

INTRODUCCIÓN

No existe homogeneidad en el mundo entero en cuanto a las relaciones laborales. Hay varios bloques. El bloque comunista cayó en 1989 y hoy es hegemónico el modelo americano. Se produce una globalización de la cultura y economía americana, pero en cada foco industrial (EE.UU, Japón, UE) tiene sus peculiaridades.

Hay 4 elementos esenciales en los actuales modelos de relaciones laborales:

- 1.- La divisiones internacional del trabajo; antes se hablaba de la división del trabajo en la empresa, pero con la globalización se habla de la división internacional del trabajo.
- 2.- La flexibilidad laboral
- 3.- La globalización económica
- 4.- La precariedad laboral

Los años finales de la década de los 80, ponen de manifiesto que el modelo de producción es un modelo superior al desarrollado en los años 60, que deja de ser fiable. El nuevo modelo de producción que surge en los años 80, conlleva una reorganización en las relaciones económicas.

El modelo productivo de los 60 queda obsoleto por la irrupción en los 70 y 80 de cambios importantes y profundos en las relaciones internacionales. Estos cambios conllevan un proceso de globalización de la economía.

A comienzos de los 70 y sobre todo en los 80, en el mundo van emergiendo economías nuevas, hasta entonces inexistentes en el mundo. Así hay países, hasta entonces tercermundistas, que se industrializan. Esta industrialización de países nuevos aumenta la competitividad en el mercado. Además, hay que tener en cuenta la irrupción de las nuevas tecnologías. Ambos factores (nuevas economías y nuevas tecnologías) hacen que las relaciones de trabajo sufran importantes cambios.

Las nuevas tecnologías simplifica el trabajo, y eso hace que en los países donde no existe mano de obra cualificada, tampoco haga falta, ya que hay alta tecnología y hay más simplificación y menor coste de la mano de obra. Se produce un aumento de la productividad (ejemplo: agricultura).

Para hacer frente a la nueva competencia, los países tuvieron que eliminar las barreras arancelarias. Hasta los 80, los países mantenían aranceles a los productos de países extranjeros para proteger el mercado nacional. Esto no tiene sentido en un mercado global. Se establece el libre comercio y ello contribuye a la globalización.

Estos factores han producido un nuevo orden mundial conocido como GLOBALIZACIÓN. La globalización hace que la política económica nacional de cada país pierda importancia, ya que los países tienen que orientar sus políticas, no solo hacia el interior sino también orientarla hacia la competitividad exterior.

La globalización económica produce cambios en la organización de las relaciones de trabajo. A pesar de tanto avance económico, el desempleo se resiente.

En la década de los 60 el mundo del trabajo se dirigía hacia el sector primario. Ahora nos encontramos con un mercado de trabajo no estructurado es decir, los trabajadores no pueden entrar en un trabajo vinculado a una estabilidad, es decir, la globalización hace que el trabajo sea no estructurado, de otra forma hace que los trabajos no sean estables.

El crecimiento del trabajo no estructurado produce unas consecuencias que destaca la debilidad sindical para poder negociar frente a la empresa. Al mismo tiempo. Se producen consecuencias de alguna pérdida de las ventajas sociales del estado del bienestar. Un ejemplo de la pérdida del estado del bienestar es el decretazo, que provocó la huelga general del 20 de junio.

La globalización tiene también una idea muy asentada: cuanto menos dinero en manos del estado, mejor (menos estado, más mercado). Según la globalización, lo privado es más eficaz que el Estado.

Estas ideas llevaron a que en los 80, en los países industrializados se acelerara la crisis que provocó la reconversión industrial. A la reconversión industrial le siguió una descentralización del trabajo, así muchas empresas se trasladaron a otras zonas donde tenían costes menores.

La división internacional del trabajo produce como consecuencia un nuevo marco en las RRL, con las siguientes características:

- 1.- Los puestos de trabajo se descualifican, y con ello se consigue reducir el tiempo y los requisitos del aprendizaje.
- 2.- Al mismo tiempo se incentivan áreas donde el coste laboral es más reducido (Ejemplo: Marruecos y telefónica).
- 3.- Se buscan zonas donde el nivel de vida es bajo, para reducir el coste laboral.
- 4.- Las posibilidades de imponer por la empresa disciplinas de trabajo, son mayores. Ejemplo: En Marruecos no existen sindicatos.

Esto conlleva que regímenes dictatoriales reciban ayudas de los países desarrollados para aprovechar las situaciones de esos países pobres.

El crecimiento del nivel de industrialización de los países subdesarrollados conllevó que aumentara el desempleo en los países desarrollados. No en todos los países desarrollados el desempleo es igual de importante.

Hay que adaptar el marco de las Relaciones laborales a las nuevas situaciones de competitividad que implica la nueva economía. Esto obliga a un ajuste permanente en dos ámbitos: en la producción y en la innovación tecnológica.

En los países europeos (sobre todo en Alemania) el mercado de productos y de trabajo estaba orientado hacia el mercado nacional interior. Se pretendía alcanzar el pleno empleo porque la industria estaba orientada a la demanda. Se producía en serie para abastecer el mercado interno.

Ahora no estamos en la demanda, estamos en la oferta. Ya no se espera a que nos compren, sino que hay que ofrecer al mercado y no sólo al mercado interior, sino también al mercado internacional.

De a capacidad de respuesta de las empresas y de los países, dependerá un término nuevo: LA FLEXIBILIDAD. La flexibilidad reorganiza la producción. Es una ruptura absoluta con los modelos anteriores. La flexibilidad consiste en la capacidad para adaptarse y adaptar la organización de la producción a las cambiantes exigencias del mercado.

La flexibilidad es la respuesta inmediata que exige la competitividad. Si no se es flexible, no se es competitivo y se desaparece. La flexibilidad tiene un factor muy negativo y es que lleva a los trabajadores a la PRECARIEDAD LABORAL. La precariedad es diferente en cada grupo de trabajadores. Hay grupos de

trabajadores con capacidad de presión a la empresa (ejemplo: pilotos de Iberia) y otros con menor o ninguna capacidad de presión (que sufrirán mas precariedad laboral).

LA PRECARIEDAD LABORAL COMO EFECTO DE LA GLOBALIZACIÓN

Se coloca dentro de la exigencia del mercado, la empresa tiene que organizar la producción para alcanzar una mayor competitividad.

La mayor competitividad y la adaptación a la misma llevan a la precariedad laboral. Esa precariedad no es homogénea en todos los sectores laborales; hay segmentos con mayor capacidad de presión y negociación ante empresa y Estado, que consiguen ventajas y su empleo se hace más estable que los sectores que no tienen capacidad de presión.

Al avanzar la precariedad el binomio –empleado–desempleado–, va diluyéndose.

Hasta ahora el desempleado contaba con coberturas sociales por parte de los estados. Hoy se empieza a perfilar otra tendencia; que es disminuir en los estados recursos financieros para cubrir el desempleo, es decir para defenderse en una economía abierta y competitiva se deben reducir los gastos y por ello es estado reduce la protección a los desempleados.

Cuanto mayor es la desprotección, más se ahorra en el presupuesto de un Estado, pero también se potencia el coste presupuestario que implica tener grandes capas de pobreza. Y a ningún país le interesa crear grandes bolsas de marginación que provoquen conflictos sociales.

Con la precarización se consigue paliar este efecto del desempleo, trae menos puestos de trabajo, pero mayor rotación. La falta de estabilidad del empleo actual determina que los trabajadores tengan menor capacidad de negociación que los que cuentan con un empleo estable.

La precariedad produce un efecto positivo en la contabilidad nacional, porque reduce los gastos a cubrir por desempleo.

Desaparece el binomio empleado–desempleado y aparece el binomio ESTABLE–TEMPORAL.

Algunos gobiernos europeos, haciendo juegos estadísticos, se atreven a decir que existe el pleno empleo. Estas informaciones se aprovechan mediática mente.

La flexibilidad y la precariedad son el centro de la reorganización laboral en las empresas que quieran ser competitivas.

Antes de los 80, el pleno empleo y la demanda del mercado eran los factores decisivos para hablar de desarrollo económico. Ahora ya no, a partir de los 80/90, ya no manda la demanda, sino que la oferta es la que determina la capacidad competitiva y junto a ella aparece la estabilidad monetaria.

Las empresas ya no esperan a que el mercado les pida lo que quiere, sino que las empresas deben ofrecer algo atractivo a los consumidores.

Los países necesitan estabilidad monetaria (ejemplo: Euro)

Todo esto trae la DESREGULACIÓN. Los ordenamientos jurídicos laborales de los estados cada vez son menos rígidos y más desregulados. El mundo del trabajo por ello está en continuo movimiento.

La desregulación del mercado laboral produce que el número de puestos de trabajo sea menor y aumente a una

mayor contratación temporal. Junto a esto aparece la rotación en el puesto de trabajo.

La innovación tecnológica también afecta a los procesos de trabajo. Ahora se requieren nuevas cualificaciones que deben ir vinculadas a los nuevos empleos que genere la tecnología. Estas cualificaciones tienen diferentes exigencias dependiendo del puesto que se trate. Se necesita un período de formación porque no son exigencias homogéneas.

La rotación requiere polivalencia en los trabajadores, que puede ser más o menos fuerte o débil.

La formación está condicionada por el nivel previo de formación de los trabajadores que entra en esta rotación.

El mundo del trabajo está en una continua transformación y cada día más se rompe con la producción en serie, consumo en masa, etc.

Hay que tener en cuenta la interacción que debe darse entre la gerencia de la empresa, entre los trabajadores y los representantes de los trabajadores.

En épocas anteriores los sindicatos eran más poderosos. Ahora se exige que la confrontación sea menor y la paz laboral mayor porque una empresa en conflicto será derrotada por la competencia. Ahora se va hacia el Consenso, el acuerdo (modelo japonés—> trabajador comprometido con la empresa y el empresario).

Hoy los sindicatos tienden más al acuerdo que a la confrontación. La relación laboral no se limita a medir la fuerza de trabajo en cuanto a la producción, hoy va más allá. Las RRLT tienen varios aspectos, debe determinar:

- .– Cuales son los mecanismos de entrada y salida en los puestos de trabajo.
- .– La retribución, los incentivos
- .– La asignación de tareas
- .– Como se regula la movilidad interna dentro de la empresa
- .– Como se organizan los tiempos de trabajo
- .– Los programas de formación: formación continua y continuada.

Las empresas tienen que marcar estrategias concretas, no solamente para cambiar el proceso de producción, sino también para descentralizar la producción llevándola a territorios de menor coste.

La empresa se encuentra en una fase novedosa. El I+D ha hecho entrar la automatización y entrar a nuevas tecnologías en las empresas.

La productividad aparece como una carrera de obstáculos. Hay más productividad cuanto mayor automatización y más tecnologías tenga la empresa.

La cualificación de los trabajadores debe ser cambiante, porque debe responder a la posibilidad de afrontar nuevas situaciones en el proceso productivo.

El desempleo es un hecho estructural en nuestra sociedad industrial. Las leyes de la oferta y la demanda tienden a alcanzar un equilibrio en la producción.

El beneficio empresarial cuanto más crece la empresa, más posibilidades hay de crear empleo estable.

Las nuevas formas de regular el mercado de trabajo producen que los nuevos sectores que se incorporan al mercado de trabajo, cada día tengan menos estabilidad y más precariedad. El pasar de empleado a desocupado es muy fácil, porque la precariedad es lo contrario a la estabilidad.

Las nuevas formas de contratación reparten un mismo puesto de trabajo. Por tanto, el mercado de trabajo ha cambiado mucho. Los temporales han crecido interrumpidamente y seguirán creciendo.

La desregulación lleva a la precariedad laboral.

La tendencia es que cada día sea menor la diferencia entre estable y temporal. Esto se puede agravar si las condiciones actuales del ordenamiento jurídico se van desregularizando. Cuanto más se reduzca el coste del despido, mayor liberalización del despido. No es una tendencia coyuntural.

Las exigencias de la globalización hacen que el consenso sea cada vez mayor en la empresa. El trabajador depende mucho de la empresa. En la empresa se exige cada día más que haya acuerdo entre las partes, porque es la única manera de poder competir.

El entorno de la empresa es inestable, también hay inestabilidad en los mercados. Esto lleva a que tengamos una demanda desigual, inestable. Para hacer frente a esta demanda inestable la empresa debe tener capacidad de respuesta y hacer que su oferta sea flexible según la cantidad demandada. Esa capacidad de respuesta debe ser inmediata.

Esa capacidad de reacción se consigue con el consenso dentro de la empresa. Se produce una desestructuración de los trabajadores, porque ya no reivindican tanto en plan colectivo sino más en un nivel individual. Es un efecto perverso, pero actual.

Diferencias con los países del entorno: (etapa del régimen anterior)

La época de la dictadura se destacaba por la estabilidad en el empleo a cambio de paz social. Desde 1938 (foro del trabajo) hasta 1978 (CE) se da esa etapa de estabilidad laboral y retraso frente a Europa. Con la CE se dan 3 derechos colectivos en las RRLI fundamentales:

- 1.- Derecho a la libertad sindical
- 2.- Derecho a la huelga (Art. 28)→ desarrollado por decreto 17/77 (considerado suficiente)
- 3.- Derecho a la negociación colectiva

En el régimen anterior primaban las garantías individuales del trabajador, como la estabilidad en el empleo, que se daba porque se les quitó a los trabajadores sus derechos colectivos.

El paso de un régimen a otro produce un dilema, en el sentido de que si las RRLI nuevas deberían ser con un sistema acumulativo (donde se recogiera lo mejor del anterior sistema y se añadieran los derechos colectivos) o con un sistema alternativo.

El sistema acumulativo no era viable porque empieza a en esos momentos una crisis importante en la industria del petróleo, que repercutió en el déficit del PIB y las empresas lo sufrieron. No era posible implantar un sistema acumulativo, sino que había que aplicar un sistema alternativo de RRLI, sin la tutela del Estado.

A partir de ahí, España se equipara en derechos colectivos al resto de Europa e incluso se superan a algunos

países en garantías individuales (Eje: movilidad funcional).

De Europa nos separa más el comportamiento laboral que el ordenamiento laboral; es decir, el componente sociocultural de los empresarios y trabajadores hacen que nos distanciamos todavía de Europa. En Europa el modelo anglosajón y el de los países nórdicos, es distinto de los países latinos.

En España no existe un clima de concertación social equiparable al europeo del norte.

Durante la dictadura, la defensa de los trabajadores la defendía el propio Estado. Con la entrada en vigor, en 1980 del ET, se rompe esa tendencia. El Art. 32 ET refleja con total profundidad una línea divisionaria con el sistema anterior, al señalar que el gobierno no va a poder establecer en ningún caso condiciones de trabajo distintas a las que recojan las leyes.

El gobierno ya no podrá hacer uso de las antiguas ordenanzas laborales que se usaron hasta el 31/12/94 y ase le permitió una prórroga al gobierno de 1 año, así que fueron aplicables hasta el 31/12/95.

Estas ordenanzas quedaron integradas en la negociación colectiva, y ya no eran una cuestión del gobierno, sino un acuerdo entre trabajadores y empresarios.

Los convenios colectivos se distinguían en España por centrarse en el salario y en la jornada, porque todo lo demás venía dado por las ordenanzas laborales. Pero una vez prohibidas, los convenios colectivos tratan todos los temas, como en el resto de Europa. Se regulan las categorías, la movilidad funcional, las jornadas, la productividad... Estos parámetros se conocen como derecho mínimo esencial o necesario.

Junto a esa apertura de las negociaciones, se abre también el escenario nuevo de la libertad de contratación y sobre la forma de extinguir el contrato de trabajo, dándose en España también la flexibilización que ya existe en Europa.

