabajo temporal a actividades hasta ahora prohibidas en adaptación a lo previsto en la Directiva de la UE de 2008 sobre las empresas de trabajo temporal.

perar la práctica generalización del sistema anterior y suprimir la mayoría de los colectivos cuya contratación era incentivada. Al mismo tiempo, se introducen importantes modificaciones en los contratos formativos, especialmente en el contrato para la formación, hasta ahora muy poco utilizado.

Y, por último, para reducir los desajustes cualitativos existentes entre la oferta y la demanda de trabajo, la existencia al mismo tiempo de puestos de trabajo vacantes y de personas paradas, la nueva reforma laboral introduce cambios para mejorar la intermediación laboral, autorizando las agencias privadas de colocación lucrativas, lo que es coherente con la suscripción por España del Convenio nº 181 de la OIT que lo permite, y extendiendo la actuación de las empresas de trabajo temporal a actividades hasta ahora prohibidas en adaptación a lo previsto en la Directiva de la UE de 2008 sobre las empresas de trabajo temporal.

Por lo tanto, **la nueva reforma laboral se dirige, en principio a mitigar algunas de las distorsiones más notables que tiene el actual mercado de trabajo** y que explican las fuertes fluctuaciones del empleo, la existencia de colectivos con enormes dificultades de inserción (jóvenes y mujeres que nunca han sido activas) o reinserción laboral (personas que han perdido un empleo anterior hace tiempo) y la persistencia de un importante paro estructural, que ha sido muy difícil de reducir incluso en la anterior fase económica de fuerte crecimiento económico.

Ahora bien, y antes de entrar en el análisis de las posibles insuficiencias y deficiencias de la reforma laboral, ésta plantea una serie de dificultades para su éxito.

La primera, la **falta de consenso con los interlocutores sociales** y, en concreto, la indiferencia a dicha reforma de las organizaciones patronales y la oposición sindical, lo que puede dificultar su aplicación, algo que parece bastante obvio si se tiene en cuenta la experiencia pasada: éxito de la reforma consensuada de 1997, pese a lo limitado de su planteamiento, y fracaso de las reformas no consensuadas de 1994 y 2001, la primera de estas dos últimas posiblemente la más ambiciosa y amplia de contenido junto a la actual de 2010.

La segunda, **la aprobación en una situación económica todavía recesiva**

en la que, pese al aumento del empleo de carácter estacional de los dos últimos trimestres (segundo y tercero de 2010), el empleo sigue disminuyendo en términos interanuales y la tasa de paro se mantiene a niveles muy cercanos al 20%. Y ello, porque las medidas favorecedoras de la contratación indefinida difícilmente pueden tener éxito en esta situación, mientras que, por lo contrario, pueden tener mayor incidencia, reduciendo el empleo, las dirigidas a favorecer el despido procedente y a abaratar el coste empresarial del despido tanto procedente como improcedente.

Y, la tercera, que, **por sí sola, la reforma laboral no es probable que cree empleo**, tanto porque éste, independientemente de declaraciones oficiales, no es el objetivo esencial de la misma, sino superar una serie de dificultades o distorsiones del mercado de trabajo, como porque la creación de empleo depende sobre todo del crecimiento económico y de la composición de ese crecimiento, es decir, del modelo productivo, y ni el ritmo del crecimiento económico ni su distribución depende de la reforma laboral.

Es más, a corto plazo el crecimiento económico y el aumento del empleo, que reduciría el paro cíclico y que, actualmente, podría estimarse en alrededor del 10%³⁴, puede estar condicionado y limitado por el objetivo prioritario para la política económica española actual de reducir el déficit y la deuda pública, lo que parece contradictorio con la posibilidad de arbitrar políticas de corte keynesiano de incremento del gasto público y apoyo fiscal que podrían favorecer ese crecimiento. Y, a largo plazo, el crecimiento económico y del empleo, aparte de los necesarios cambios del modelo económico, dependen de factores como el aumento del capital físico, la mejora del capital humano y de las infraestructuras y la innovación tecnológica que las políticas

³⁴La tasa del paro total, el 19,8% en cifras originales y el 20,2% en cifras desestacionalizadas en el tercer trimestre de 2010, puede descomponerse en la del paro estructural y del paro cíclico. Si la tasa de paro en el tercer trimestre de 2007, antes del inicio de la crisis económica, ascendía al 8% en cifras originales y el 8,3% en desestacionalizadas, en un momento en que el paro cíclico era prácticamente nulo, y teniendo en cuenta que el aumento del paro de larga duración (del 21,9% en el tercer trimestre de 2007 al 43% en el tercer trimestre de 2010) ha podido elevar algo el paro estructural, podría estimarse que cada uno de los componentes del paro total representa aproximadamente la mitad; es decir, la tasa de paro estructural y la del paro cíclico serían muy parecidas, en torno al 10% cada una de ellas.



restrictivas presupuestarias pueden también frenar y obstaculizar.

