

DL 24/2010

***LOS EFECTOS DE LA REFORMA LABORAL:
Despido, Negociación Colectiva, Contratación
Temporal, Empleo Público y Seguridad Social.***

Gabinete Estudios Jurídicos CC.OO.
Francisco José Gualda Alcalá.
Martín Gualda Alcalá.
Bienvenido Jávega Gil.

Septiembre 2010

Sumario:

PRESENTACIÓN:

I. CARACTERÍSTICAS Y PRINCIPALES EFECTOS DE LA REFORMA LABORAL.

- 1 Motivos para la Huelga General
- 2 Las principales características de la reforma laboral
- 3 Los 10 EFECTOS PRINCIPALES DE LA REFORMA LABORAL

II. LA REFORMA DEL DESPIDO COLECTIVO (ERE) Y DESPIDO OBJETIVO.

1. La NUEVA REGULACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO Y OBJETIVO.
2. LA AMPLIACIÓN DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS PARA EL DESPIDO.
 - 2.1 El Despido por PERDIDAS ACTUALES:
 - 2.2 El nuevo DESPIDO PREVENTIVO:
 1. DESPIDO POR PÉRDIDAS PREVISTAS:
 - 2 El despido por la DISMINUCIÓN DE INGRESOS.
3. EL DESPIDO POR CAUSAS TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y PRODUCTIVAS
4. MODIFICACIONES EN LA TRAMITACIÓN DEL ERE.
 - 4.1 - Se limita la duración del período de consultas, para que no pueda ser ampliado ni siquiera por la voluntad de las partes.
 - 4.2 - La sustitución del período de consultas por el trámite de mediación o arbitraje aplicable en cada sector o empresa.
 - 4.3- El plan de acompañamiento social, y la EXCLUSIÓN DEL PLAN DE VIABILIDAD y continuidad de la empresa.
5. LIMITACIÓN A LA TUTELA JUDICIAL Y ADMINISTRATIVA.
6. LA SUBVENCIÓN A LA EMPRESA POR DESPEDIR: EL FOGASA Y EL PREVISTO FONDO DE CAPITALIZACIÓN.
 - 6.1 - La ampliación de las subvenciones del Fogasa al despido.
 - 6.2 - El previsto Fondo de Capitalización.
7. LA SUPRESIÓN DE LAS GARANTÍAS DEL DESPIDO OBJETIVO.
 - 7.1 - Se rebaja el plazo de PREAVISO y la indemnización en caso de incumplirse.
 - 7.2 - La eliminación de la NULIDAD del despido objetivo por incumplir las GARANTÍAS SINDICALES, ECONÓMICAS Y JURÍDICAS.
 - 7.3 - Se facilita el despido EXPRES por causas objetivas, para eliminar los salarios de tramitación.
8. EL DESPIDO POR ABSENTISMO: Despido objetivo por estar de baja por IT justificada.

III. PRINCIPALES EFECTOS DE LA REBAJA DEL DESPIDO:

1. EFECTOS sobre los TRABAJADORES FIJOS
 - 1.1 REBAJA GENERALIZADA de la INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO de hasta el 80%. a TODOS LOS TRABAJADORES FIJOS ACTUALES.
 - 1.2 LOS TRABAJADORES FIJOS DE MAYOR ANTIGÜEDAD: Los más afectados
 - 1.3 EL DESPIDO COMO PRIMERA MEDIDA, en lugar del cambio de condiciones de trabajo
 - 1.4 En la práctica, el coste de despedir al personal FIJO se equipara al del personal TEMPORAL, por la subvención del FOGASA
2. EFECTOS sobre los contratos DE FOMENTO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA.
 - 2.1 DESPIDO EXPRES para privar de los SALARIOS DE TRAMITACIÓN
 - 2.2 La SUBVENCIÓN del Fogasa al DESPIDO SIN CAUSA.
 - 2.3 Rebaja de costes del despido sin causa en un 45% al empresario.