Hay 3 posiciones ante la flexibilidad laboral en la libertad de contratación:

- 1.- Neoliberal: pretende desregular totalmente el mercado de trabajo (suprimir la legislación vigente).
- 2.- Liberalismo colectivo: Se permite el que el ámbito del Ordenamiento laboral pierda unos mínimos y se gane en el establecimiento de mecanismos nuevos en cuanto a la representación de los trabajadores (negociación colectiva).
- 3.- Flexibilidad de adaptación, de ajuste: Es la flexibilización en un mercado de crisis. Lleva a reformas de las normas laborales para aligerar la legislación laboral, intentando no alterar sus fundamentos, pero cambiando el conjunto de normas existentes. (EJ: el ET vigente, ha sufrido modificaciones para adaptarse al derecho interno privado).

En cuanto a la financiación del contrato de trabajo hay que distinguir:

- Despido justificado con preaviso
- Despido justificado sin preaviso

Las causas del despido suelen ser generales:

- .- Causa objetivas: que afectan a los trabajadores
- .- Razones objetivas: Conjunto de exigencias de la empresa.

En caso de despido disciplinario es necesario probar que el trabajador ha cometido una falta grave, sino sería un despido nulo.

En caso de despido objetivo (razones de mercado o de la empresa) hay que justificar que la empresa actúa razonablemente para poder justificar ese despido.

En el despido influyen 2 elementos:

a. Tamaño de la empresa

b. Antigüedad del trabajador

a.- Tamaño de la empresa: En Alemania, En Francia y en Italia en las pequeñas empresas, el despido es libre (de hasta 50-100 trabajadores). Por tanto, el tamaño de la empresa influye en el despido.

En UK el tamaño se tiene en cuenta para valorar la responsabilidad del despido.

El tamaño de la empresa siempre se tiene en cuenta para condenar o no a la readmisión de los trabajadores despedidos.

b.- Antigüedad del trabajador: La antigüedad del trabajador influye siempre. En la UE la antigüedad se utiliza para calcular el preaviso. También sirve para determinar la protección contra el despido, que no suele ser inferior a 6 meses. También se utiliza para calcular la indemnización.

En todo caso, casi siempre existe una protección mínima, sea cual sea la causa, el tamaño de la empresa o la antigüedad del trabajador.

Cuando los tribunales dictaminan que existe nulidad en ese despido, esa protección mínima crece, produciéndose la nulidad o una mayor indemnización.

Si el despido es objetivo (razones económicas) hay siempre en la UE un control administrativo y/o judicial.

El nivel de control que se sigue es muy variado. Pero nunca se valora la conveniencia o inconveniencia de la decisión del empresario, sino que lo que se valora es que correlación existe entre la decisión de esa gestión y el despido, y sobre todo se analiza muy detenidamente si existen alternativas al despido.

Si el despido es individual o minoritario el control judicial es prácticamente absoluto (se le tiene que explicar muy bien al juez los motivos del despido).

Cuando el despido es colectivo baja el control judicial porque se le da todo el poder de evitar ese despido colectivo a los representantes de los trabajadores. El control tiende a centrarse en los procedimientos que ha seguido la empresa para llevar a cabo ese despido colectivo.

Cuando existe un despido por razones económicas siempre hay una indemnización. En UK la indemnización viene impuesta por ley. En Francia, Alemania e Italia no suele existir esa imposición legal, sino que se deja a la negociación colectiva el importe de la indemnización.

Es frecuente que se prevea la readmisión si el despido es improcedente, pero no en las pequeñas empresas.

Las normativas sobre despidos se imponen en Europa en los años 60. Se generalizan estas normativas a finales de los 60 y principios de los 70, con la crisis económica que provocó despidos.

El gobierno británico, a partir de 1960 ha ido introduciendo mejoras que se proyectan sobre todo en la subida de los niveles de indemnización y también en mejoras de la protección de la libertad sindical.

Ante un despido injustificado y si el contrato fuese indefinido hay que indemnizar.

En España, el despido disciplinario también es objeto de indemnización, si es improcedente. El despido en España no distingue entre pequeñas y grandes empresas, da igual el tamaño de la empresa.

El despido en España se dice que es muy caro. Se afirma también que hay un exceso garantista desde la jurisdicción porque antes de producirse debe someterse al juez. Algunos piden el despido libre absolutamente, económica y judicialmente, con la excusa de crear más empleo.

En cuanto a los despidos colectivos, hay una armonización creada por la Directiva europea 98759 de Julio de 1998, que regula el despido colectivo intentando armonizar el despido colectivo en toda la UE. También ocurre con las empresas de trabajo temporal. La contratación temporal suele aparecer en épocas de crisis, pero ahora se ha extendido por toda Europa, creciendo así las ETTs. Hay países europeos en los que la contratación se hace exclusivamente a través de las ETTs. Las ETTs son las empresas cuya actividad consiste en facilitar a otras empresas, personas con carácter temporal.

Hay países europeos (Como España hasta 1994) como Suecia e Italia con una gran crítica hacia las ETTs que tienen prohibidas las ETT. En la Ley de Junio de 1994, España permite la existencia de ETT. La ley del 94 se modificó por la ley 29799 Julio y por la ley 12/01 de Julio.

Existen otros países que desde el principio aceptaron las ETT como Francia, Bélgica, Alemania, Dinamarca y Noruega. Allí se aceptó desde el principio que existieran con una regulación.

Hay países que las aceptaron desde el principio y además no las regulan, como son Irlanda y Luxemburgo.

Hay países que las aceptaron desde el principio y además no las regulan, como son Irlanda y Luxemburgo.

Hay dos reglamentos que desarrollan la ley del 94:

RD 4795 de 13 de Enero

RD 216 Enero

La regulación de las ETT intenta proteger a los trabajadores temporales asegurándoles los mismos derechos que tienen los trabajadores permanentes. Se pretende proteger también la utilización de los contratos temporales para su uso correcto que es desarrollar trabajos de carácter temporal.

También se pretende asegurar que las ETT sean empresas serias y respetables y por ello se les exige un nivel de solvencia financiera para responder a posibles impagos.

Se justificó entonces la utilidad de las ETT para resolver parcialmente los problemas de empleo.

Se avanzó también en la libre circulación de trabajadores, salvo determinadas reservas en la legislación europea que dicta que hay determinados puestos que sólo pueden ser ocupados por los nacionales de un país (Ejemplo: defensa)

LA INFORMACIÓN HACIA LOS TRABAJADORES POR PARTE DE LA EMPRESA

Hay una directiva europea, aplicada a través de la ley 44799, que es la trasposición a nuestro derecho interno

de la directiva europea (Art. 93–96 CE y 63.2 CE). Ya estamos a nivel europeo en materia de información a los trabajadores con la ley 44/99.

Existe obligación de que el empresario informe al trabajador sobre su empresa, y también hay que exigir que las empresas multinacionales informen a los trabajadores periódicamente (al menos una vez al año) sobre los siguientes aspectos de la empresa:

- .– Actividad de la empresa matriz y de sus filiales (pueden pedir explicaciones a la dirección, salvo en los considerado confidencial).
- .– La estructura de la empresa
- .– La situación económica y financiera
- .– La evolución de la producción
- .– La evolución de los empleos

La empresa tienen la obligación de poner en conocimiento de sus trabajadores cuando en alguna de sus filiales haya rescisión de contratos, cuando haya modificaciones de las condiciones de los puestos de trabajo, en que medida puede la empresa conectarse con otras empresas del sector para agrandar el negocio.

Ya existen algunos comités de empresas europeos (la pionera fue Volkswagen)

LA O.I.T (examen)

Además de las fuentes del derecho interno, hay que tener en cuenta en el ámbito laboral el derecho internacional.

El derecho internacional se puede presentar en 3 niveles o estadios:

- .– El derecho internacional uniforme (OIT)
- .– El derecho internacional paccionado (derivado de los acuerdos entre países)
- .– El derecho internacional derivado (el derecho comunitario).

La OIT es un foro internacional de encuentro para poder producir normas jurídicas de carácter internacional en el mundo del derecho del trabajo. Constituye el derecho uniforme internacional del derecho del trabajo.

La OIT hace en el Tratado de Versalles (1919) bajo el auspicio de la ONU (es un foro que depende de la ONU). De la OIT forman parte:

- Todos los países que desde 1919 y siguientes suscriben enteramente el acuerdo del tratado de versalles.
- Todos los países que estén dentro de la ONU, se adscriben directamente a la OIT.
- Hay países que puede que no pertenezcan a la ONU y puedan entrar a formar parte de la OIT, si lo aprueban por 2/3 los países que forman esta organización.

España forma parte de la ONU desde su inauguración. En 1941, España salió de la OIT, pero en 1956 España vuelve a pertenecer de pleno derecho a la OIT. España ha tenido incluso una presencia permanente en la OIT.

Estructura de la OIT:

La OIT está dividida en 3 partes:

- 1.- La conferencia
- 2.- El Consejo de administración
- 3.- La oficina internacional técnica de trabajo.

1.- La conferencia: Es el núcleo principal de la toma de decisiones. En ella están representados todos los países que forman parte de la organización. Cada país está representado por 4 miembros:

2 representan al gobierno

1 representa a los empresarios

1 representa a los sindicatos

La Conferencia debe reunirse al menos una vez al año. Su importancia radica en que es el órgano que aprueba los llamados Convenios, las Recomendaciones, y el presupuesto de la OIT.

La Conferencia tiene el control de los otros dos órganos que componen la OIT y que dependen de la conferencia, que son el Consejo de Administración y la Oficina Internacional Técnica de trabajo.

2.- El Consejo de Administración: Es el órgano de decisión inmediata. Está formado por 56 miembros, de los cuales 28 son representantes de los Estados, 14 son representantes de los empresario y 14 de los sindicatos.

Función: El Consejo es un órgano más operativo. Se reúne como mínimo 3 veces al año y su objetivo es preparar los asuntos que va a tratar la conferencia.

Tiene que tutelar que los estados miembros que han firmado los acuerdos, los cumplan. Es el garante de los acuerdos. Lleva todo el tema administrativo y burocrático de la organización.

De él depende un órgano muy importante para los Sindicatos de cualquier país que es el Comité de libertad sindical.

3.- La Oficina Internacional: Está integrada por un Director General, nombrado por el Consejo. Es el Secretario permanente de la OIT en su conjunto.

La oficina elabora estudios, informes, hace tareas de asistencia a los países con dificultades que requieran asesoramiento técnico y jurídico en el derecho del trabajo.

La acción de la OIT es importante, porque su objetivo es mejorar las condiciones de trabajo en el plano internacional. La OIT cuenta, para conseguirlo, con 2 instrumentos muy importantes:

- a. En el ámbito jurídico: I.- Los convenios; II Las Recomendaciones y III las Resoluciones.
- b.- En el ámbito técnico: programas de asistencia técnica a cualquier entidad de los países miembros que requieran ese asesoramiento.

I.- Los Convenios:

Son muy similares a las directivas comunitarias. Son normas internacionales en cuanto a su origen porque son

el resultado del acuerdo de la mayoría cualificada (2/3) de la organización (no es válida la mayoría simple 50%+1).

Cada país miembro debe ratificar ese convenio y dentro de cada país debe ser ratificado por la autoridad estatal que tenga legitimidad para ello.

Diferencia entre un convenio y un tratado: el convenio requiere el acuerdo de un organismo internacional, un tratado sin embargo es el acuerdo entre 2 países de manera bilateral, también puede ser de carácter multilateral (+ países).

Cualquier estado miembro de la OIT o los representantes sindicales o empresariales pueden proponer a la OIT (al consejo de administración) el estudio de un documento previo al convenio.

El Consejo de Administración se dirige a los estados miembros formulándoles la encuesta sobre esa propuesta para ver como la reciben y que opinan.

Una vez recibidas por la OIT las opiniones de los países, el Consejo crea un documento de trabajo que se vuelve otra vez a remitir a los países miembros antes de incluirlo en el orden del día de la conferencia.

Con el documento hecho y pasado 2 veces por los países, la Conferencia lo rebate, primero en comisión y después se somete a la conferencia. Para que la conferencia pueda aprobar ese documento y darle el carácter de convenio debe aprobarse por 2/3 de los países.

En el momento en que la conferencia dice sí a ese convenio, todos los estados miembros tienen normalmente un año para ponerlo en práctica en sus países. Si no lo cumplen, la OIT puede dirigirse a ese estado exigiéndole al menos que indique porque no lo han puesto en práctica.

El convenio tiene efectos en el ordenamiento jurídico interno (96.1 CE) cuando se publica en el BOE, de acuerdo con el Art. 96.1 CE y el 1.5 CC.

En nuestro derecho interno la persona que tiene que ratificar por mandato constitucional ese convenio de la OIT es el Rey, de acuerdo con el Art. 63.2 CE.

Cuando cualquier convenio futuro pudiera afectar a los derechos laborales recogidos en los artículos 1-12 /principios) y 25-28 (derechos fundamentales) CE las Cortes tendrán que dar su ratificación. Si no afecta a los derechos del Título I, las Cortes serán informadas pero no es necesaria su ratificación.

Nuestra CE indica (Art. 95) que ningún convenio ni tratado puede ir en contra de la constitución.

Los tratados y los convenios se sitúan , dentro del ordenamiento jurídico por encima de cualquier norma interna, es decir, tiene primacía jerárquica un convenio o un tratado frente a cualquier ley estatal que pudiera determinar algo contrario a ese convenio o tratado.

Control de la aplicación de los Convenios de la OIT:

La vía normal es la de solicitar a los estados que remitan una memoria anual sobre el cumplimiento de los convenios que hayan suscrito esos estados. Hay un control directo, que en función de quien lo produzca crea unas consecuencias u otras.

Los estados de la OIT pueden producir Quejas y los agentes sociales (empresarios y trabajadores) pueden producir Reclamaciones.

Las quejas producen la creación de una comisión que investiga los hechos que ese estado denuncia. La comisión de investigación produce un informe publicitado para todos los estados miembros a través de la oficina de la OIT.

Si las conclusiones de la Comisión de investigación, tras investigar las quejas no son cumplidas por lo convenido por el Estado ese asunto debe llevarse en Europa al Tribunal Superior de Justicia de la Haya, para que sea el Tribunal máximo quien resuelva.

Las reclamaciones quedan dentro de la propia OIT y se resuelven internamente.

II. Las Recomendaciones:

Son propuestas de la OIT sin carácter vinculante. Van dirigidas a los estados, pero no les vincula, a diferencia de los Convenios que sí les vinculan. Las Recomendaciones obligan a los Estados a que éstos manden un informe a la OIT sobre el cumplimiento de la normativa laboral en ese Estado y el grado de cumplimiento de los convenios firmados.

Las recomendaciones son textos orientativos y su finalidad es aclarar o ser el fundamento para interpretar las dudas que surjan de los convenios.

Las recomendaciones se utilizan cuando la Conferencia recibe una propuesta e para que la haga convenio, pero la conferencia no considera que este texto no alcance la categoría de convenio. Entonces determina que esa norma no tiene el rango de Convenio y que será una recomendación.

Cuando se produce la propuesta para ser convenio, la conferencia puede determinar que no alcanza los 2/3 (mayoría necesaria) para que llegue esa norma a ser convenio.

III. Las Resoluciones:

Son el tercer instrumento. Expresan la opinión de la OIT sobre determinadas materias. No son obligatorias. Sirven para convertirse en la antesala de la recomendación o del propio convenio.

* Los tratados Laborales:

Pueden ser bilaterales o multilaterales. Intentan asegurar la protección laboral de los trabajadores, especialmente de los trabajadores emigrantes. La ratificación sigue el mismo paso que la de los Convenios en el Ordenamiento jurídico español interno (93,94,95 y 96 CE). La única persona que puede ratificar un convenio es el Rey (Art. 63.2).