Pero, además, si se entra en el análisis del contenido de la reforma también es posible encontrar una serie de **problemas que pueden limitar su eficacia y los resultados en orden a cumplir los objetivos planteados**, a pesar de los aspectos positivos de la misma que ya se han señalado anteriormente, entre los que pueden destacarse los siguientes:

La timidez de las medidas destinadas a limitar la contratación temporal y a reducir la diferencia de costes entre los contratos indefinidos y los temporales. Por una parte, porque no se ha abordado el cambio de la definición de los contratos temporales eventuales y de obra o servicio determinado, evitando su uso en situaciones en las que no existe la causalidad que explique ese tipo de contratación; no se ha superado la actual vinculación entre las subcontratas mercantiles y la contratación temporal por obra o servicio determinado y porque no se han establecido medidas para evitar el encadenamiento de contratos temporales a distintos trabajadores para el mismo puesto de trabajo en la misma empresa. Y, por otra parte, porque la reducción de las diferencias de costes está limitada por el largo período transitorio de aumento de las indemnizaciones por finalización del contrato temporal (hasta el uno de enero de 2015 no se alcanzará los doce días de salario por año de servicio) y por la ausencia de otras medidas como la de aumentar la cotización por desempleo de los contratos temporales y reducir la de los indefinidos. Además, en lo que respecta al sector público, el tratamiento especial en algunas cuestiones como los límites temporales a la duración de los contratos de obra y servicio determinado y el encadenamiento de la contratación temporal, así como la extensión de las empresas de trabajo temporal a las administraciones públicas, puede gravar la situación, puesto que la tasa de temporalidad del sector público es similar e incluso superior a la del sector privado.

La reducción del coste empresarial del despido a través de las subvenciones del FOGASA, que dejarán de aplicarse cuando el uno de enero de 2012 se cree el Fondo de Capitalización, puede, a la espera de la configuración final de ese Fondo, tener una eficacia muy limitada, puesto que sólo se

aplicarán a los despidos derivados de contratos celebrados a partir del 18 de junio de 2010 y cuando el contrato haya tenido una duración mínima de un año. Además, la subvención del FOGASA de ocho días de salario por año de servicio se aplicará tanto a los despidos procedentes como a los improcedentes, que, en última instancia, pueden considerarse como irregulares o ilegales, con la única excepción de los disciplinarios, es decir, tanto a lo que tienen causa como a los que no la tienen, lo que supone un trato igual a situaciones desiguales, aparte de que esa medida de abaratar también los despidos improcedentes puede ser contradictoria con el objetivo de canalizar ese tipo de despidos, los improcedentes, hacía los procedentes cuando existan causas objetivas para los mismos.

La delimitación de las causas económicas de despido, al definir la situación económica negativa, además de por las pérdidas actuales, por la posibilidad de pérdidas previstas y por la disminución persistente del nivel de ingresos, que pueden afectar a la viabilidad de la empresa o a su capacidad de mantener el volumen de empleo, aparte de su amplitud, máxime teniendo en cuenta que existen otras causas objetivas (técnicas, organizativas y productivas), podría plantear problemas para la calificación del despido procedente en la vía judicial, con el consiguiente incremento de las incertidumbres de los empresarios y los trabajadores, al poderse fundamentar en aspectos propios del futuro (pérdidas futuras y viabilidad) problemáticos de demostrar. Todo ello, difícilmente servirá para superar la situación actual de incertidumbre de los despidos por causas económicas³⁵.

Tampoco la delimitación de las otras causas objetivas parece que pueda resolver los problemas actuales, ya que dejan muy abiertos los cambios que se tienen que producir en la empresa para la existencia de algunas de esas causas, técnicas, organizativas o productivas (se utiliza en la definición de las tres causas, el término

La timidez de las medidas destinadas a limitar la contratación temporal y a reducir la diferencia de costes entre los contratos indefinidos y los temporales. Por una parte, porque no se ha abordado el cambio de la definición de los contratos temporales eventuales y de obra o servicio determinado, evitando su uso en situaciones en las que no existe la causalidad que explique ese tipo de contratación.