IV. LA REFORMA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. EL DESCUELGUE GENERAL del CONVENIO DEL SECTOR: La capacidad del acuerdo de empresa para suprimir las condiciones de trabajo establecidas en los convenios sectoriales.
2. EL DESCUELGUE SALARIAL: El acuerdo de empresa para la aplicación de un salario inferior al fijado en el convenio sectorial.
3. El reconocimiento del poder empresarial para INCUMPLIR LOS PACTOS Y ACUERDOS DE EMPRESA.

V. LA REFORMA DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

1. EL CONTRATO DE OBRA O SERVICIO DETERMINADO: Plazo máximo de 3 años.
2. ENCADENAMIENTO DE CONTRATOS TEMPORALES
3. Indemnización por fin de contratos temporales.

VI. LAS REFORMAS EN EL EMPLEO PÚBLICO

1. La REBAJA SALARIAL a los FUNCIONARIOS Y TRABAJADORES del Sector Público
2. El DESPIDO OBJETIVO O COLECTIVO DE LOS TRABAJADORES FIJOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS
3. El despido de los trabajadores INDEFINIDOS NO FIJOS de las Administraciones Públicas.
4. ETTs para cubrir las BOLSAS DE CONTRATACIÓN TEMPORAL en las administraciones públicas.

VII. LA REFORMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. La CONGELACIÓN de las pensiones
2. El AUMENTO SORPRESIVO del período exigido para ACCEDER A LA JUBILACIÓN ORDINARIA
3. EL RETRASO en el acceso a la JUBILACIÓN ANTICIPADA PARCIAL
4. El previsto RETRASO DE LA EDAD DE JUBILACIÓN A LOS 67 AÑOS
5. El previsto incremento del PERIODO DE CALCULO DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN como vía para REDUCIR SU CUANTÍA
6. La supresión de las ayudas por NACIMIENTO DE HIJOS
7. El retraso en los efectos económicos a las prestaciones de la Ley de DEPENDENCIA.

Anexos: Documentos

PRESENTACIÓN:

La reforma laboral tuvo su origen en el Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de Junio (BOE 17-06-10), sobre medidas urgentes para la reforma del mercado de que entró en vigor al día siguiente de su publicación, y ha culminado con la Ley aprobada en el Congreso el día 9 de Septiembre.

Con ello se incorporan novedades relevantes respecto de lo que hoy se configura como el marco de las relaciones laborales en aspectos básicos, como extinción del contrato por despido colectivo u objetivo, la modificación de condiciones de trabajo, el descuelgue salarial, contratación temporal y empresas de trabajo temporal. La tramitación parlamentaria de la reforma laboral mantiene y amplía la sistemática reducción de las garantías de los trabajadores y la correlativa ampliación del poder empresarial a la hora de abordar el despido de los trabajadores.

El objeto de este documento es poner en evidencia las consecuencias que las principales medidas incluidas en la reforma laboral tienen para los derechos de los trabajadores, sin limitarnos por tanto a una mera descripción de las medidas normativas adoptadas, sino explicando los efectos que su aplicación práctica va a generar tanto en los derechos individuales como colectivos, una vez que dicha regulación está en vigor.

También se han analizado los efectos de otras reformas de carácter sociolaboral llevadas a cabo, como la rebaja de retribuciones del personal de las Administraciones Públicas, y los importantes recortes en materia de pensiones, sobre todo jubilación. En concreto, el RDL 8/2010, de 20 de Mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE 24-05-2010), incorpora lo que se ha venido en llamar el mayor recorte de derechos sociales establecido por una norma de la democracia. Las medidas más destacadas consisten en una reducción del 5 por ciento de las retribuciones del conjunto del personal del sector público, así como la congelación del importe de las pensiones públicas del Sistema de Seguridad Social, excluyendo la revalorización durante 2011, además de la supresión de los importantes incentivos económicos al nacimiento de hijos, la limitación de los efectos de las ayudas derivadas de la Ley de Dependencia, y restricciones en relación con la jubilación parcial.