Los tratados normalmente van dirigidos a los trabajadores emigrantes para protegerlos laboralmente

* Los Convenios Colectivos de carácter internacional:

Son una trasposición al derecho internacional de los convenios colectivos internos de cada país. Son una manifestación o una tendencia de los empresarios y sindicatos que lleva a negociar las condiciones de trabajo a nivel internacional, con un objetivo: internacionalizar la presiona laboral, incluida la huelga, teniendo en cuenta la implantación de las empresa multinacionales.

Esto es problemático porque adoptar convenios colectivos internacionales para regular la vida de esas empresas multinacionales cuanta con la precariedad y baja representatividad de las organizaciones sindicales internacionales.

Además, las condiciones de trabajo en los diferentes países son muy diferentes lo que dificulta la homogeneidad del ordenamiento jurídico laboral internacional. Podría existir un intento de armonización pero es muy difícil igualar las condiciones de trabajo en todos los países.

Para buscar la mayor operatividad de los convenios colectivos internacionales hay que centrarse en el marco de la UE, donde es más fácil que esas dificultades desaparezcan y sea posible institucionalizar una representación de los trabajadores a nivel europeo, en un comité de empresas europeo.

La negociación colectiva en los países tiende a descentralizarse, lo cual hace más difícil que el marco de negociación se amplíe y se haga internacional, es decir, lo que antes era un convenio del sector, ahora tiende a ser un convenio de empresa.

EL DERECHO SOCIAL EUROPEO

España forma parte de la UE desde 01/01/1986. Desde entonces se ha producido avances en lo social.

Encuentros del Consejo de la UE: Maastrich (1992); Ámsterdam y Niza (2000) han supuesto los avances en lo social en la UE.

La UE se crea (Tratado de Roma) pensando en un mercado único desde el punto de vista económico y comercial.

Algunas de las normativas europeas van dirigidas al ámbito social; como es el fondo social europeo, la FP, la política de igualdad salarial y la libre circulación de trabajadores en los estados de la UE.

Se uniforman mínimos comunes a todos los estados a través de Directivas, que se trasponen al ordenamiento jurídico interno porque son de obligado cumplimiento.

Hay que actuar conforme a las directivas o reglamentos comunitarios porque una medida interna que vaya contra el ordenamiento jurídico comunitario es nula de pleno derecho.

La libre circulación de trabajadores se refiere a los nacionales de la UE, para que cualquier ciudadano de la UE tenga en cualquier país de la UE unos derechos y obligaciones mínimas.

Igual ocurre con la armonización de las políticas sociales nacionales (despidos colectivos, transmisión de empresas, insolvencia patronal..) Igual ocurre con la seguridad social que se intenta unificar en Europa, ya que la protección social debe uniformarse en todos los estados de la unión.

Igual ocurre con la negociación colectiva, donde se intenta que los estados e pongan de acuerdo en el diálogo social europeo para conseguir unas características mínimas comunes de las que partir.

Los convenios de la OIT y las directivas de la UE buscan colectivos, la generalidad. No firma España Convenios que afectan a trabajadores particulares, sino que firma convenios generalistas en ámbitos amplios como la seguridad social, la materia salarial general..

El Derecho Social Comunitario es el derecho que se produce dentro de la UE dirigido al ámbito social. Tiene 2 componentes importantes:

a– El derecho originario: Son los tratados de la UE. Todos los tratados de la UE vienen del tratado originario de fundación de la UE (tratado de Roma) que se va modificando con posteriores tratados.

b– El derecho derivado: Es todo el derecho que elabora la UE. La ratificación para que una norma de la UE

tenga vigencia en nuestro ordenamiento jurídico interno solo se precisa una vez y es cuando España se adhirió al Tratado de la UE. No es necesario que cada vez que se produce una directiva se ratifique por el Estado Español, sino que la ratificación al tratado de la UE en 1985 (que produce que España sea miembro de la UE en 1986) ya es suficiente para que cualquier directiva de la UE forme parte del ordenamiento jurídico interno español.

Y ello es así porque España tiene representantes en el Parlamento Europeo y al Presidente del gobierno en el consejo de la UE.

Al ser estado miembro somos partícipes de la legislación que produzca la Unión.

Las directivas tienen efecto en toda la UE y tienen primacía frente al derecho interno de los estados; es decir, tienen prioridad frente a la legislación interna de cada estado. En ningún caso una norma interna puede ir en contra de una directiva de la UE.

Los países miembros ceden parte de su soberanía a la UE cuando entran a formar parte de la misma (Ejemplo: política monetaria).

El Art. 96 CE refleja la primacía de las normas comunitarias.

El derecho comunitario está sustentado básicamente en : Directivas, Reglamentos y Decisiones.

- Directivas:

Marcan unos derechos y obligaciones mínimas para armonizar progresivamente los ordenamientos nacionales para acercarlos a puntos comunes.

Las directivas obligan a los estados miembros. Se trasponen al ordenamiento jurídico de cada país a través de ley o de reglamento. Cuando se publica esa ley o ese reglamento en el BOE la directiva está vigente.

B) Los Reglamentos:

También son obligatorios y tienen también una eficacia directa, también pueden ser desarrollados o complementados posteriormente dentro de cada estado.

El derecho comunitario, hasta muy recientemente (Niza 2000), no ha tenido un instrumento donde se recogieran el conjunto de derechos básicos fundamentales de los ciudadanos. En Niza se consigue LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UE (también existe la carta de derechos sociales de 1989).

Así se reglamenta una carta que recoge los derechos fundamentales de los ciudadanos basada en los principios de libertad, igualdad, solidaridad. En nuestra CE ya existía esta regulación de los derechos fundamentales.

En lo referente al mundo laboral, en esa Carta de derechos fundamentales se consagra el principio de igualdad y el de no discriminación en el trabajo. En nuestra CE ya estaban recogidos. Se prohíben los trabajos forzados para los penados, se protege el trabajo de los jóvenes, se reconoce el derecho a la libertad personal, la libertad de reunión, de asociación sindical, de negociación, el derecho fundamental de huelga.

La Carta también establece el derecho a las oficinas de colocación, el derecho a que estén protegidos en caso de despidos injustificados, etc.

Ya existía la Carta de derechos sociales de los trabajadores de la UE, producida en Estrasburgo 1989. Es el

primer texto con un contenido social avanzado dentro de la UE. La pieza central del Tratado de la UE en cuanto a políticas sociales es el Art. 136 del Tratado, donde se sostiene la política social de la UE y donde se fundamenta la Carta de derechos sociales.

El Art. 136 del Tratado de la UE y la carta de derechos sociales están basados en los convenios y recomendaciones de la OIT.

Entre otros objetivos, la UE pretende alcanzar el máximo nivel de empleo, establecer la mayor cohesión social posible y que la igualdad entre hombres y mujeres sea cada vez mayor.

Se pretenden mejorar las condiciones de los trabajadores, que la protección social sea adecuada, que el diálogo social sea más fluido y que se pretende luchar contra las exclusiones.

Artículos importantes dentro del Tratado de la UE:

136–148: Lo más importante de la política social europea

39–42: Libre circulación de los trabajadores (es la base del libre mercado en la UE)

125–130: Se ocupan del empleo

149 y 150: Se ocupan de la F.P.

61–69: Política de asilo y de inmigración,

El reparto de competencias en materia laboral en la UE:

Las competencias que se le han atribuido a las Instituciones Europeas son muy limitadas. La UE se ha visto siempre excesivamente influida por la vertiente económica, que fue lo que justifica el comienzo de la UE.

El principio de subsidiariedad se produce cuando la UE actúa de manera secundaria, es decir, la UE solo interviene en el derecho laboral cuando no existen procedimientos más adecuados para conseguir los mismos objetivos.

La finalidad de la legislación comunitaria en el ámbito laboral es la armonización, es decir, tratar de aproximar los ordenamientos jurídicos nacionales, y siempre a través de unas normas mínimas básicas, sin que en ningún caso la UE pretende unificar el derecho de los países miembros, ya que no es posible una unificación de todos los derechos nacionales.

Si un estado presenta lagunas jurídicas o falta de regulación, con las normativas europeas se armonizarán las leyes, pero de una manera o carácter de mínimos.

El cuadro de competencias de la UE se ha ido estableciendo muy lentamente desde el año 86 y hasta el Tratado de Maastrich no se producen grandes avances en lo social. A partir de entonces se produce el protocolo de la política social, complementándose con el tratado de Ámsterdam de 1997 y después con el tratado de Niza 2000.

La regulación de la libre circulación de trabajadores se regula en los arts. 39–48 del Tratado y la libre circulación de personas en los arts 63 y ss (conllevan controles políticos de inmigración , de asilo).

El Art. 136 es el punto nuclear del tratado. La UE tiene que apoyar y completar la acción de los estados miembros para mejorar las condiciones de trabajo, el entorno del trabajador, la protección social y la

seguridad social de los trabajadores, protegerles en caso de rescisión del contrato laboral, acentuando el derecho a ser informados por las empresas, a ser representados para la defensa de sus intereses (tanto trabajadores como empresarios). Como resultado de estos incentivos se produce la co-gestión, que es cuando los trabajadores participan activamente en la toma de decisiones de la empresa.

Todo esto confirma la importancia del Art. 136, donde además se regulan las condiciones de empleo de trabajadores de otros países, fuera de la UE.

Se pretende conseguir la igualdad entre hombres y mujeres en el trabajo y dar un impulso a la protección social de los trabajadores.

Existen directivas con un carácter de mínimos que para alcanzar valor jurídico deben tener mayoría cualificada, excepto en algunos temas que solo exigen mayoría absoluta.

Algunos temas como la protección social y la seguridad requieren unanimidad y también la protección de los trabajadores en caso de despido, la regulación de la representación de los trabajadores y empresarios, la regulación de la circulación de los nacionales de terceros países.

Existen materias que quedan fuera de las competencias de la UE, como las salariales, la remuneración, el impulso de las asociaciones y sindicatos, el derecho de huelga, el cierre patronal y la F.P.

La libre circulación de trabajadores:

El reglamento comunitario lo más importante que ha hecho es establecer la regulación de la libre circulación de trabajadores e impulsar reglamentos sobre la seguridad social de los trabajadores migrantes de los estados miembros. Esta ley permite que cualquier trabajador de un estado miembro tenga el mismo nivel de protección que en su país de procedencia.

Existe regulación sobre la protección de los trabajadores en cuanto a las pensiones complementarias por cuenta ajena o propia.

Se ha intentado armonizar a través de directivas la misma igualdad y la no discriminación en el empleo, los despidos colectivos, las situaciones de traslado de empresas, la protección de crédito salarial, la información a los trabajadores, la ordenación del tiempo de trabajo, el trabajo de los menores, la seguridad y salud en el trabajo y el control de los contratos a tiempo parcial.

Las directivas que afectan al ámbito de las políticas sociales, son directivas que el Consejo de la UE como máxima representación de los estados, determinó que no iba a ser ya necesario que en estas directivas haya que alcanzar mayoría o unanimidad. El tema se simplificaba. Los agentes sociales se ponen de acuerdo en la creación de un texto como anteproyecto de directiva, se remite al consejo de la UE, el consejo lo recibe, lo hace suyo y lo eleva a directiva.

Las directivas laborales tienen 2 cuerpos:

- a) El cuerpo legal: lleva a cabo de forma expresa la función jurídica. Fechas de cumplimiento, plazos, etc.
- b) El acuerdo de las partes sociales.

Los estados de la UE han llevado a cabo acuerdos bilaterales o entre más estados.

De acuerdo con el Convenio de Roma de 1980 y el Convenio de Bruselas de 1968, la UE hoy ha firmado tratados que afectan al mundo laboral. Son tratados que afectaban a la competencia judicial y a la ejecución de

sentencias. Se armonizó así la definición de las competencias judiciales dentro de la UE y la manera de ejecutar las sentencias de todos los tribunales de la UE.

De ello se deriva que si no se cumplen las obligaciones contractuales y no son defendidas por los tribunales estatales, se puede recurrir al tribunal de la Haya.

En Junio de 1985 se firmó el acuerdo de Schengen. España lo ratifica en el año 1994 y hacen referencia a las políticas de extranjería y a los movimientos migratorios. Su objetivo es reducir el control de las fronteras comunitarias. Este acuerdo también hizo que los estados de la UE coordinaran sus políticas de inmigración respecto a terceros países, con la consiguiente colaboración de las policías aduaneras. Con este acuerdo se revisan los visados. Los estados de la UE tratan, con este acuerdo de armonizar las políticas de inmigración.

LA CARTA SOCIAL EUROPEA

Es resultado de una reunión que se celebró en Turín en 1961. Apareció por primera vez un protocolo adicional que se concreta en Estrasburgo 1968, que garantiza y establece la carta social europea.

Es un catálogo de derechos y libertades, entre otras de carácter profesional. Se defiende el derecho al trabajo, a la libertad de elegir oficio o profesión, los derechos laborales individuales y los colectivos, los derechos de seguridad social y de protección a los ciudadanos de la UE.

Sin embargo, la carta social europea en España se ha quedado corta porque en España la CE ya garantizaba sobradamente y supera con creces la carta social europea en lo que se refiere al mundo del trabajo.

En Ámsterdam 1997 se perfila un conjunto de políticas sociales de la UE y en Niza 2000 se ha alcanzado lo que ahora se está gestando un anteproyecto de constitución europea.

En Maastrich 1992 se marca la línea de actuación en políticas sociales. Se definen estas políticas pero no se concretan. Se esbozan para concretarlas en el futuro.

En Ámsterdam 1997 hay un conjunto de estados que quieren introducir, modificando los tratados constitutivos de la UE (Tratado inicial + tratados de adhesión de los países) las políticas sociales esbozadas en Maastrich. Estos países encuentran resistencia en los países más conservadores. Los que apoyaban los cambios eran Inglaterra (Tony Blair), Francia (Jospin), Italia (Romano Prodi) y Alemania (Shnoeder). Al ser estos países los más fuertes en Europa, consiguen que en el tratado de la UE aparezcan estos cambios sociales.

En Ámsterdam se impulsan políticas activas y concretas, se modifican los tratados de adhesión y el tratado inicial que hacían imposible la puesta en práctica de estas políticas sociales. Se intenta establecer una nueva filosofía más social en la UE.

Se establece la prohibición de todo tipo de discriminación, establece principios de libertad, democracia, respeto por los Derechos Humanos. Por primera vez se da la posibilidad al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Haya) para que pueda controlar el respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas en Europa.

Ámsterdam supone también un punto de inflexión al protagonismo del parlamento europeo. Hasta entonces existían directivas que se redactaban en el Consejo, pero desde entonces lo referente a las políticas sociolaborales se pueden negociar en el Parlamento Europeo. Se pretende que sean motivo de debate, entre otras materias la FP, la aplicación del dinero del Fondo Social Europeo..

Se consiguen así avances en las materias sociolaborales y sobre todo se consigue intensificar el carácter normativo de la UE, con un sentido de uniformidad, pero nunca con la intención de sustituir los

ordenamientos jurídicos internos, sólo se pretende establecer criterios uniformes en toda la UE.

En lo laboral, primero se aplica el ordenamiento jurídico interno, y de manera subsidiaria se aplica el ordenamiento jurídico laboral europeo.

Los planes de empleo en la UE funcionan desde la reunión de Ámsterdam 1997. Desde entonces la UE se compromete a exigir a cada Estado de forma anual un informe donde se expliquen las políticas de empleo de cada estado.

Se puede decir que desde el punto de vista laboral, la UE arranca en 1997, desde el punto de vista de la participación de los estados. **IMPORTANTE EXAMEN**

Cada estado miembro debe presentar anualmente a la UE un plan de empleo nacional donde se dibujen las políticas activas que va a llevar a cabo el gobierno para fomentar el empleo.