³⁵Aunque no suficientemente cerrada parecía más adecuada la definición de causa económica del Real Decreto-Ley 10/2010, "cuando de los resultados de las empresas se desprende una situación económica negativa", que no hacía referencia ni a las pérdidas futuras ni a la viabilidad de la empresa. Tampoco hacía referencia a la reducción de los ingresos, puesto que esa reducción de ingresos puede deberse a algunas de las otras causas objetivas, como las productivas.



En cuanto a la modificación de las condiciones de trabajo y las cláusulas de descuelgue salarial, y pese a los importantes cambios que se introducen, la falta de concreción de los instrumentos o procedimientos adecuados para resolver los desacuerdos, las discrepancias entre empresarios y representantes de los trabajadores, podría condicionar su eficacia.

“entre otros cambios”³⁶. También la finalidad del despido por esas causas termina dependiendo del futuro, ya que la extinción debe contribuir a mejorar la situación de la empresa o a **prevenir** una evolución económica negativa.

En cuanto a **las medidas de flexibilidad interna y salarial de las empresas**, aunque, en general, parecen correctas, al facilitar los descuelgues salariales y no salariales de las empresas con problemas económicos, se plantean algunas dudas en cuanto a su eficacia, tanto en lo que respecta a la reducción de la jornada laboral como a las modificaciones de las condiciones de trabajo y las cláusulas de descuelgue salarial. En relación con la reducción de la jornada, porque, aunque se delimita mucho mejor que en la situación actual, en la que ya era posible, y se elevan los apoyos al empresario (aumento de la bonificación del 50% al 80%) y al trabajador (reposición de las prestaciones por un máximo de 180 días, en vez de 100 días), el cambio difícilmente será suficiente para superar una situación en la que los beneficiarios del desempleo parcial apenas superan la cifra de tres mil al mes, a pesar de las ayudas hasta ahora existentes.

Por otro lado, en cuanto a la modificación de las condiciones de trabajo y las cláusulas de descuelgue salarial, y pese a los importantes cambios que se introducen, la falta de concreción de los instrumentos o procedimientos adecuados para resolver los desacuerdos, las discrepancias entre empresarios y representantes de los trabajadores, podría condicionar su eficacia. Esos procedimientos que deben establecerse en acuerdos interprofesionales estatales o autonómicos entre organizaciones empresariales y sindicales, podrían ser ineficientes si se acordaran soluciones, ya utilizadas hasta ahora, como que las decisiones dependan de la comisión paritaria de los convenios de ámbito superior al de la empresa; únicamente la instrumentación de medios adecuados de arbitraje vinculante podría favorecer claramente la superación de los desacuerdos entre los empresarios y los representantes de los trabajadores.

³⁶Según la Ley 35/2010 concurren las causas técnicas cuando se produzcan **cambios, entre otros**, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan **cambios, entre otros**, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y causas productivas cuando se produzcan **cambios, entre otros**, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Por su parte, **la modificación del sistema de incentivos económicos** también plantea algún tipo de incertidumbre sobre la naturaleza y eficacia de los cambios. Así, en cuanto a los colectivos, por un lado, parece arriesgada la exclusión de las personas mayores de 45 años que no sean todavía paradas de larga duración, por la dificultad de esas personas, sobre todo las de bajo nivel de cualificación, de volver a encontrar un empleo, y, por otro lado, como la propia exposición de motivos de la Ley plantea pero que la Ley en su articulado no resuelve, no tiene sentido mantener, dentro de las políticas de empleo, los incentivos a las personas ocupadas mayores de 59 años, puesto que la finalidad de estas ayudas es prolongar su vida activa y no el empleo, por lo que debieran financiarse con cargo a los presupuestos de la Seguridad Social y no a los presupuestos del Estado. Y en cuanto a las ayudas de los nuevos colectivos (jóvenes y mayores de 45 años parados de larga duración) las cuantías (800 euros al año para los jóvenes y 1.200 euros al año para los mayores de 45 años, ampliables a 1.000 y 1.400 euros al año, respectivamente, en el caso de las mujeres) parecen bajas según las evaluaciones realizadas para el sistema anterior de incentivos, cuando, además, en ese sistema existía alguna ayuda, como por ejemplo, la de los parados con responsabilidades familiares, que era más elevada, 1.500 euros al año. También la duración de las ayudas de tres años supone un recorte importante en el caso de los desempleados mayores de 45 años, ya que en el sistema anterior en este caso, como en el de las personas discapacitadas, la duración era la de toda la duración del contrato, pero también, aunque menos intensa, en el caso de los jóvenes, en los que la duración del incentivo del sistema anterior era de cuatro años.