I. CARACTERÍSTICAS Y PRINCIPALES EFECTOS DE LA REFORMA LABORAL.

1. Motivos para la Huelga General.

Según el comunicado de CC.OO., *la reforma laboral supone la mayor agresión a los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras desde el inicio de la democracia. Es una pieza más del giro político que el Gobierno ha dado en materia económica y social, que se inició con el recorte de 50.000 millones de euros, continuó con el plan de ajuste (congelación de las pensiones, rebaja salarial de los empleados públicos, 6.045 millones de euros de recorte en inversión pública...) y con la aprobación del Real Decreto de Reforma Laboral.*

Unas medidas injustas y regresivas que tendrán continuidad, como ya anunció el pre-sidente del Gobierno durante el debate sobre el Estado de la Nación, con la reforma del sistema público de pensiones que, entre otras cosas, pretende alargar la edad de jubilación a los 67 años con carácter obligatorio.

Estas políticas, que en esencia se caracterizan por debilitar los derechos sociales y laborales, demuestran que el Gobierno se ha plegado a la presión de los poderes económicos, empresariales y de los políticos conservadores al diseñar la estrategia para afrontar ahora la reducción del déficit fiscal y después la recuperación económica.

Pero estas políticas no son las únicas que se pueden adoptar para remontar la grave situación actual y son profundamente injustas en lo social y claramente regresivas en lo económico.

La reforma laboral facilita, hace más rápido y barato el despido, institucionaliza la temporalidad como vía de acceso al mercado laboral, cuestiona el valor de la negociación colectiva dando mayor poder discrecional a los empresarios y abre la intermediación laboral al negocio privado al regular la intervención de las empresas con ánimo de lucro.

La reforma laboral no adopta ninguna medida para corregir la temporalidad injustificada.

La reforma no desvincula el contrato de obra o servicio de las contrata y subcontratas, y no se adoptan medidas para corregir el abuso de estas empresas en la contratación.

Tampoco se adoptan medidas para corregir el abuso en el encadenamiento de contratos temporales; las empresas seguirán recurriendo a la rotación de trabajadores despidiendo a los temporales.

La norma sigue sin sancionar este fraude de ley y, por tanto, impide que se acabe con la precariedad en la contratación temporal y con el fraude masivo y generalizado.

Se mantiene el contrato eventual por circunstancias de la producción para las actividades estacionales, en vez de apostar por el contrato fijo-discontinuo.

No se hace ninguna referencia al contrato a tiempo parcial, por la oposición de la patronal CEOE a mejorar las condiciones del mismo.

Se incentiva la desaparición de los contratos indefinidos actuales. El contrato de fomento del empleo (con una indemnización de 33 días por año trabajado con un máximo de 24 mensualidades) se generaliza a todos los colectivos de trabajadores y trabajadoras, con lo que los contratos ordinarios (con una indemnización de 45 días, con un máximo de 42 mensualidades) van a quedar en desuso.

La reforma laboral aprobada implica la pérdida de la eficacia de la negociación colectiva sectorial. Se abren las vías para desarticular la negociación colectiva y que se negocie todo a nivel de empresa.

Se permite de forma generalizada que por acuerdo de empresa se modifique el contenido de los convenios de ámbito superior. Se elimina cualquier necesidad de causa para llevar a cabo esta modificación y se amplían las materias sobre las que el acuerdo de empresa puede disponer frente a lo establecido en el convenio sectorial.

Se facilita a las empresas el descuelgue o inaplicación de las condiciones salariales recogidas en los convenios colectivos sectoriales, posibilitando al acuerdo de empresa modificar el salario (pudiendo ser inferior) así como fijar nuevas retribuciones.

Se reconoce expresamente que los pactos y acuerdos de empresa pueden ser modificados unilateralmente por el empresario. Afecta a todos los pactos

y acuerdos, aunque se hayan negociado con la mayoría sindical. Afecta a todas las materias (jornada, horario, turnos, sistema de remuneración, rendimiento, funciones...) y se puede llevar a cabo por simples razones de mejora empresarial.