En 1997 hay estados, como España, que ya habían definido sus políticas presupuestarias para el año 1998.

La UE no subvenciona los planes de empleo de cada país, es un gasto interno. La UE estudia estos planes y persigue una armonización de estos planes para que todos los países de la UE lleven a cabo políticas aproximadas para reducir el paro. Se tienen en cuenta las diferencias de los niveles de vida entre los países.

Los fondos estructurales no se destinan a sustentar los planes de empleo de los estados miembros. La UE no subvenciona los planes de empleo.

España produce los planes de empleo desde 1999

De Ámsterdam también surge la idea de ir al trabajo parcial como solución al reparto de empleo. Los planes de empleo suelen centrarse en bonificaciones a los empresarios en los contratos indefinidos, en cotizaciones a la seguridad social, si contratan a colectivos desfavorecidos. Los contratos temporales se plantea la idea de penalizarlos.

Además de las bonificaciones, se usa también en las CCAA (que no pueden legislar en materia laboral porque es una competencia exclusiva del estado según el artículo 149 CE) subvenciones concretas de las CCAA a esos colectivos desfavorecidos.

Hay una doble vía de subvención:

1. Bonificaciones en la seguridad social
2. Subvención directa de las CCAA para contratar a colectivos desfavorecidos.

La UE se ha centrado en las políticas económicas y monetarias. Ese fue su motivo de creación. No es su objetivo principal las políticas laborales. Pero los avances económicos conllevan que los países se conecten en todos los ámbitos y no sólo en los económicos.

Los planes de empleo en España son debatidos en las Cortes y por los agentes sociales antes de formar el plan de empleo. Estos debates crean problemas en los estados federales (como Alemania) porque cada estado federal opina, igual pasa en España con las CCAA. Es más difícil consensuar todas estas opiniones, que en Francia o en Portugal por ejemplo, que son estados centralistas.

La UE defiende el debate de los planes de empleo. Los planes de empleo sólo se sufragarán desde las posibilidades de cada estado. Hoy ya son una realidad en la UE.

MECANISMOS O INSTRUMENTOS QUE TIENE ESPAÑA PARA EL FOMENTO DEL EMPLEO

- INEM
- AGENCIAS DE COLOCACIÓN PRIVADAS
- LOS SERVICIOS INTEGRADOS DE EMPLEO

El proceso de colocación tiene mucha importancia desde el punto de vista de las normas laborales. Se va a regular este proceso de colocación. El artículo 40 y 41 de la CE son el centro de que existan estos mecanismos de colocación. El artículo 40 obliga al gobierno a crear políticas que orienten hacia el pleno empleo. El artículo 41 dice que los poderes públicos tienen además que procurar prestaciones económicas suficientes para garantizar la cobertura del desempleo.

España tiene también obligaciones derivadas de los convenios de la OIT. Como es el Convenio 88, que se refiere a los servicios públicos de empleo. Con su ratificación, España se compromete a que los poderes públicos tutelen y garanticen los servicios públicos de empleo y por lo tanto que sólo a través de la función pública se garanticen los servicios públicos de empleo.

Por ello, el INEM es un servicio público y gratuito. El INEM es la referencia en España de los servicios públicos de empleo.

El INEM se está encontrando que ya no es un servicio exclusivo y centralista. Las CCAA también tienen competencias en esta materia. Es el INEM un organismo administrativo autónomo adscrito al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Sus competencias son organizar los servicios de empleo para que se utilicen los recursos humanos de la mejor manera posible, y esa gestión sea gratuita y pública.

Tiene también un papel de intermediación en los procesos de colocación en una doble dirección; empresa y trabajador, los pone en contacto.

Actúa también e la FP, por eso el INEM subvenciona políticas activas a favor de la FP. Subvenciona a terceros para que sean ellos los que impartan esos cursos de formación o de reciclaje.

También gestiona el desempleo. Es obligado pasar por el INEM para que se reconozca el derecho a la prestación por desempleo. Puede determinar la extinción de la prestación e incluso pedir la devolución de la prestación cuando se ha cobrado indebidamente.

Está organizativa mente formado por un Consejo General, por una Comisión Ejecutiva y por una Dirección General. En el ámbito territorial su organización es simétrica. Hay unidades administrativas del INEM a nivel de CCAA, provincial, comarcal y local.

Sus órganos son abiertos a los agentes sociales que pueden intervenir en sus decisiones.

Principio de no discriminación en el INEM

La no discriminación se refiere a todo el proceso de colocación del INEM. Por tanto, no puede existir discriminación hacia los demandantes del INEM, por ningún motivo.

Lo prohíbe la CE y el Convenio 111 de la OIT y el ET Art. 117.3. Se materializa a instancia de parte, el demandante de empleo debe ir a inscribirse él directamente en el INEM.

Se puede hacer de manera directa o indirecta. Indirecta sería cuando acude a las agencias de colocación como intermediadores, sin necesidad de recurrir directamente al INEM. Estas agencias tienen la obligación de trasladar las peticiones de esos trabajadores al INEM. Así, el INEM se convierte de forma indirecta en el organismo que tramita esa colocación.

La inscripción en el INEM es necesaria para percibir el subsidio por desempleo. El INEM controla y gestiona el desempleo y las prestaciones por desempleo.

Existe la obligación de que aparezcan los trabajadores minusválidos que pretendan acceder a los centros especiales de empleo, que estén registrados en el INEM.

Hay ayudas para fomentar el empleo indefinido de los jóvenes, para ello deben estar inscritos en el INEM.

También hay que estar inscrito para acceder a las escuelas taller y casas de oficio.

Igual ocurre con los contratos de inserción (dedicados a colectivos marginales). Estas personas demandantes de empleo para concertar un contrato de inserción deben estar inscritas en el INEM.

Desde el punto de vista del empresario, el empresario no está obligado a contratar a las personas que les remita el INEM. Puede pedir trabajadores al INEM, pero puede elegir él a la persona que quiera emplear.

Hasta la modificación del artículo 16.1 ET era indispensable el que el INEM recibiera la comunicación relativa a los contratos que había que formalizar por escrito. A partir de la última reforma, la ley 14/2000 el INEM recibirá **TODO** compromiso contractual (escrito y no escrito). En los contratos escritos (Art. 15 ET) necesariamente el empresario tiene 10 días para comunicarlo al INEM y entregarle al trabajador una copia firmada por él, por el trabajador y por la representación sindical, si la hubiere.

Los contratos hasta ahora se remitían al INEM para registrarlos. Ahora ya no se registran, pero es obligatorio que se remitan al INEM desde el punto de vista de la información. Para el INEM se le da la copia básica.

Al INEM también se le deberá informar de la finalización de la relación contractual.

Junto al INEM están las llamadas AGENCIAS DE COLOCACIÓN. Las Agencias de Colocación funcionan más desde el ámbito público. Últimamente los ayuntamientos y las Universidades han puesto agencias de colocación. Los COIES son Centros de Orientación, y están dirigidos a orientar a los estudiantes hacia las empresas, y aquí confluyen ofertas de las empresas.

Las agencias de colocación son resultado de la modificación del mercado laboral en 1994, otra reforma en 1997 y otra en el 2001 (la actual).

A partir de 1994 la modificación del ET (Art. 16) produce que desde entonces ya no sea sólo el INEM el intermediador entre empresarios y trabajadores, sino que también entran a formar parte las agencias de colocación. No tienen ánimo de lucro y no compiten con el INEM, sino que colaboran con él. Son resultado también del Convenio 96 de la OIT, donde se establecen esas agencias retribuidas de colocación. El Convenio 96 fue modificado por el convenio 181.

España no ha adaptado todavía la modificación que supone el Convenio 181, que introduce las agencias privadas de colocación, que ya si tienen ánimo de lucro.

Las agencias de colocación, como resultado del Convenio 96 de la OIT, son servicios de colocación que utilizan las instituciones, las sociedades sin buscar un beneficio material. Perciben una remuneración acordada por los costes de intermediación entre empresas y trabajadores.

Pueden ser cualquier persona física o jurídica, que sin ser pública, resten servicios destinados a vincular ofertas y demandas de empleo, sin que esa agencia de colocación pase a formar parte del contrato de trabajo. Esa es la diferencia con las ETTs. La agencia es simplemente un intermediario. **IMPORTANTE EXAMEN.**

Las agencias de colocación son como un INEM, pero desde la iniciativa privada. Son intermediarios que hacen que la oferta y la demanda de trabajo se encuentren. Cobran unas cantidades que no pueden tener ánimo de lucro, y para controlar eso está el INEM. Las agencias deben dar cuentas anualmente al INEM de esas cantidades que cobran y de las posibles subvenciones que reciban. No hay ninguna relación contractual entre trabajador y la agencia de colocación. Las ETTs, sin embargo sí tienen una relación contractual con el trabajador y luego la ETT cederá a ese trabajador a otra empresa subsidiaria (esa es la diferencia entre agencias de colocación y ETTs).

Las agencias de colocación son empresas que están en el mercado para colaborar con el INEM en la intermediación en el mercado de trabajo, no para competir con el INEM. Hay sindicatos, asociaciones empresariales, universidades, que crean estas agencias de colocación.

No tiene ánimo de lucro, no pueden buscar el beneficio con la intermediación. Para evitar abusos en esta cuestión, el INEM antes de conceder la autorización para que funcione esa agencia de colocación, exige un convenio de colaboración previo que lleva implícito el presupuesto de ingresos y gastos de esa agencia. También lleva determinado por el INEM que cuota o pago se les va a pedir a los trabajadores y empresarios que usen esa agencia de colocación. El INEM vela por que esas cuotas no sean lucrativas. El INEM tiene la responsabilidad última de la financiación de esas agencias de colocación. Las puede obligar a someterse a una auditoria especial cuando lo determine, y desde luego a una auditoria anual.

Las agencias de colocación no pueden ni deben cobrar nada que esté fuera de lo convenido con el INEM a los trabajadores y empresarios.

Las agencias de colocación tienen que garantizar también el principio de no discriminación (Art. 16 ET). Tienen que estar, previamente a su inicio, autorizadas. Deben tener limitado el ámbito territorial donde van a actuar.

La petición de abrir una agencia de colocación se dirige al Director General del INEM. Tiene que incluir los datos de los promotores de la agencia de colocación. Tiene que demostrar que no hay ánimo de lucro en su futura actividad. Tiene que presentar el proyecto técnico, es decir, una descripción técnica que describa su actividad futura incluyendo que locales tienen, su localización, sus métodos de trabajo.

Deben presentar una estimación de su posible volumen de servicios que van a prestar en un año y el número de empleados que van a utilizar.

Es una decisión del Consejo General del INEM. Una vez obtenida la autorización, se firma por el INEM y por los promotores de la agencia el convenio de colaboración por un periodo normalmente de 1 año. Se suele prorrogar antes de que se termine (2 o 3 meses antes) por 1 año más. A partir de los dos primeros años sin o existen causas que hagan dudar de la agencia, la agencia de colocación se hace indefinida.

El INEM puede dar por finalizado el convenio en cualquier momento porque la agencia lo solicite o porque la agencia lo haya incumplido y el INEM lo finalice, o por acuerdo de las 2 partes (INEM y agencia).

Obligaciones de la agencia de colocación con respecto al INEM:

- .– Trasladar al INEM todos los datos relativos a todos sus demandantes.
- .– Comunicar al INEM las bajas.

- .- Comunicar al INEM las ofertas que la agencia de colocación recibe de los empresarios.
- .- Informar al INEM sobre los trabajadores que la agencia de colocación remite a las empresas.
- .- Informar al INEM sobre los trabajadores que han rechazado presentarse a esa oferta de empleo y sobre los trabajadores que han sido rechazados por los empresarios (se hace a efectos de controlar el beneficiarse de las prestaciones por desempleo).

Obligaciones del INEM desde el punto de vista de la información:

El INEM tiene que informar a los demandantes de empleo, acerca de la utilización de las agencias de colocación de empleo y el que intentar conseguir empleo a través de esas agencias puede suponer la bonificación de unos gastos.

Los datos que aporten los demandantes de empleo a esa agencia de colocación deben ser datos protegidos. La agencia hará uso de esos datos, pero respetando la ley de protección de datos del 99, que obliga de una manera expresa que los datos personales tienen que ser obviados en las ofertas que hagan esas agencias.

El ET y la Ley de Infracciones y Sanciones (LIS) indican que esas agencias pueden incurrir en faltas graves y, por tanto sancionables, si se demuestra que:

- a) Las agencias al firmar con el INEM el convenio de colaboración, se comprometen a no tener ánimo de lucro. Si se demuestra que su actuación es buscando el beneficio empresarial, tendrán sanción.
- b) Cuando las agencias funcionan antes de tener la autorización oportuna, también son sancionables.
- c) Igual ocurre cuando entran en el segundo año del negocio, deben pedir una prórroga al INEM, si continúan con el servicio el segundo año sin haberseles concedido dicha prórroga, también serán sancionadas.
- d) También hay sanción cuando esas agencias establecen publicidad engañosa o que implique propaganda discriminatoria.

LOS SERVICIOS INTEGRADOS DE EMPLEO.

El RD 735/95 regula las agencias de colocación y los servicios integrados de empleo. El artículo 16 ET se conecta también con los procedimientos de colocación y con las políticas de colocación.

Los servicios integrados para el empleo buscan facilitar la colocación, pero no como intermediarios, sino a través de planes que actúan en distintas materias relacionadas con el empleo.

En los países más avanzados estos servicios llevan muchos años funcionando y son tan importantes como las agencias de colocación. Estos servicios registran a los demandantes de empleo y analizando la formación del trabajador pretenden reciclarle para darle la posibilidad de integrarse en otros campos.

Los servicios integrados de empleo también realizan convenios de colaboración con el INEM, orientados a que el demandante de empleo puede insertarse más fácilmente en el mercado de trabajo. También se establece un plan integrado de empleo, al cual los demandantes de empleo pueden incorporarse en función de sus conocimientos.

Los servicios integrados llevan un carácter asociativo, pero tienen que reunir unas condiciones o requisitos para llevar a cabo convenios con el INEM, a saber:

.– Deben tener personalidad jurídica; pueden ser una SA, SL... y deben tener capacidad reconocida de obrar por el Código Civil.

.– Deben tener fines no lucrativos

.– Deben disponer de medios propios materiales y sobre todo humanos, que garanticen que los profesionales que impartan esos cursos de reciclaje estén facultados para llevar a cabo esa tarea.

Sobre el papel, el INEM antes de conceder la autorización deberá evaluar que los profesionales de estos servicios integrados son correctos.

Los servicios integrados de empleo tienen 2 objetivos:

1.– Materializar el análisis de mercado para conocer en esa área del mundo del trabajo o en ese ámbito territorial, saber cual es la característica del empleo al que se puede acceder. Es decir, analizar que tipo de empleo se va a ofertar en un ámbito concreto.

2.– Establecer planes de empleo y formación que cubran esas ofertas en esos ámbitos concretos.

Para ello, hay que hacer las llamadas entrevistas ocupacionales para identificar el perfil del trabajador demandante de ese puesto. Hay que comprobar las características de los demandantes, viendo sus formaciones. Y ello nos llevará a determinar los planes de empleo. Se activará la oferta de empleo con esos cursos de formación profesional de los trabajadores.

El convenio que hay que elaborar viene determinado en el RD 735/95. El contenido del convenio debe tener claro el ámbito territorial o el sector del mercado donde queramos instalar ese servicio. El convenio debe especificar que actividades va a ofertar el servicio, cuantificarlo.

También hay que indicar de donde se saca la financiación para llevar a cabo esto. La financiación en gran medida proviene del INEM. Estas subvenciones tienen que controlarse con los mismos criterios con los cuales se aplica, en el ámbito de las administraciones públicas la Ley General Presupuestaria. El INEM puede exigir a ese servicio integrado de empleo que justifique donde va esa subvención, en cualquier momento.