Asimismo, **las modificaciones del contrato para la formación** pudieran resultar insuficientes para convertirlo en un auténtico contrato de empleo-formación, sobre todo teniendo en cuenta la falta de medidas adicionales para fomentar su conversión en contratos indefinidos y el mantenimiento de la duración mínima de la formación teórica en un nivel tan reducido como el del 15% del total de la jornada, cuestión ésta que puede agravarse con la flexibilidad que la Ley permite, al posibilitar que dicha formación pueda impartirse antes de la contratación por las administra-



ciones públicas, en el marco de programas públicos dirigidos a insertar en el mercado de trabajo a jóvenes con fracaso escolar, y sin relación, por lo tanto, con el empleo para el que el trabajador ha sido contratado. Tampoco parece muy adecuada la elevación transitoria, hasta el 31 de diciembre de 2011, de 21 a 25 años, ya que puede desvirtuar la propia naturaleza de un contrato dirigido a personas muy jóvenes sin experiencia laboral y ninguna cualificación, máxime cuando la reforma excluye en este tipo de contratación a las personas sin estudios con certificado de profesionalidad.

Además, y pese a lo establecido en la disposición adicional decimoséptima, que establece que el Gobierno seguirá reforzando los servicios públicos de empleo estatal y autonómicos, **plantea ciertas dudas la autorización de las oficinas privadas de colocación lucrativas** sin haber realizado previamente un importante esfuerzo para potenciar los servicios públicos de empleo y establecer auténticos mecanismos de coordinación entre el servicio estatal y los autonómicos. El desarrollo de las oficinas privadas, sin reforzar los servicios públicos ni aumentar también su coordinación, podría debilitar aún más esos servicios públicos en una situación como la actual, en la que la mayoría de los indicadores (como funcionarios por parado y el porcentaje de colocaciones gestionadas por las oficinas de empleo) sitúan a España entre los países de la Unión Europea más atrasados en esta materia.

Por último, **la reforma laboral no plantea ningún tipo de reforma ni de actuación en dos campos muy relevantes para la mejora futura del mercado de trabajo español: la contratación a tiempo parcial y las políticas activas de empleo.**

El primero, la contratación a tiempo parcial, cuya regulación legal parece imprescindible modificar si se quiere disponer, como otros países europeos, de una importante medida de reparto de trabajo, que posibilite a la vez, como alternativa a la contratación temporal, la flexibilidad del empleo de las empresas a los cambios de la demanda y a las concentraciones de la actividad en pocas horas al día o en pocos días a la semana, mes o año y la posibilidad de los trabajadores de compartir el trabajo con otras actividades como el estudio y las responsabilidades familiares. Para

ello parece imprescindible superar la situación actual en la que la contratación a tiempo parcial no es en la mayoría de los casos voluntaria por parte del trabajador y además se concentra en las mujeres con empleos de baja calidad y escasa remuneración.

Y el segundo campo en el que no entra la reforma, salvo en aspectos muy puntuales y genéricos, como el compromiso de elaborar planes de formación profesional, que contribuyan a la incorporación de jóvenes y determinadas personas desempleadas, es el de las políticas activas de empleo y especialmente en el de la formación profesional, cuya falta de coordinación entre los tres niveles (reglada, ocupacional para el empleo y continua o permanente) y entre las distintas comunidades autónomas competentes, escasa calidad y falta de planificación entre las acciones formativas y los requerimientos del sistema productivo, así como a los cambios tecnológicos, es imprescindible y urgente superar.

Precisamente, la necesidad de medidas y cambios profundos en las políticas activas de empleo, sobre todo en materia de formación profesional, junto a la regulación del nuevo fondo de capitalización, el reforzamiento de los servicios públicos de empleo, paralelamente al desarrollo reglamentario de la normativa de las oficinas privadas de colocación, y la reforma de la negociación colectiva, materia en la que, en defecto de acuerdo entre los interlocutores sociales en el plazo de seis meses, la Ley 35/2010 compromete al Gobierno para abordarla, son los deberes más serios e irrenunciables que el Gobierno debe afrontar urgentemente, para lo que el diálogo con los interlocutores sociales parece imprescindible si se quiere superar la situación actual y conseguir que las nuevas medidas y reformas sean verdaderamente eficaces.

Precisamente, la necesidad de medidas y cambios profundos en las políticas activas de empleo, sobre todo en materia de formación profesional, junto a la regulación del nuevo fondo de capitalización, el reforzamiento de los servicios públicos de empleo, paralelamente al desarrollo reglamentario de la normativa de las oficinas privadas de colocación, y la reforma de la negociación colectiva.