Se otorga, por tanto, mayor poder al empresario en detrimento de la flexibilidad negociada y la participación sindical.

Todo esto da lugar a la pérdida de derechos y a un empeoramiento de las condiciones de trabajo.

Se legaliza la intermediación laboral como negocio privado y se da acceso a las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro a la gestión de la intermediación. También se les otorga competencias que afectarán a las prestaciones por desempleo.

Además, se levanta el veto a las empresas de trabajo temporal para que puedan trabajar en la Administración Pública, con lo cual estas ETT podrán sustituir las actuales bolsas de empleo, pudiendo contratar sin someterse a las garantías constitucionales de igualdad, mérito y publicidad.

También se amplía a sectores de riesgo como construcción y sanidad, donde hasta ahora lo tenían prohibido.

2. Las principales características de la reforma laboral

La reforma laboral llevada a cabo por el RDL 10/2010 tiene los siguientes caracteres generales:

A - AFECTA DE MODO ESPECIAL A TODOS LOS TRABAJADORES FIJOS ACTUALES. Frente a lo que se dice con frecuencia, no es cierto que sólo afecte a los nuevos contratos indefinidos. Por el contrario, la rebaja sustancial de la indemnización por despido se lleva a cabo para los trabajadores fijos actuales, sobre todo, COMO MAYOR ANTIGÜEDAD, que son a los que tiene mucha importancia la rebaja del 80% del coste del despido.

B - Es DESLEAL E INSINCERA: En la norma se proclama la necesidad de garantizar el empleo estable y de calidad, la eliminación de la dualidad fijos y temporales, y mejorar los mecanismos de flexibilidad de las empresas para

que no tengan que acudir al despido. Pero estos fines no se corresponden en absoluto con las medidas adoptadas, como se verá con detalle en el análisis de los efectos de la reforma laboral, en cada epígrafe correspondiente. La estabilidad en el empleo no sólo no se aumenta, sino que se reduce de forma sustancial al conjunto de los actuales trabajadores fijos, al facilitar el despido a costes más reducidos, y diseñar un sistema para ampliar las subvenciones al despido de trabajadores. No se adoptan medidas para eliminar el fraude generalizado en la contratación temporal, y lejos de encontrarnos ante empleos de calidad, se habilita a que se pueda descolgar la empresa del conjunto de derechos establecidos en los convenios sectoriales, incluyendo funciones y niveles salariales más bajos, lo que ejemplifica que el único modelo productivo al que obedece la reforma es la rebaja de los costes laborales para aumentar el excedente empresarial.

C - Es RESULTADO DE INGENIERIA JURIDICA: Se consiguen los fines de eliminar la estabilidad en el empleo a todos los trabajadores fijos, y de privar de eficacia real a los derechos establecidos en los convenios colectivos mediante el ajuste preciso y sistemático de muy pocas normas, pero que son la que sirven para fundamentar los principios básicos de nuestro sistema de relaciones laborales. Esto dificulta mucho la labor de explicación y comprensión, y es un obstáculo intencionado para impedir que la sociedad en general, y los trabajadores en particular, puedan conocer los efectos reales de la reforma laboral.

D - Es una reforma laboral A PLAZOS: Una vez publicado el RDL 10/2010, de reforma laboral, se ha tramitado como Ley ante el Parlamento, lo que ha servido para abrir un período de casi tres meses en el que se van incorporando nuevas medidas y ajustes a la reforma inicial, habiéndose aprobado la Ley el 9 de Septiembre, lo que supone su tramitación definitiva. Pero ya conocemos que, a la vista de las enmiendas aprobadas en el Congreso y en el Senado, que la tramitación parlamentaria ha supuesto un aumento de la flexibilidad y del abaratamiento del despido, sin que haya servido de oportunidad para una reconsideración de las medidas adoptadas en el RDL 10/2010.