La duración de los convenios suele coincidir con la duración de la subvención (1 Enero – 31 Diciembre). Antes de llegar a septiembre se suele presentar un nuevo proyecto para financiarse al año próximo. Suelen ser anuales. La razón es que el mercado de trabajo es muy movable y es difícil planificar la evolución de sectores a L/P.

Para hacer un seguimiento exhaustivo de ese dinero público se constituyen las comisiones mixtas con personal del INEM y de los servicios integrados.

El servicio integrado tiene derecho a solicitar la modificación del convenio de colaboración, y tiene derecho a percibir las subvenciones a las que se hubiera comprometido el INEM, pero también queda obligado el servicio integrado, a realizar todas las actividades a las que se comprometió. Debe demostrar cuales son los resultados de esos cursos y decir al INEM que trabajadores lo han cursado.

El INEM tiene derecho a decidir que trabajadores van a disfrutar de estos cursos. También puede el INEM modificar o introducir un plan nuevo para que la colocación de los demandantes sea más eficaz.

LAS EMPRESAS DE SELECCIÓN DE PERSONAL.

Desde ningún punto de vista se puede decir que sean empresas intermediarias entre trabajadores y

empresarios. Su tarea es de selección a priori, pero no es determinante porque se limita a recomendar a un grupo de candidatos para un puesto. No son intermediarios y por tanto no son instrumento canalizador de oferta y demanda de empleo.

La empresa de selección no tiene la capacidad de decidir en última instancia. No es una figura de fomento del empleo en España.

Estas empresas nunca han estado prohibidas, si lo han estado las agencias de colocación y también las ETTs y esto es así porque su objetivo final no es intermediar en el mercado de trabajo para la colocación, sino que se limitan a seleccionar candidatos para un puesto.

El derecho comunitario dice que estas empresas no podían ser prohibidas porque los servicios públicos de empleo (INEM, Agencias de Colocación, y Servicios Integrales de Empleo) no están en condiciones de ofrecer ese servicio de selección.

Sí existen en el INEM los SERVICIOS TÉCNICOS DE ORIENTACIÓN PROFESIONAL. Existen también ayudas directas para fomentar el empleo (ley 12/2001. Es una ley que, en función del segmento de edad que consideremos, determina diferentes formas de fomentar de forma directa el empleo. Se suele hacer atendiendo a las cotizaciones a la Seguridad social y también con las subvenciones de las CCAA.

También hay normas que hablan de la CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y LABORAL. Esto, unido a las excedencias familiares, o por maternidad (ET) hace un conjunto de medidas dirigidas a la ayudar a que las personas puedan insertarse en el mercado de trabajo.

TEMA 4:

LOS SISTEMAS DE RRL Y LA CONSTITUCIÓN

El derecho de huelga, de sindicación y de negociación colectiva (derechos fundamentales laborales) ya están recogidos en todas las constituciones de la UE, y próximamente se recogerán en la Constitución Europea.

En la CE, lo más importante está en el Título Preliminar y en el Título I, donde se recogen los derechos fundamentales y libertades públicas.

La CE es el techo normativo en España. La CE puede ser sometida a modificación de una manera total o parcial (se modificó parcialmente el artículo 13.2 para dar entrada a los extranjeros de la UE en las elecciones municipales).

Los derechos fundamentales pueden variarse, pero con las garantías y requisitos que exige la CE. La modificación del artículo 13.2 se llevó a cabo por el Tratado de la Unión, que reconoce en su artículo 8 ese derecho a los nacionales de la UE en todo el territorio de la UE.

Si se pretende una revisión de la CE que afecte al título preliminar, al Título I o al Título II (La Corona), cualquier modificación parcial o total ahí requiere la mayoría de 2/3 de cada Cámara. Además, requiere que se disuelvan las cámaras y se convoquen elecciones generales. Se conforman las nuevas cortes, y los nuevos diputados y senadores analizarán la modificación de nuevo para ratificarlo por una mayoría también de 2/3 de cada cámara. Una vez aprobada la modificación, se ha de llevar a referéndum.

Este proceso supone una gran dificultad, por tanto, para modificar estas partes de la CE.

Se hizo así, para dar un carácter de continuidad y no alteración a la CE (Art. 166, 167 y 168).

La CE cumple varias funciones:

- .- Establece los principios básicos en el sistema jurídico español
- .- Reconoce los derechos y las obligaciones de los ciudadanos.
- .- Establece el marco general en el cual las leyes tienen que ser aprobadas.

En la CE además se prevee la aprobación de diversas leyes laborales, como por ejemplo el ET, que era un mandato imperativo del artículo 35 CE.

El ET tiene carácter de ley básica, aunque sea una ley ordinaria. La ley básica implica que cuando la hace el gobierno tiene aplicación en todo el territorio nacional y debe ser acatada por todos los poderes autonómicos.

De acuerdo al artículo 28.1 CE se redactó la Ley de Libertad Sindical. También se establece en la CE que se debe redactar una Ley de Huelga y preservación de los servicios esenciales, según el artículo 28.2, pero de momento nadie se ha atrevido a regular un tema tan delicado, y la ley que tenemos actualmente es un RD de 1977 que acomodó a la CE.

Hay cuestiones laborales que han sido desarrolladas por ley, porque hay cuestiones que sólo pueden ser normativizadas o reguladas mediante la forma de ley, porque de no hacerlo así supondría que podría haber un exceso de la capacidad reglamentaria de los gobiernos de turno. Se intenta evitar así, el abuso de la figura de los reglamentos.

Además, las leyes tienen carácter general, extensivo. Por eso también se utilizan las leyes en el desarrollo de los principios laborales de la CE.

Además, las leyes tienen carácter general, extensivo. Por eso también se utilizan las leyes en el desarrollo de los principios laborales de la CE.

Además, sólo por la ley se evita la alteración del concepto de libertad. A veces un reglamento se hace de forma tan restrictiva que puede restringir derechos de los ciudadanos. Para evitarlo, sólo se podrán hacer reglamentos en el ámbito laboral cuando exista una ley previa, sabiendo que un reglamento nunca puede ir en contra de una ley.

La CE también fija principios de carácter económico: libertad de empresa, derecho al trabajo, los principios de la promoción del pleno empleo, de los tiempos de descanso... Todos principios reguladores, algunos ya con regulación específica y otros todavía no.

La elaboración de las leyes corresponde al Parlamento, como es propio en una democracia. El poder legislativo reside en las Cortes (Congreso y Senado).

Cuando es el Gobierno el que remite a las cámaras una futura ley, se llama Proyecto de ley. Cuando es la oposición quien remite a las cámaras una posible ley, se llama Proposición de ley.

Además de las leyes propiamente dichas, en la CE se cuenta con la posibilidad de que el Gobierno, por mandato expreso de las cámaras y otras veces por propia voluntad, puede por sí mismo producir Decreto Ley, y con el permiso de las cámaras puede producir el Decreto Legislativo. Ambas formas son leyes, tienen su mismo nivel jerárquico.

Las Cortes (Congreso y Senado) pueden delegar en el Gobierno la potestad de producir una norma con rango de ley sobre materias que no entren dentro de las materias propias de las leyes orgánicas. Esa delegación

requiere una ley de bases, que es preceptiva en todos los casos en que se trate de delegar la competencia de producir un texto articulado al gobierno.

Cuando se trate de refundir varios textos legales en uno sólo, se llama texto refundido. El gobierno puede incitar a las Cortes para que junten en un texto refundido, las normas que traten una materia común (como sucedió con la Ley General de Seguridad Social, por ejemplo).

Cuando se trate de articular un texto legal, el Gobierno está obligado (si ha recibido esa delegación) a elaborar un Real Decreto Legislativo para regular una materia concreta y determinada, y durante un tiempo concreto y determinado. La delegación concedida por el poder legislativo al poder ejecutivo tiene, por tanto, vigencia para un tiempo dado. Sólo el Gobierno puede elaborar un decreto legislativo.

La ley de bases, en la que se basa ese Real Decreto Legislativo como futura ley, es la que establece los principios y garantías que tiene que tener en cuenta el posterior Real Decreto legislativo.

El Decreto Ley, es un decreto con valor de ley, que el Gobierno utiliza cuando existen razones de urgencia y extrema necesidad, en la teoría (porque a veces se utiliza de forma precipitada o injustificada esta forma, como con la reforma del desempleo).

En el mismo momento en que el Gobierno aprueba el Decreto Ley y se publica en el BOE, tiene eficacia, entra en vigor. Esto se debe a que pretender salvar situaciones de urgencia, por eso entran rápidamente en vigor.

Desde que el Decreto Ley se publica en el BOE, el Gobierno tiene 30 días para remitir el Decreto Ley a las Cámaras. Si las Cortes ratifican ese Decreto Ley, le dan la razón al Gobierno (las Cortes hacen un control a posteriori, una vez que la ley ya está hecha, pero es algo casi simbólico porque en las Cortes habrá mayoría del partido en el Gobierno y por lo tanto normalmente siempre le dará la razón al mismo).

Si la presión social, a pesar de la ratificación de las Cortes, es en contra del Decreto Ley, se someterá a ese decreto ley no aceptado por la sociedad a una tramitación parlamentaria como cualquier otra ley, y se admitirán enmiendas parciales de la oposición. (Es el caso del Decretazo).

El peligro de uso indebido del decreto ley hace que el decreto ley no pueda regular los derechos fundamentales y libertades públicas (Título I CE), tampoco en lo que afecte a las CCAA, ni al derecho electoral general.

LAS LEYES ORGANICAS.

Necesitan una mayoría cualificada en el parlamento (no basta mayoría simple 50%+1). Son leyes que regulan materias concretas como los derechos fundamentales, como la libertad sindical. La negociación colectiva se puede regular por ley ordinaria, porque está fuera del Título I CE.

Las leyes Ordinarias y las orgánicas tienen el mismo nivel jerárquico, su diferencia radica en las materias que regulan.

Hay materias que tienen que ser reguladas por ley necesariamente, como son lo relativo al Contrato de trabajo, al derecho de huelga, al ET... La ley que afecte a los artículos laborales de la CE puede tener el contenido y la extensión que se considere oportuna por los legisladores, pero ninguna ley puede ir en contra de la CE, ni contradecir una norma internacional (OIT, UE)

LOS REGLAMENTOS.

Son potestativos del Gobierno exclusivamente (Art. 97 CE). El Gobierno ejerce la potestad ejecutiva y la reglamentaria.

Decretos: Real Decreto Ley→ Ha pasado por el Consejo de Ministros

Reglamentos

Orden Ministerial→ No ha pasado por el Consejo de Ministros.

Circulares o Resoluciones administrativas→ Son un documento que se gira desde el superior jerárquico a las unidades administrativas inferiores para regular el funcionamiento interno y no son reglamentos.

Un reglamento sirve para completar o desarrollar o especificar más en determinadas cuestiones de una ley. Las leyes son generalistas y no especifican demasiado.

Hay relaciones laborales que tienen un carácter especial (Ejemplo: contratos de alta dirección) que tienen una regulación específica y queda fuera de la negociación colectiva (fuera de los convenios colectivos). Estas relaciones laborales especiales no están reguladas por la ley (ET), sino por reglamentos (también ocurre con el servicio doméstico, el personal civil en instalaciones militares).

LOS CONVENIOS COLECTIVOS.

Pueden ser estatutarios o extraestatutarios.

* Convenios Colectivos Estatutarios: Son producto de una negociación colectiva y de acuerdo a la ley (Título III ET). Un convenio tiene valor de ley, tiene eficacia jurídica en el ámbito del que se trate. Tiene carácter imperativo, es decir, lo que recoja el convenio afecta a los contratos de aplicación. No se puede excluir en un contrato nada de lo que diga un convenio. Si se puede mejorar el convenio.

* Convenios colectivos Extraestatutarios: No cumplen las condiciones del Título III del ET, están al margen del ET. Son legales, pero su ámbito de aplicación es más reducido. Son fruto de un acuerdo que solamente obliga a las partes firmantes del convenio y no al resto. Ejemplo: si sólo lo firma CCOO y una asociación empresarial concreta. No tiene valor de ley. Solo tiene valor contractual para las partes firmantes y sólo sería aplicable a las partes firmantes.

También existen los acuerdos de empresa: No tienen la eficacia de un convenio porque su ámbito es muy limitado, de tal forma que algunos acuerdos de empresa afectan sólo a determinadas categorías dentro de la empresa.

Existen también los códigos de conducta o circulares de empresa (que sustituyen a los reglamentos de régimen interior), que establecen que el trabajador no compita con la empresa y que el trabajador se comprometa a guardar el secreto de la estrategia empresarial, etc.

LA JURISPRUDENCIA.

En el ámbito de los Tribunales de Justicia hay 3 niveles: para interpretar la jurisprudencia:

.- Tribunal supremo (sala de lo civil y sala de lo social): se pronuncia ante un recurso de revisión o un recurso de casación por unificación de doctrina. Juzgado de lo social→ TSJ→ Tribunal supremo.

.- Tribunal Constitucional: Se pronuncia ante un Recurso de Amparo (Vulneración de derechos fundamentales) o ante un recurso de inconstitucionalidad (cuando un texto o norma legal vulnera los

principios de la CE).

.– Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Europeas: Se pronuncia ante vulneraciones del derecho comunitario.

Los 3 tribunales generan jurisprudencia.

TEMAS 5 Y 6:

COMPARATIVA DE LA REGULACIÓN LABORAL EN LOS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA.

Tratado de Roma→ 6 países fundadores: Francia, Alemania, Italia, Luxemburgo, Holanda y Bélgica.

1973→ Reino Unido, Irlanda y Dinamarca

1981→ Grecia

1986→ Portugal y España

1995→ Austria, Finlandia y Suecia

LOS CONTRATOS DE TRABAJO (Exámen)

Hay estados en la Unión Europea donde no se define cuales son las características de lo que es un contrato de trabajo. En otros estados, los contratos se recogen en el derecho del trabajo y además en el Código civil de esos países, es decir, le dan una doble importancia. Estos países son Bélgica, Alemania, Grecia, Holanda, Portugal y UK. En el resto de estados (incluidos España) no hay una definición cierta de lo que es un contrato de trabajo.

A pesar de esto, hay rasgos comunes de los contratos laborales en todos los países de la UE, de ambos grupos. Esos elementos comunes del contrato son:

- .– El consentimiento
- .– Materializar la prestación del trabajo
- .– La duración del contrato
- .– La remuneración
- .– La dependencia
- .– La subordinación
- .– Todo ello unido al control que debe ejercer el empresario

En la UE tienen mucha importancia los factores de dependencia y subordinación. Así, en estados como Alemania el término subordinación adquirió tal importancia que por sí mismo ha sido uno de los elementos que más han contribuido a definir el contrato de trabajo.

La Corte Federal del trabajo Alemana definió el término de subordinación refiriéndolo a factores que

contribuyen hoy a definir más o menos el estatus del trabajador en la empresa.

En Alemania, el término subordinación, representa que la empresa va a exigir que el trabajador en cada momento esté disponible para aceptar dentro de la empresa las nuevas tareas.

Ese concepto de subordinación hace que el trabajador no rechace tareas que el empresario le proponga. La movilidad es más flexible en Alemania y eso implica que sea muy fácil integrarse en la estructura organizativa de la empresa debido a esa colaboración abierta. Los trabajadores se integran fácilmente en la estructura organizativa de la empresa.

Esto conlleva una responsabilidad, el trabajador se integra en la empresa, se crea así un modelo empresarial distinto al español.

En Grecia, se le da una gran importancia a la definición del contrato de trabajo. Se define en el Código civil Griego (Art. 648). Establecen 2 cuestiones:

- a.- La obligatoriedad que durante un tiempo determinado una persona concreta preste sus servicios a cambio de una remuneración.
- b.- La dependencia del trabajador respecto del empresario (siempre dentro del ámbito de actuación de la empresa).