3. Los 10 EFECTOS PRINCIPALES DE LA REFORMA LABORAL

- En cada epígrafe se analizan los efectos de las medidas contenidas en la reforma laboral. Pero si queremos resumir los 10 PRINCIPALES EFECTOS de la REFORMA LABORAL, son:

1. Se amplía el despido por causas económicas, hasta el punto de no exigir pérdidas, ni tampoco una justificación de que se encuentra en peligro la viabilidad de la empresa. Se admite el despido como medida para el mero incremento de los beneficios empresariales.
2. Se introduce el despido preventivo por causas objetivas, legalizándose la extinción de los contratos aunque la empresa no tengan dificultades reales. Y se flexibilizan las garantías sindicales, económicas y jurídicas en el despido objetivo, dado que su incumplimiento ya no genera la readmisión obligatoria del trabajador.
3. Se equiparan las causas para despedir al mero cambio de funciones o de horario, lo que hace que el despido pueda ser la primera medida que adopte la empresa ante cualquier ajuste. Con ello se elimina la necesidad de que el despido sea la única solución posible para salvar la empresa, y se convierte en un acto banal, de mera gestión empresarial.
4. El abaratamiento del despido supone una rebaja del 80% de los costes actuales, y llega a los extremos de que, en muchos casos, se equipara el coste del despido del personal fijo a la finalización de los contratos temporales, o es más barato al empresario despedir que imponer un cambio de horario o traslado.
5. A los nuevos contratos se facilita el despido hasta extremos tan desproporcionados que se subvenciona el despido sin necesidad de que la empresa invoque ningún motivo.
6. Se pretende llevar a cabo una rebaja encubierta de las cotizaciones a la Seguridad Social a fin de que financien, nada menos, que el despido de los trabajadores, en lugar de las pensiones.
7. No se introduce ninguna medida para limitar el fraude generalizado que existe en los contratos temporales, y deja la puerta abierta a que todos los nuevos contratos, en la práctica, sean temporales a efectos de estabilidad en el empleo.

8. La aplicación de las nuevas causas de despido a las Administraciones y Entidades Publicas ofrece la vía para que lleven a cabo el despido del personal fijo, incluso los ingresados por oposición, como medida para corregir el déficit público, o para llevar a cabo la privatización de los servicios.
9. Se permite que las ETTs sustituyan a los procesos de selección de personal en las Administraciones Públicas para la cobertura de puestos temporales.
10. Se permite que la empresa se descuelgue de todas las condiciones de trabajo establecidas en el convenio del sector, incluyendo la posibilidad de dejar de aplicar el salario, lo que es problemático en las pequeñas empresas sin suficiente implantación sindical. Para ello se eliminan todas las garantías que venían asegurando la eficacia de los derechos establecidos en los convenios sectoriales, que son los que determinan las condiciones de trabajo, profesionales y retributivas de millones de trabajadores.

II. LA REFORMA DEL DESPIDO COLECTIVO (ERE) Y DESPIDO OBJETIVO.

1. La NUEVA REGULACIÓN DEL DESPIDO COLECTIVO Y OBJETIVO.

La reforma ha ampliado los casos en los que la empresa pueden despedir a sus trabajadores con arreglo a los **Expedientes de Regulación de Empleo y a los despidos objetivos**, es decir, cuando la empresa invoca problemas económicos, o causas relativas al funcionamiento de la empresa para despedir a toda o a una parte de su plantilla. Esto significa que actuaciones que antes de la reforma eran ilegales, obtienen su calificación legal como causas legítimas para el despido de los trabajadores, lo que acarrea, como veremos, la pérdida del empleo y el abono de una indemnización notablemente inferior a si el despido no fuera justificado.

La reforma laboral ha ampliado las causas para llevar a cabo el despido a través de un **EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO y un DESPIDO OBJETIVO**, es decir, por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción.

La nueva regulación del despido colectivo (ERES) afecta a las siguientes materias:

- Las causas para despedir.
- El plazo de duración del período de consultas con los representantes de los trabajadores.
- El control administrativo y judicial del despido.