En la UE es diferente la capacidad para contratar. En Portugal, la edad mínima son 14 años, en España, Francia y UK son 16 años y en Dinamarca, Bélgica, Grecia, Alemania, Irlanda, Luxemburgo, Italia y Holanda, la edad mínima de contratación son 15 años.

En todos los estados de la UE la edad para tener plena capacidad para llevar a cabo esos contratos es de 18 años. Si los contratos se celebran con sujetos menores de 18 años se requiere el consentimiento expreso o tácito de los padres o tutores del menor.

Esto es el resultante de la emancipación directa, titulada o bien por la emancipación judicial.

En Francia, si el menor está emancipado, no hay limitación para contratar.

* El consentimiento: El consentimiento tiene que ser conforme al derecho civil, de tal forma que cuando exista violencia o dolo (intento de obligar a firmar un contrato) o cuando haya un error claro, ese consentimiento sería nulo de pleno derecho en toda la UE.

* El Objeto: El Objeto del contrato es prestar un trabajo, debe ser posible y lícito.

* La causa: Tiene que ser posible, lícita y estar conforme a la ley de acuerdo al derecho interno de cada estado.

* La forma: El contrato puede ser escrito o verbal. La forma es la misma en toda la UE. Hay contratos que requieren obligatoriamente ser escritos. Existen excepciones en los estados donde los Convenios Colectivos exigen que tipos de contratos tienen que ser escritos y cuales no.

En todos los países de la UE hay contratos a tiempo parcial, incluso hay directivas europeas que incentivan el contrato a tiempo parcial para activar la economía y para flexibilizar los costes laborales. Pero a veces, algún estado no les da el uso correcto para los que fueron diseñados.

También hay, en toda la UE, contratos temporales, interinos, de aprendizaje (de formación y práctica). Todos

estos contratos, además del contrato de trabajo a domicilio, son contratos que deben hacerse por escrito en España, Bélgica, Francia, Grecia, Italia, Luxemburgo, Portugal y UK.

En Irlanda y en UK para determinados contratos, no solamente se exige que sean por escrito con carácter previo, sino que en Irlanda y en UK con posterioridad a la prestación de servicios reciben de la empresa una declaración escrita que hace la empresa donde figuran el sueldo, el método para calcular el sueldo, cuales son sus horas de trabajo y por accidente de trabajo cual sería la pensión que le correspondería... Además el empresario introduce el contenido de todas las circunstancias concurrentes que puedan darse en la actividad de ese trabajador en la empresa. Se le da al trabajador en el mes siguiente al entrar en la empresa.

* Libertad para contratar: Es la relación de servicio de las relaciones de trabajo en toda la UE. Es el fundamento básico de los contratos laborales de la UE. Toda persona es libre de elegir la profesión que quiera. El empresario es libre de elegir a sus trabajadores.

Hay países, como por ejemplo España e Italia, donde la contratación del personal y el control del mercado de trabajo se hace a través de los servicios públicos de empleo.

En todos los estados de la UE están prohibidos los trabajos forzados. Alemania, España y Portugal lo reflejan en sus constituciones (Art. 25 CE).

Hay unos límites en la libertad para contratar. Esta libertad no puede incidir negativamente sobre el derecho fundamental de no ser discriminados. Está prohibido por los Convenios de la OIT, por las constituciones de varios países y por la Convención europea de los derechos del hombre y por los Derechos Humanos. Irlanda, Bélgica, Francia, Grecia, Portugal, España, Italia, Alemania y Luxemburgo reconocen en sus constituciones esta prohibición de discriminar. En España se prohíbe en la CE, en el ET y en el código Penal (que lo condena como delito).

La UE ha publicado la directiva 76/207 que intenta igualar derechos de hombres y mujeres desde el punto de vista de comportamiento dentro de la empresa, en el acceso al empleo, en su proyección, en la FP, en las condiciones de trabajo.

El Art. 48 del Tratado refleja el derecho de libre circulación de los trabajadores. También se defiende el derecho a pertenecer o no a un sindicato.

En todos los estados de la UE se definen preferencias hacia el reclutamiento de determinados segmentos de trabajadores; por edad o circunstancias especiales para su inserción en el mercado de trabajo.

Francia (6%), Alemania, Grecia, Italia (15%), Holanda, España, OK (3%). Son países que intentan reservar unos puestos de trabajo para los minusválidos (oposiciones públicas en España se les reserva el 2% de las plazas).

LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO:

Italia y España se destacan en la UE en cuanto a la libertad de contratar, porque esa libertad está sometida a una restricción estatal que depende del Estado, es decir, es el Estado quien controla el mercado de trabajo. Italia y España tienen servicios públicos de empleo. Los empresarios contratarán al margen de esos servicios públicos de empleo cuando les urja, pero la mayor bolsa de oferta y demanda de trabajo está controlada por el estado.

Los comités de empresas en Alemania, en empresas con más de 20 trabajadores cuando se produce una vacante y el empresario quiere cubrirla, antes de publicitarlo hacia fuera tiene que dar cuenta al comité de empresa y después lo puede exponer hacia fuera de la empresa. El empresario alemán tiene que dar cuenta, no

solo de la oferta de ese puesto de trabajo, sino que les tiene que dar cuenta al comité de empresa del contenido del puesto de trabajo y sobre cuales son los criterios que van a seguir para hacer la selección de ese puesto de trabajo. Si el comité de empresa no alcanza un acuerdo con el empresario, el propio comité puede ir a los tribunales y será el juez quien resuelva si no existiera acuerdo entre las partes. En caso de urgencia de la contratación, el empresario puede contratar a quien quiera mientras se desarrolla el proceso judicial, pero sólo si es muy urgente para la empresa.

* Los Convenios colectivos:

En Bélgica, Francia y Alemania pueden contener normas que regulen la manera de llevar a cabo el reclutamiento. En el propio convenio se puede determinar como va a ser la selección de los trabajadores de la empresa. También ocurre en España en el ámbito laboral de la función pública (concurso, oposición...), no en el ámbito funcionarial.

Los cuestionarios previos a cualquier proceso de selección no puede tener informaciones que afecten a la vida privada de los ciudadanos, esto sucede en toda la UE. Pueden existir esos datos, pero son datos que no deben trascender del propio trabajo.

En todos los países de la UE a excepción de Dinamarca y Luxemburgo (donde en los periodos de prueba existe el preaviso), en el resto de países no existe el preaviso en el período de prueba. En casi todos los estados de la UE el período de prueba es distinto. En Bélgica va desde 2 semanas para los obreros a 6 meses para los técnicos medios a 12 meses en los directivos. En Francia 3 meses para los trabajadores del sector del comercio. En Dinamarca son 3 meses para todos. En Grecia son 2 meses para todos, En Italia son hasta 6 meses. Como término medio se marcan estos tiempos en función de las categorías profesionales (se va desde los 14 días mínimo y como máximo hasta 12 meses, en España el máximo son 9 meses). En Irlanda y en UK esto no está regulado. En España son 2 semanas para los trabajadores no cualificados.

* Los contratos temporales:

Existen en toda Europa. Pero el uso que se hace de esa temporalidad es diferente. También en toda la UE existen los contratos a tiempo parcial porque es fruto de la propia política comunitaria de fomento del empleo.

Ante incumplimientos del empresario en los contratos temporales, el trabajador tiene la garantía de pasar de un contrato temporal a uno indefinido.

España, Grecia, Francia e Italia requieren que los contratos a tiempo parcial el que sean por escrito.

Los contratos de formación es desigual la edad como requisito para celebrar esos contratos: Bélgica→ 18; Grecia→ 20; Italia→ 29; Francia→ 25

Los contratos de formación o en prácticas tienen en cada estado una regulación específica y concreta. Sus remuneraciones son desiguales en los estados. En España es del 60% del salario mínimo interprofesional. En Francia el 80% del puesto de trabajo que esté ocupando. En Italia varia desde un 80% a un 92% del sueldo del puesto de trabajo que esté ocupando el trabajador en formación.

La clasificación profesional se hace normalmente a través de la negociación colectiva. Solamente en Bélgica se establecen unos mínimos y a partir de ahí se determina esa clasificación profesional, pero los detalles se acuerdan a través de la negociación colectiva.

La negociación colectiva debe recoger elementos importantes, como la buena fe de las actuaciones del empresario y trabajador, el secreto profesional, la exclusividad del trabajador y no competencia a la empresa.

El poder de dirección se puede delegar en toda la UE. Los Consejos de Administración empiezan a estar profesionalizados. Es un poder delegable en toda la UE, comprende a la dirección y la organización de la empresa.

El trabajador se compromete a trabajar bajo el control limitado del empresario. Los límites vienen dados por el contrato y por el cuadro normativo que son muy rígidos en la UE para que la dirección del empresario no sea total. El empresario puede contratar y despedir bajo su poder de dirección, pero con el control de las leyes y la representación de los trabajadores.

El poder disciplinario permite, si el trabajador incumple sus obligaciones, al empresario tomar medidas disciplinarias que están controladas por el ordenamiento jurídico, que es muy controlado a posteriori por la jurisprudencia.

En Bélgica, Francia y Portugal, además de las leyes generales, existen también los reglamentos internos en las empresas y son referentes obligados en los casos disciplinarios. En Francia se usan estos reglamentos sancionadores internos desde 1945 en los centros con más de 80 trabajadores, luego se convirtió en una ley en Francia. Esa ley recoge lo relativo a la seguridad e higiene en el trabajo, disciplina, procedimientos a seguir, inspección de trabajo, etc.

El tema disciplinario en Alemania no está tan regulado como en Francia, pero se les permite a los trabajadores formar parte de estas decisiones. El empresario debe informar al comité de empresa de la posible sanción, si el comité de empresa no está de acuerdo, el empresario no podrá sancionar hasta que no se pronuncia el arbitro o comisión de arbitraje.

En Irlanda, Italia y España el tema disciplinario se regula en los convenios colectivos.

* Duración del tiempo de trabajo: La duración de la jornada semanal en un estudio del 92 había países como Alemania, Italia, Holanda que salían por 48 horas semanales. Hoy el promedio de trabajo semanal está alrededor de las 40 horas semanales (En España con un promedio de 37,5).

No en todos los países se computan igual las horas extraordinarias. En España se permite un exceso de 80 horas extraordinarias sobre la jornada normal anual. Están para cumplir la función coyuntural de urgencia y no para cubrir deficiencias de plantilla.

En Bélgica son 65 horas por trimestre. En Dinamarca depende de la regulación de los Convenios. En Alemania son 2 horas al día, en Francia 3 horas diarias. En Francia son 130 horas al año, En Irlanda 240 al año. En Italia pendiente de regulación, en Luxemburgo y Portugal 2 horas al día.

Estos límites máximos tienden a reducirse y a desaparecer las horas extraordinarias, para que esas necesidades se cubran con nuevas contrataciones.

* Trabajo nocturno: Como media en la UE se considera jornada nocturna de 22 h 6/7 mañana. En Bélgica y Portugal arrancan a las 20h-6h. Supone unos derechos y complementos adicionales.

* La suspensión del contrato de trabajo en la UE:

Causas de la suspensión del contrato: servicio militar, actividad sindical, enfermedad, maternidad, etc.

La suspensión de un contrato de trabajo por enfermedad en Bélgica tiene un máximo de 13 meses y en España máximo de 18%. En España entre el 4-16 día → 60% de remuneración y a partir de día 17 el 75%.

En Dinamarca son hasta 23 meses con el 90% de remuneración. En Portugal son 39 meses con una retribución

del 65%. En Grecia 20 meses. En UK es el menor tiempo que sólo es de 7 meses.

La suspensión por maternidad en España son 16 semanas. En Portugal 15 semanas. La remuneración va desde el 70% en Irlanda, en España 75% como mínimo y en tres países el 100%.

* Las modificaciones de las condiciones de trabajo:

En toda la UE las modificaciones se hacen con acuerdo mutuo de las partes. El acuerdo en relación al salario no es libre entre empresa y trabajador. El tema salarial está hoy condicionado por la política económica del gobierno (determinado por la inflación).

Distinto es el poder de organización de dirección del empresario de las modificaciones de las condiciones de trabajo. El empresario no puede modificar unilateralmente las condiciones del contrato, ni el trabajador tampoco.

* Cambio de titularidad en la empresa: (IMPORTANTE EXAMEN)

España está a la cabeza de la UE en cuanto a las garantías ante cambios de titularidad en la empresa, debido ello a que se recoge en el Art. 35 la estabilidad en el empleo. Además el Art. 44 ET defiende a los trabajadores ante cambios de titularidad en la empresa. Ha sido modificado para adecuarlo a lo que exige la directiva europea. La directiva dice que los trabajadores tienen derecho a mantener su puesto de trabajo ante cambios de titularidad de la empresa.

El Art. 44 ET impone la subrogación del empresario y supera con creces a la directiva europea.

El cedente de la empresa es el empresario que la cede, y el empresario que la recibe es el cesionario. El cesionario se hace cargo de los asuntos pendientes del cedente, tanto en materia de seguridad social como las RRLL del antiguo empresario. Ambos son corresponsables durante los 3 años siguientes al traspaso de la empresa.

(Importante examen) No siempre hay transmisión de empresa o de negocio. A veces existe lo que se llama empresa desde el punto de vista de producción, diferente es el centro de trabajo y distinto es la unidad productiva autónoma.

Cuando se traslada la titularidad de la unidad productiva autónoma es lo mínimo una transacción de titularidad y el traslado de la empresa sería lo máximo. La empresa es la armonización económica en su conjunto. El centro de trabajo tiene una autonomía organizativa, poder de dirección, tiene una ubicación local concreta (ejemplo: empresa el Corte inglés. Centro de trabajo → parque sur).

El Art. 44 ET no aclara estas diferencias. No existe transmisión de empresa cuando se acaba una concesión de la administración a una persona física o jurídica (ejemplo: cafetería del 12 de octubre). Esto es así, porque no hay masa patrimonial que se traslade de un empresario a otro. Sólo se trasladarán las responsabilidades de un empresario a otro, sólo si se establece en el concurso, en el pliego de condiciones del concurso que se celebró para optar a la cafetería. Pero si en ese pliego de condiciones no pone nada al respecto, el nuevo empresario no se subroga al antiguo, es decir, no se tiene por qué hacer cargo de los trabajadores del anterior empresario.

La directiva 77/197 fue sustituida por la 98/50 y ahora por la actual directiva 2001/26 (importante examen) que dio a luz al Art. 44 ET (examen), que en España se ha adecuado con creces. El Art. 44 ET supone la subrogación del nuevo empresario en todos los derechos y obligaciones que tuviera el anterior empresario; el cedente. Los cambios de titularidad no deben afectar a priori a los trabajadores de la empresa.

El cambio de titularidad se puede producir en: una empresa, un centro de trabajo o una unidad productiva

autónoma.

La empresa es el conjunto de medios materiales e inmateriales existentes en la misma.

Un centro de trabajo tiene autonomía y un poder de dirección sobre ese personal, pero tiene una dimensión local.

La unidad productiva autónoma no presenta un carácter ni geográfico, ni espacial, es una unidad de carácter funcional; es una parte de la empresa con autonomía productiva.

Para que exista subrogación debe darse la transmisión de la capacidad productiva y que esa capacidad sea capaz de funcionar con autonomía.

El Art. 44 ET solo opera cuando hay transmisión de empresa, de centro de trabajo o de unidad productiva autónoma. La Directiva 2001/23 declara que hay transmisión de empresa cuando hay un cambio de identidad.

La identidad es el conjunto de medios organizados con el fin de llevar a cabo una actividad concreta. Existen dudas de considerar subrogaciones cuando estas circunstancias no se dan.

El Art. 44 ET si establece claramente los cambios de titularidad en la empresa. Los cambios de titularidad en la empresa, pueden ser: intervivos y mortis causa.

La transmisión cuando se produce por mortis causa, hay que ver la concurrencia del Art. 44 ET con el 49.1 ET. Es importante que los herederos del empresario muerto acepten la herencia continuando con la empresa. Si no es así, se produce la extinción de los contratos. Habría que comunicar a los trabajadores que no se sigue con la empresa, se les da una indemnización que normalmente es de 1 mes de salario y se rompe la relación laboral.

Si el empresario fallece, el tiempo durante el cual la herencia se haya en intermediación (y también la empresa), en ese tiempo ¿quién es el titular de la empresa?. El titular es la herencia yacente.

El Art. 49 también establece que la jubilación o la incapacidad del empresario no tiene porqué implicar la extinción del contrato cuando la actividad se va a mantener.

La subrogación también se va a aplicar cuando se produce la fusión de la empresa. Cuando una empresa transmite a otra el patrimonio a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe ese patrimonio, eso dará lugar a una nueva sociedad, una sociedad fusionada.

Una sociedad también se puede integrar completamente en otra: FUSION POR ABSORCIÓN.

No se daría una subrogación cuando una empresa tiene su accionariado determinado y compra parte de las acciones a un gran accionista (30%- 40%). Eso no implica un cambio de titularidad, está cambiando el componente capital, pero no la titularidad. Ejemplo: Un empresario tiene el 51% de las acciones y otro el 49%. Si el primero le compra las acciones al segundo, no existe subrogación, no afectaría a sus trabajadores.

* La transmisión de empresa cuando hay quiebra:

Cuando existe declaración de quiebra, los síndicos pueden determinar que la actividad de la empresa continúe o no. Si determinan que no, tienen que liquidar el patrimonio del quebrado, y una forma es vender el patrimonio de la empresa, pero con la tutela judicial.

Si lo que se vende compone elementos que sean necesarios y suficientes para continuar la actividad de la

empresa, entonces existe subrogación (arts. 51.10 y 51.11 ET).

Cuando se entra en situación de quiebra real, el empresario quebrado le dice al juez y a los síndicos que se compromete a reflotar la empresa. En ese caso a pesar de ser el mismo empresario al que se le concede una nueva oportunidad, en ese caso también existe subrogación.

También ocurre cuando existe insolvencia o declaración de crisis (que es declarada por una autoridad pública judicial), es una exigencia de la directiva 2001/23.

Un avance importante en España es que la directiva 2001/23 establece que si en una declaración de quiebra, por la cual se tengan que liquidar los bienes de la empresa, que los estados miembros allá cada uno, pero no tienen que hacerse cargo obligatoriamente de las RRL con los trabajadores. Los arts. 3 y 4 dejan esto a los ordenamientos jurídicos nacionales. España, en el Art. 44 ET establece que a pesar de que exista quiebra e intervención judicial los trabajadores quedan perfectamente cubiertos, sea cual sea la situación.

La directiva establece la posibilidad de que exista un pacto colectivo entre empresa cesionaria y trabajadores en cuanto a las modificaciones de trabajo que se puedan producir. Se hace para intentar mantener la mayor bolsa de trabajo.

Hay equívocos también en esta directiva al hablar de la reorganización administrativa y en los traspasos de competencias de la función pública. En España, todas las CCAA tienen muchas competencias transferidas. En otros países de la UE creó problemas de interpretación.

La directiva actual ha recogido estos problemas, en el sentido de definir que la capacidad de transmisión que tiene la Administración no afectará a los trabajadores, es decir, no existe subrogación de las CCAA frente a la administración central, no hay cambio de empresa. Son actuaciones de la administración, no existe ánimo de lucro, por tanto no existe empresa. Al no existir competitividad empresarial no hay un concepto de empresa.

Cuando se transmiten empresa entre dos sociedades de un mismo grupo, si hay subrogación. A pesar de que la dirección de la empresa sea la misma, la política empresarial es distinta. Existe subrogación, por lo que se aplica la directiva 2001/23 y el Art. 44 ET. Suelen ser filiales de un mismo grupo matriz. Son empresas que actúan bajo una supervisión única pero son actuaciones independientes.

* Contratas y concesiones administrativas:

Para que en una contrata o para que en una concesión exista subrogación es necesario que la transmisión que se haga vaya unida a unos elementos organizados, dotados de autonomía productiva, sino no existe subrogación.

Cuando la empresa es actividad no suele trasladarse más que la actividad empresarial. Cuando se transmite una empresa organización, se transmiten todos sus medios. Cuando se transmite una actividad no se transmite una empresa, solo la actividad de 1 o 2 personas.

No existe subrogación cuando una contratista sustituye a otra. Todos los trabajadores no tienen porqué continuar con el nuevo contratista si no se regula en el pliego de condiciones o en el convenio colectivo. Es así porque no hay transmisión de nada. Igual ocurre con las concesión (Ejemplo: cafetería de la universidad).

Si existe subrogación en contratos y concesiones cuando venga pactado en el pliego de condiciones del contrato de transmisión o en el convenio colectivo. También se da cuando se transmita, no la actividad, sino la empresa en su conjunto.

Existe la subrogación convencional, que es cuando viene dada por la negociación colectiva. A veces se queda

la subrogación meramente en el ámbito sectorial, porque un empresario que no esté obligado en un convenio colectivo no se le puede obligar a la subrogación. Si no obliga el convenio puede obligar la regulación sectorial.

Hay límites en las subrogaciones:

- 1.- Un límite es la antigüedad de los trabajadores que estemos obligados a quedarnos con ellos. Suele haber bastante trampa. En caso de concesiones y contrataciones se prohíbe no subrogarse en personas que tengan un mínimo de entre 7 meses y 1 año de antigüedad.
- 2.- La información tiene que ser obligatoria a cargo de la empresa que pierde la contrata o la concesión. Si no informa puede perder la aplicación de la subrogación.
- 3.- La responsabilidad empresarial se limita sobre todo cuando se conoce por el cesionario que el cedente estaba cargado de deudas. Uno responde de lo que conoce, de lo que no conoce responderán solidariamente en los 3 años siguientes.

¿Qué ocurre con el trabajador que no quiere entrar en la subrogación?:

En el Código Civil (Art. 1205) se establece que el cambio de deudor debe ser aceptado. En el ámbito laboral, para garantizar el empleo no es de aplicación este principio civil, ya que el trabajador no tiene porque obligatoriamente aceptar la subrogación. Ni el Convenio Colectivo, ni un acuerdo sectorial puede obligar a un trabajador a aceptar la subrogación. Sólo la aceptará voluntariamente.

Si el trabajador se niega a aceptar la subrogación, el empresario tiene que despedir al trabajador por causas objetivas y en particular por razón de la producción y por razón de organización.

A un trabajador en esas condiciones no se le puede imponer una subrogación, sobre todo cuando esa subrogación implica cambios en su contrato. Solo existe la subrogación con el consentimiento del trabajador.

* Régimen jurídico:

Cuando se produce la subrogación tiene que ocurrir que la transmisión se realice en su totalidad. Es una variable de lo laboral frente a lo civil. En lo civil no existe aceptación si las partes no dan su visto bueno.

Cuando se produce la subrogación, el nuevo titular debe situarse en la posición jurídica del cedente o antiguo empleador.

Cuando no se diera un requisito válido de tal manera que con el empresario anterior un trabajador o un grupo de trabajadores no estuvieran cubiertos, eso no es un impedimento para que el cesionario no acepte la subrogación; Es decir, el que exista un requisito esencial o causa en relación con el antiguo empresario y que ese tema aparezca cuando se va a producir la subrogación, eso no es causa para que el cesionario no se sitúe en la posición del cedente.

Las normas de la directiva 2001/23 y del Art. 44 ET son imperativas en el sentido de que no puede existir ninguna excepción que vaya en detrimento de los trabajadores. Los derechos de los trabajadores no están al capricho del cedente y del cesionario. La transferencia de los contratos de trabajo y de las condiciones laborales se producen en el mismo momento en que se traslada la empresa. No se puede determinar ninguna fecha distinta a la real por el capricho del cedente o del cesionario. La fecha que debe figurar es cuando se transmite la empresa.

Ni la directiva, ni el ET impiden que un trabajador que ya lo fuera del cesionario, se pueda oponer ese

trabajador a la cesión de su contrato, es decir, el trabajador se puede oponer a la cesión de su contrato. La negativa del trabajador a ser subrogado se considera siempre una baja voluntaria, a menos que las condiciones de trabajo que el cesionario imponga constituyeran una modificación sustancial de las condiciones de trabajo. En ese caso la ruptura del contrato sería responsabilidad del nuevo empresario.

Los contratos de alta dirección pactan sus condiciones de trabajo y de quien dependerán sus funciones. Al modificarse el marco de relaciones por una subrogación, al establecerse una dependencia nueva, hay una relación laboral nueva: el directivo puede, en los 3 meses siguientes a la subrogación, rescindir su contrato con derecho a una indemnización.

El personal de servicio doméstico también tiene un régimen especial. Habrá subrogación cuando la persona se mantenga en su puesto de trabajo durante 7 días después del cambio de propietario de la casa.

Cuando la subrogación viene dada por convenio colectivo o acuerdo sectorial, se trata de conseguir la mayor estabilidad en el empleo posible, los efectos de esa garantía no son los mismos que cuando se traslada a la empresa.

* La subrogación y la extinción del contrato:

La subrogación empresarial es un factor imprescindible en la transmisión de empresas. Puede que el empresario cedente haya realizado despidos ilegales y durante el tiempo que se está trasladando la empresa, el juez los declara improcedentes o nulos. Puede hacerlo el cesionario para que el cedente cargue con las responsabilidades. En ese caso, aunque la subrogación se produzca, el cesionario se debe hacer cargo a todos los efectos de esos despidos improcedentes.

Cuando existe una subrogación, y por tanto una transmisión de empresa el cesionario no tiene porque producir una modificación en las condiciones de trabajo. La directiva y el ET obligan a mantener, aunque sea provisionalmente, las condiciones de trabajo que existían en la empresa anterior. Es una garantía legal. Los derechos y las obligaciones del cedente se trasladan al cesionario.

La rescisión de ese contrato es imputable al empresario que la produzca. Se trata de garantizar el mantenimiento de los derechos de los trabajadores.

La subrogación nace con el carácter de provisionalidad, pero en un tiempo razonable el empresario cesionario si puede modificar las condiciones de trabajo para adecuarse a las nuevas circunstancias.

El convenio colectivo tiene que ser el vigente que existe en la empresa que se cede. Si el sector en el que se integra está dentro de la aceptación del mismo convenio no sucede nada, el problema es cuando se integra en un sector con otro convenio. En ese caso hay concurrencia de norma, porque hay dos convenios vigentes. Hay que acogerse a las condiciones más beneficiosas para el trabajador.

También hay veces que cuando hay varias regulaciones vigentes, lo que hacen los trabajadores subrogados es negociar unas condiciones de aproximación al convenio vigente en la empresa nueva. Cuanto más tiempo mantenga en su unidad productiva, el cesionario, una convergencia de reglamentaciones distintas, peor paz social existirá en la empresa, porque habrá trabajadores con diferentes condiciones.

* Cuando la subrogación se hace en una unidad de producción de carácter autónomo:

Si esa unidad de producción cambia el objeto de producción y produce otra cosa, la subrogación se mantiene a todos los efectos.

* Las responsabilidades laborales referidas a la seguridad social:

La subrogación no sólo es en los contratos, es también en lo referente a la seguridad social. La directiva determina que serían los países de la UE los que consideraran si el cesionario se tenían que hacer cargo de la seguridad social y de la previsión social complementaria firmada con la antigua empresa.

En España, el cesionario debe hacerse cargo de las RRLL y de todo lo que se derive del contrato de trabajo (derechos como pensiones, invalidez...). Si no lo puede hacer a través de los medios internos, deberá externalizar esos costes, pero debe siempre cubrir esos derechos.

La responsabilidad es solidaria del cedente y del cesionario cuando la empresa se traslada totalmente. Cuando hay una transmisión de una parte de la empresa, no hay responsabilidad hacia los trabajadores que no hayan sido transferidos. Ambos responden solidariamente durante los 3 años siguientes a la subrogación.

La responsabilidad solidaria de 3 años es para lo derivado de los contratos y de la previsión social complementaria. Pero, si tienen deudas hacia la seguridad social, no hay plazo, pueden pasar más de 3 años y se pagarán esas deudas.

La responsabilidad solidaria se puede reafirmar en los 3 años siguientes en la vía penal (Código penal, Art. 311): cuando se detecta que la transmisión ha sido fraudulenta, los dos empresarios lo sabían y no lo demandaron.

* El deber de información Los trabajadores de la empresa que va a ser transferida, el empresario que va a ceder la empresa y el que la va a recibir tienen la obligación de informar a los trabajadores sobre:

.– La fecha de transmisión

.– Los motivos

.– Las consecuencias

.– Que medidas han adoptado para perjudicar lo menos posible a los trabajadores

Esa información deben darla en la junta de accionistas, en el mismo momento en que el empresario comunica a los accionistas de la empresa la transmisión, debe informar también a los trabajadores.

Se trata de establecer una negociación de buena fe con los trabajadores. El ET establece que es obligatorio que los representantes sindicales emitan un informe sobre la transmisión de la empresa.

DESPIDOS COLECTIVOS (EXAMEN)

Desde 1975 ya existía la directiva 75/29 que intentaba regular el marco del despido colectivo. Era necesario adecuar esta directiva para ponerla al día de la realidad europea. En 1998 se da a luz en la UE la directiva 98/59, que ha llevado a la modificación del Art. 51 ET que se ocupa extensamente del despido colectivo.

El ET, en los Art. 49 al 56, habla de todos los tipos de despidos (estos artículos entran en el examen→ leerlos).

También existen en el RD 43/1996 de 19 de enero, que regula la forma , el procedimiento hasta llegar a la regulación de empleo y a actuación que debe hacer la administración.

Legislación sobre el despido colectivo: Directivas 75/29 y 98/59; Art. 51 ET (modificado); RD 43/1996

El despido colectivo se articula teniendo en cuenta varios parámetros:

1.- Deben darse unas causas que determinen que el despido es colectivo:

a) Razones económicas

b) Razones técnicas

c) Razones de producción y organizativas

2.- El número de trabajadores afectados: El despido colectivo tendrá en cuenta que número de trabajadores van a ser despedidos. En función de ese número de despidos, será colectivo o no (diferencias Art. 51 y 52 ET).

3.- El número global de trabajadores de la empresa. Ese número determina el límite entre despido individual o colectivo.

A) Despido colectivo por razones económicas: Es por circunstancias objetivas. Esas razones económicas cuando existan, deben ser suficientes para que llevando a cabo esos despidos, la empresa supera esa situación negativa. Ese dato económico tiene que ser real, objetivo y suficiente para justificar la amortización de los puestos de trabajo.

B) y C) Despido colectivo por razones técnicas y por razones de producción y organizativas: Tienen que ser medidas, que al llevar a cabo ese despido colectivo, contribuyan a la viabilidad de la empresa y a la continuidad del empleo a través de una mejor reorganización de los RRHH de esa empresa.

La dimensión de la plantilla de la empresa es fundamental para saber si se trata de un despido colectivo. La ley distingue lo que es la extinción de toda la plantilla.

El despido colectivo se da cuando afecta a la totalidad de la plantilla, siempre que los despidos son mayores de 5 cuando se produzca por la paralización total de la empresa.

Hay despido cuando se reduce la plantilla. Tiene que ser en un margen de 90 días y cuando esa reducción afecte al menos a 10 trabajadores en una empresa que no exceda de 100, cuando afecte al 10% de una plantilla entre 100 y 300, y cuando afecte a 30 o más en una plantilla de más de 300 trabajadores.