En este epígrafe se expone la regulación legal, destacándose en negrita los cambios sustanciales que se han introducido. En los demás epígrafes se efectúan un análisis de las medidas que se introducido así como una explicación de los principales efectos que tienen para los trabajadores y trabajadoras.

1.1 La nuevas causas de DESPIDO COLECTIVO (ERE) (art. 51.1) y OBJETIVO (art. 52.c ET).

1....

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como

la existencia de **pérdidas actuales o previstas**, o la **disminución persistente de su nivel de ingresos**, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para **preservar o favorecer su posición competitiva** en el mercado.

Se entiende que concurren **causas técnicas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; **causas organizativas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y **causas productivas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. A estos efectos, la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a **prevenir una evolución negativa** de la empresa o a **mejorar la situación de la misma** a través de una más adecuada organización de los recursos, que **favorezca su posición competitiva** en el mercado o una **mejor respuesta** a las exigencias de la demanda.

Se entenderá igualmente como despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas.

1.2 La duración del período de consultas con los representantes de los trabajadores.

2....

En los supuestos de **ausencia de representación legal** de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación para el periodo de consultas y la conclusión de un acuerdo a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4.»

«4. La consulta con los representantes legales de los trabajadores, quienes ostentarán la condición de parte interesada en la tramitación del expediente de regulación de empleo, tendrá una **duración no superior** a treinta días naturales, o de quince en el caso de empresas de menos de cincuenta trabajadores, y deberá versar sobre las causas motivadoras del expediente y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados,

tales como **medidas de recolocación** que podrán ser realizadas a través de empresas de recolocación autorizadas o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad, y para posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial.

En todo caso, en las empresas de cincuenta o más trabajadores, se deberá acompañar a la documentación iniciadora del expediente un **plan de acompañamiento social** que contemple las medidas anteriormente señaladas.

...

El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período.»

1.3 El control administrativo y judicial del despido.

«6. Cuando el período de consultas concluya sin acuerdo, la autoridad laboral dictará resolución estimando o desestimando, en todo o en parte, la solicitud empresarial. La resolución se dictará en el plazo de quince días naturales a partir de la comunicación a la autoridad laboral de la conclusión del período de consultas; si transcurrido dicho plazo no hubiera recaído pronunciamiento expreso, se entenderá autorizada la medida extintiva en los términos de la solicitud. La resolución de la autoridad laboral será motivada y congruente con la solicitud empresarial. La autorización procederá cuando de la documentación obrante en el expediente se desprenda que **concorre la causa** alegada por el empresario y la **razonabilidad** de la medida en los términos señalados en el apartado 1 de este artículo.»

2. LA AMPLIACIÓN DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS PARA EL DESPIDO.

Con anterioridad a la reforma laboral, el despido por causas económicas exigía que el cese contribuya a superar una situación económica negativa, lo que había sido definido por la jurisprudencia con la existencia de importantes dificultades económicas, con pérdidas muy cuantiosas que afectan a la continuidad de la empresa de forma evidente, que se prolongan durante varios ejercicios, más de dos años, que derivan de la gestión de la empresa y no de operaciones ajenas.

Con la reforma laboral se introducen novedades sustanciales en este punto, ampliando las causas y rebajando las posibilidades de control de la decisión empresarial.

La nueva regulación del art. 51.1 ET establece:

*Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de **pérdidas actuales o previstas**, o la **disminución persistente de su nivel de ingresos**, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para **preservar o favorecer su posición competitiva** en el mercado.*

...

Se entenderá igualmente como despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas.

En resumen, las principales vías por las que se flexibiliza el **despido económico** son las siguientes:

Se diferencian tres situaciones, al menos, por las que la empresa puede justificar el despido por causas económicas:

1. Pérdidas actuales.
2. Pérdidas previstas.
3. Disminución de los ingresos (facturación)

2.1 El Despido por PERDIDAS ACTUALES:

Las PERDIDAS se configuran como causa AUTOMÁTICA del despido de la plantilla, eliminando la exigencia de que se comprometa la viabilidad de la empresa, y que el despido sea una medida que contribuya a superar esa situación negativa.

Permite el despido ante las cuentas de resultados que arrojen pérdidas, sin concretar la extensión de las pérdidas, el número de ejercicios o los meses en los que se han tenido que prolongar, si bien el Ministro de Trabajo, al presentar la medida, aludía a unos pocos meses, incluso menos que la

duración de un ejercicio económico, frente al criterio jurisprudencial que exigía al menos dos años de pérdidas muy cuantiosas, que consuman la totalidad del capital social y el patrimonio empresarial.

Tampoco se concreta, ante las pérdidas, que número de trabajadores serán afectados, ni que puestos de trabajo, ni como el despido sirve para recuperar la estabilidad de la empresa pérdidas.

Ejemplo práctico:

Una empresa con 200 trabajadores en la que la cuenta de resultados ha ofrecido pérdidas de 50.000 euros en un año, pretende el despido de 25 trabajadores de un concreto departamento, como vía para reducir costes. Se trata de un despido colectivo por afectar a más del 10% de la plantilla, lo que requiere de un Expediente de Regulación de Empleo

Antes de la Reforma: Si sólo invoca las pérdidas, sin ningún elemento adicional, el despido no estaba justificado y no podía ser autorizado por la Administración, por las siguientes razones:

- No acompaña un plan de viabilidad, o al menos no justifica de forma objetiva como se va a recuperar la viabilidad de la empresa.
- Tampoco acredita como los despidos van a repercutir en esa recuperación.
- Tampoco acredita que no existan otras posibilidades, como la reorganización del departamento o el cambio de funciones, para conseguir la recuperación de la empresa, en lugar de acudir al cese de los trabajadores.

Ello determinaba que al no ser autorizado, los trabajadores no podían ser cesados, y tenían garantizado el mantenimiento de su puesto de trabajo si que fuera posible que la empresa pudiera despedir abonando una indemnización. Sólo por la vía del acuerdo con los representantes era posible la extinción, normalmente incluyendo mejoras sustanciales en materia de recolocación, planes de jubilación, indemnizaciones por encima de la legal y mejoras sociales.

Con la Reforma Laboral: Desaparecen las dificultades que tenían la empresa para declarar justificado el cese, al ser el mismo un efecto automático de las pérdidas, por lo que concurre la causa del cese.

Es más tras la tramitación ante el Parlamento, para despedir, ni siquiera tiene que justificar las pérdidas, puede incluso fundarse en los siguientes supuestos:

- Pérdidas previstas: Aunque aun no se hayan materializado, pero la empresa invoca que las pérdidas pueden aparecer en ejercicios futuros. Sólo hace falta justificar que el despido “mejora” la situación de la empresa, lo que puede suceder si reduce costes laborales.

- Disminución de las ventas. La reducción de facturación, aunque no genere pérdidas, podría justificar los ceses, aunque no puede ser prevista, sino real, y ha de poder afectar a la viabilidad de la empresa o al empleo, lo que al ser una mera posibilidad, no exige prueba concluyente.

Con arreglo al RDL 10/2010, la única justificación que tiene que dar es que el despido sea “mínimamente razonable”, lo que es un criterio que deja en manos del empresario la decisión, e imposibilita un control judicial efectivo de la selección y número de trabajadores afectados. A partir de la Ley de 9 de Septiembre, se precisa justificar que el cese es razonable para mejorar la situación de la empresa, pero no para garantizar su viabilidad.

Los despidos se consideran justificados. Ello supone que los trabajadores fijos pueden ser cesados, y la indemnización que percibirán será notablemente inferior a la que correspondería en caso de despido improcedente, como luego veremos.