Para determinar el cómputo del número de trabajadores afectados hay que tener en cuenta si la empresa está pensando en un despido colectivo (Art. 51) o un despido objetivo individual (Art. 52)

Hay que tener en cuenta que algunos empresarios disimulan un despido colectivo a través de despidos individuales, unos tras otros, poco a poco, dejando transcurrir un tiempo superior a los 90 días.

No son computables, a efectos de considerar un despido colectivo los siguientes casos:

* Cuando se extinguen los contratos por terminar el tiempo convenido o la obra o servicio objeto del contrato. Esos despidos no se computan a efectos del despido colectivo.

* Cuando la extinción de los contratos se produce a iniciativa del empresario a través de los despidos disciplinarios o por causas objetivas.

* Cuando los despidos se llevan a cabo por acuerdos entre las partes.

* Cuando el trabajador dimite o resuelve unilateralmente el contrato.

* Cuando los contratos se extinguen por causas mayores (ejemplo: inundación, chapapote).

Si hay que considerar dentro del cómputo necesario para llegar a un despido colectivo cuando las extinciones de los contratos se basen en causas económicas, técnicas, de producción y organizativas. También se computan los despidos cuando los despidos son acordados de mutuo acuerdo, pero a través de la iniciativa del empresario.

Esto ocurre con las llamadas bajas incentivadas. Es un intento del empresario por eludir el despido colectivo a través de acuerdos con los trabajadores. Es más barato este sistema que la regulación de empleo. Para evitar esto, estos despidos incentivados también se computan a efectos de considerar un despido colectivo.

Los 90 días hay que considerarlos antes y después del despido. Si no se alcanzan los límites del cómputo total de los trabajadores despedidos no entrarían en juego el Art. 51 sino el 52: sería un despido objetivo pero de carácter individual.

Son declarados despidos en fraude de ley (nulos) todos los despidos que se han hecho para eludir las previsiones numéricas del despido colectivo.

La autoridad laboral que resuelve el expediente en caso de despido colectivo en la UE son las autoridades de los Ministerios de Trabajo; En España se diversifica esta competencia por las transferencias de competencias a las CCAA. Dependerá que se expediente de regulación de empleo se produzca en una CA con las competencias transferidas o no.

Si no están transferidas, las resuelve el Director provincial de Trabajo, cuando no afecte a más de 200 trabajadores. Si supera los 200 trabajadores, interviene la Dirección General de Trabajo.

Si existe una empresa con varios centros de trabajo y están ubicados en distintas provincias, depende si las CCAA tienen transferidas las competencias. Si el despido afecta a más de 2 CCAA, deberá resolverlo la Administración Central.

En las CCAA con las transferencias de empleo, será la unidad correspondiente de la CCAA (dirección general de empleo de la CCAA, dependiente de la Consejería de trabajo de esa CA).

Partes legitimadas en una regulación de empleo: La empresa y los trabajadores con sus representantes.

Si una empresa no tiene representantes de los trabajadores: Si hay 10 o más trabajadores, esos trabajadores deben asignar al menos a 5 de ellos para que los representen ante la autoridad laboral que resuelva la regulación de empleo.

El empresario tiene que solicitar autorización a la autoridad laboral previa para negociar la regulación de empleo. Al mismo tiempo, debe acompañar documentación veraz sobre las causas que alega como justificadoras de la medida son ciertas.

Debe presentar una memoria de su situación. Esa documentación debe mostrar el estado de la empresa y la situación económica, financiera y patrimonial durante al menos los 3 últimos años. Se hace para que la empresa no se aproveche de un mal momento del mercado para despedir a muchos trabajadores, debe ser una secuencia larga en el tiempo.

El empresario debe presentar informes técnicos que justifiquen las causas que él alegue como justificadoras del despido colectivo. Además debe presentar un plan que permita a la autoridad laboral ver que esos despidos van a contribuir a que la empresa vaya mejor, es decir debe demostrar que la solución a esa situación son los despidos.

Debe indicar el número de trabajadores afectados y sus categorías. Debe decir cuales son las causas

individuales de porqué unos son despedidos y otros no. Hay que establecer en que tiempo prevé el empresario que se van a producir esos despidos, en caso de que la autoridad laboral acepte el despido colectivo.

Los trabajadores que tengan una excedencia voluntaria en la empresa en el momento de producirse un despido colectivo, cuando se incluyan en la relación de despidos, serían los únicos que no tendrían derecho a indemnización.

En las empresas con 50 o más trabajadores, a esa solicitud de regulación de empleo, debe acompañarla un plan social que determine que medidas va a adoptar el empresario para reducir los efectos de ese despido colectivo y como va a intentar que se suavice las consecuencias para los trabajadores afectados (por ejemplo en el sentido de readaptar o con su reconversión en otros puestos de trabajo). También debe indicar las medidas que favorezcan el mantenimiento de los contratos indefinidos de la empresa, incluso debe explicar la redistribución horaria que hará la empresa para seguir con la misma producción con menos trabajadores.

Es necesario contar con el informe preceptivo (que no vinculante) de los comités de empresa. Cuando ese despido colectivo afecte a más del 50% de los trabajadores de su plantilla, son situaciones de riesgo empresarial. Cuando esto ocurre, la empresa debe haber puesto en venta parte de su patrimonio. En estas situaciones, los representantes de los trabajadores y la autoridad laboral entran en la venta de ese patrimonio de la empresa. La autoridad laboral y los representantes de los trabajadores deben ser informados de cómo va esa venta.

El empresario que quiere hacer un despido colectivo debe solicitarlo a la autoridad laboral y al mismo tiempo abrir un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores. Tiene que dirigirse a la representación social por escrito y debe mandarlo también al mismo tiempo a la autoridad laboral.

El plazo de presentación de ese escrito es de 30 días naturales. Tiene un máximo de 15 días cuando la empresa tiene menos de 50 trabajadores.

La consulta debe incluir las causas que motivan la petición de expediente ante la autoridad laboral. Debe acompañar también todas las medidas que pueden atenuar la situación de despido colectivo.

Durante todo el período de negociación las partes tienen que actuar de buena fe.

Para que el acuerdo tenga validez y sea aceptado por la autoridad laboral, es necesario que el acuerdo se acepte por mayoría de la representación de los trabajadores.

Hay que levantar actas de cada una de las reuniones de las consultas para comprobar que se acogen a la ley. Se levantará un acta final que resuma el contenido de las negociaciones, acompañada de la documentación que el empresario haya aportado.

El empresario debe trasladar ese acta a la autoridad laboral y también el informe preceptivo de los representantes de los trabajadores acerca de si la decisión empresarial reúne o no las condiciones de lo que debe ser un despido colectivo.

El empresario se debe dirigir al INEM para saber si los que van a ser despedidos están cubiertos en su derecho a recibir la prestación por desempleo cuando él los despida.

Los conflictos que surjan durante ese período de consultas se resolverán en procedimientos extrajudiciales; los resolverán los árbitros.

Cuando el despido colectivo afecte a más de 50 trabajadores, la empresa debe acompañar un plan social que determine que la empresa despedirá a trabajadores e indicará que medidas se van a adoptar para que ese

despido sea lo menos lesivo posible. Debe barajar la posibilidad de adaptar a los trabajadores, reconvertirlos en otra empresa del grupo.

Una vez que la autoridad laboral recibe esas actas, trasladará esa petición del empresario a la oficina de empleo para que elabore un informe de costes y cobertura para los afectados. También elaborará un informe para la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el plazo de 10 días (51.3 ET). La Inspección de Trabajo y Seguridad social emitirá un informe sobre la regulación de empleo: considerará si esas causas alegadas por el empresario son suficientes para que exista un despido colectivo. La Inspección puede solicitar todo tipo de informes para emitir su informe vinculante.

Si durante la tramitación del expediente, hay veces que el empresario hace movimientos raros, es decir, adopta medidas o decisiones que dificulten el resultado final del expediente, un efecto inmediato es cuando se produce en la empresa el alzamiento de bienes, es decir, el empresario era propietario de unos bienes y los vende o los oculta.

Cuando el despido afecta a más de 50 trabajadores, la empresa venderá parte de su patrimonio para hacer frente a esos despidos. Ahí, los trabajadores deben entrar en el control de esa venta patrimonial para velar por su limpieza.

Las autoridades laborales dan el visto bueno en 15 días si las partes se han puesto de acuerdo. A veces, si se reciben denuncias, la autoridad laboral aprecia que se ha producido dolo, coacción o abuso para forzar el acuerdo, entonces la autoridad laboral remitirá toda la actuación al juez.

El INEM ante un despido colectivo, hace un estudio sobre la repercusión de ese despido. Si el INEM detecta que el acuerdo se ha conseguido a costa del INEM, esta oficina llevará esta situación de oficio ante la autoridad laboral para que se lleve ante el juez.

A veces un trabajador pacta una indemnización para un posible futuro despido. A veces la decisión unilateral del empresario coincide con el despido colectivo; es decir, a pesar de haber pactado una indemnización con el empresario si la decisión de despedir era del empresario, el trabajadores se encuentra con que no tiene derecho a esa indemnización porque el empresario le ha incluido en el despido colectivo. Esto es así porque el despido colectivo es un despido pactado y ese trabajadores está incluido dentro de ese pacto.

Cuando el período de consultas con los trabajadores finaliza sin acuerdo, la autoridad laboral emite resolución motivada que podrá estimar o desestimar lo que pide el empresario. Su plazo es de 15 días. Si transcurren esos 15 días y no hay resolución, el empresario puede entender que la autoridad laboral autoriza a llevar a cabo ese despido colectivo (silencia administrativo positivo).

La autorización del despido colectivo se estima cuando la empresa en su propuesta la justifique como medida necesaria para la continuidad de la empresa y de otros puestos de trabajo.

A veces, los recursos que se pueden poner a veces son de carácter administrativo y otras veces interviene el juez de lo social.

Carácter administrativo→ Cuando la resolución por la que se autoriza esa regulación de empleo sea una autorización que contenga individualizadamente las personas que se van a despedir. En ese caso se puede recurrir por la vía contencioso-administrativa.

Si la autorización de la regulación de empleo se hace un número total de trabajadores o por categorías profesionales, entonces se puede interponer un recurso ante la jurisdicción social.

Cuando se extinguen los contratos hay prioridades Tendrían que permanecer en la empresa con preferencia los

representantes de los trabajadores. La extinción de los contratos no tiene porque ser inmediata, hay un tiempo entre que la autoridad laboral lo admite y entre que el empresario ejecuta el despido.

Una vez que los trabajadores conocen que van a ser despedidos, si transcurre un tiempo excesivo, los trabajadores pueden exigir que se ejecute el despido. Además pueden pedirles responsabilidades al empresario.

La decisión de quien va a ser despido es del empresario. Solo se va a declarar el despido colectivo como improcedente cuando el empresario introduzca a uno o a varios trabajadores más de los que se hayan autorizado por la autoridad laboral.

El hecho de que no existan criterios para que los trabajadores puedan elegir ellos que trabajadores van a ser despedidos no es un hecho discriminatorio. Los trabajadores, no a instancia del empresario, sino a la vista de cómo va la empresa, pueden solicitar ellos mismos que se inicie el expediente de regulación de empleo, cuando entiendan que de no iniciarse sea perjudicial para ellos. Tienen que presentar una memoria explicando las pruebas que acrediten que perjuicios se les pueden producir. Es una petición que deben entregar simultáneamente al empresario y a la autoridad laboral. La autoridad laboral resolverá ese expediente igual que en el caso anterior.

Cuando una empresa está en quiebra, los sindicatos pueden declarar que la empresa continúe o no continúe. Si deciden que es mejor que no continúe hay que tramitar ante el INEM la cobertura legal de los trabajadores. Hay que respetar el período de consultas y el derecho a la indemnización. Igual ocurre cuando la empresa cesa por intervención judicial.

Las indemnizaciones son de 20 días por año de servicio; si es menor de 1 año la duración del trabajador en la empresa, se prorratean los meses. Esa indemnización puede aumentar si hay un pacto colectivo o individual.

El empresario tiene que poner en mano de los trabajadores las indemnizaciones al despedir colectivamente.

Cuando el pacto por indemnización se admita en cuantía superior a la indemnización mínima pero se advierta la posibilidad de reingreso en la empresa, en ese caso si el trabajador se incorpora deberá devolver la indemnización.

Los únicos que no tienen derecho a una indemnización por despido colectivo son los que estuvieran en excedencia voluntaria.

Si el empresario no les paga, los trabajadores acuden al juez de lo social para reclamar sus indemnizaciones.

Las empresas con menos de 25 trabajadores, el FOGASA se hace cargo del 40% de la indemnización. El FOGASA después irá a por el empresario.

Si la empresa es insolvente o está en suspensión de pagos, en quiebra o en concurso de acreedores, el FOGASA pagará las indemnizaciones a los trabajadores hasta un máximo de 1 año. El salario diario para fijar esa indemnización no puede superar al salario mínimo interprofesional.

CONCEPTO DE LIBERTAD SINDICAL:

El derecho de libertad sindical es un derecho fundamental (Art. 28.1 CE y Ley Orgánica 11/81). Todos los trabajadores por cuenta ajena están sujetos y el personal que presta servicios en la Administración Pública. Pero en el ámbito de la Administración pública establece que en algunos derechos hay limitaciones, en algunos casos exclusiones y esto hace que desde un plano colectivo el derecho de libertad sindical aparezca limitado.

El derecho de libertad sindical se divide en 2 parámetros fundamentales:

.– Derecho a la organización: Fundar organizaciones internacionales—> derecho de los sindicatos.

.– Derecho a la actividad sindical: Art. 7 CE define los sindicatos y esto lleva al 28.1 CE donde se recogen los derechos anteriores y se despliega el Art. 7 CE.

El Art. 28 se inicia indicando que todos tienen derecho a sindicarse libremente. Esta interpretación no es realmente así, se está refiriendo a los trabajadores por cuenta ajena. El Art. 7 dice sindicatos de trabajadores y el Art. 28.2 derecho de huelga de los trabajadores, ambos se refieren a los trabajadores por cuenta ajena. El término todos se refiere a los trabajadores por cuenta ajena.

El Art. 1 de la Ley Orgánica de libertad sindical (LOLS) también dice todos en ese sentido. La libertad sindical se le reconoce a cualquier colectivo siempre que sea por cuenta ajena y en condiciones de subordinación y dependencia. Se otorga ese derecho a ese colectivo para facilitarle o dotarle de medios que permitan reequilibrar esa posición de dependencia del trabajador respecto del empresario.

También los funcionarios tienen unas características especiales. Los funcionarios están sometidos a peculiaridades. El régimen jurídico de la función pública limita los derechos colectivos de los funcionarios.

Junto a los funcionarios civiles, también los funcionarios como los policiales tienen su propia regulación, como también los cuerpos militares: La Guardia Civil no tiene derecho a sindicarse ni a hacer huelga.

Los magistrados, jueces y fiscales no tienen derecho a sindicarse ni a huelga (prohibido por la CE y por sus estatutos propios). Pueden asociarse, pero no sindicarse.

Hay otros colectivos que tampoco tienen derecho a la libertad sindical, como son los trabajadores autónomos, los cesados por jubilación... Todos ellos pueden asociarse y afiliarse a un sindicato, pero no pueden crear un sindicato.

En el caso de los funcionarios: La OIT establece el derecho de los funcionarios de disfrutar de la libertad sindical. La CE, Art. 28 recoge este derecho pero dice que la ley regulará sus propias peculiaridades.

Los funcionarios si pueden constituir sus sindicatos de representaciones y también tienen derecho a afiliarse a los mismos. Pero esos derechos hay que compaginarlos con el principio que tiene toda actuación de la administración.