2.2 El nuevo DESPIDO PREVENTIVO:

1. El despido POR PÉRDIDAS PREVISTAS.

La flexibilidad del despido incluso se ha aumentado tras la tramitación parlamentaria, pues ya no se precisan sean actuales, basando las pérdidas PREVISTAS. Con ello se introduce el **despido preventivo económico**, en el que la empresa, no es que no tenga que tener pérdidas durante dos ejercicios, es que puede tener beneficios, e invocar simplemente una PREVISIÓN FUTURA DE PÉRDIDAS, aunque no se hayan podido materializar.

Se trata de una medida muy criticable, pues se le impone a los trabajadores la pérdida de su puesto de trabajo, ante la mera hipótesis o posibilidad de que la empresa pueda llegar a tener pérdidas, lo que no deja de ser una mera conjetura en el momento del despido.

Además, esto tiene otro importante efecto, pues la previsión de pérdidas, como es un hecho futuro, no puede acreditarse de forma concluyente, con lo que le bastará a la empresa justificar, no las pérdidas, sino la posibilidad de que puedan tener lugar, lo que puede generalizar el despido masivo de los trabajadores ante la mera posibilidad de cambios que de ordinario se producen en todos los sectores económicos, públicos y privados.

Ejemplo práctico.

Una empresa considera que la evolución de los mercados determinará que sus productos dejarán de ser competitivos al no poder hacer frente, en el futuro, a los de la competencia exterior, lo que puede ocasionar pérdidas en los próximos ejercicios. Ante ello se plantea dejar de producirlos y acudir al despido de los trabajadores por causas económicas.

Antes de la Reforma: El despido siempre era injustificado, por cuanto:

- 1.- La empresa no presenta una situación de dificultad actual, ni un problema actual de viabilidad, sino meramente futuro.
- 2.- Además, se consideraría que no era posible acreditar los problemas de viabilidad, lo que no puede depender de meras conjeturas sobre la evolución futura de los mercados ni de las pérdidas que aun no se han materializado.

- **Con la Reforma Laboral:** Al reconocer el despido preventivo, el despido se consideraría justificado al entender que:

- 1.- Aunque los problemas no sean actuales, sino que se contemple como una posibilidad en el futuro, es causa de despido pues lo admite expresamente la ley.
- 2.- Ya no es posible entender que se precisen probar las dificultades de forma concluyente, sino que son posibles las conjeturas de futuro al admitirse por la ley esa posibilidad.

2. El despido por la DISMINUCIÓN DE INGRESOS.

Se han incluido como causa de despido la **disminución persistente del nivel de ingresos**, lo que sólo afecta a la **facturación** de la empresa, sin exigirse ya que se traduzca en pérdidas económicas.

Se establece como requisito a esta causa que *“puedan afectar a la viabilidad de la empresa o al volumen de empleo”*. Pero se trata de unas exigencias muy débiles, pues no requiere que afecten de forma efectiva a la viabilidad o al empleo, sino como dice la norma, que *“puedan afectar”*, lo que no es un hecho concreto y por tanto, la empresa no tiene que acreditarlo de forma concluyente, sino sólo mediante indicios.

Ejemplo práctico:

Una empresa dedicada a la reparación de vehículos ha reducido las ventas en un 30% como consecuencia de la crisis económica y la situación del mercado del

automóvil. En la cuenta de resultados del último año arroja beneficios, y las previsiones para el año actual es que los beneficios se mantengan, pero con una disminución. Ante esta situación, pretende el despido de 15 trabajadores como vía para reducir costes.

Antes de la Reforma: La reducción de facturación no era causa de despido y no podía ser autorizado por la Administración. De esta forma, los trabajadores no podían ser cesados, y tenían garantizado el mantenimiento de su puesto de trabajo si que fuera posible que la empresa pudiera despedir abonando una indemnización. Sólo por la vía del acuerdo con los representantes era posible la extinción, normalmente incluyendo mejoras sustanciales en materia de recolocación, planes de jubilación, indemnizaciones por encima de la legal y mejoras sociales.

Con la Reforma Laboral: Desaparecen las dificultades que tenían la empresa para declarar justificado el cese. Tras la tramitación ante el Parlamento, para despedir, ni siquiera tiene que justificar las pérdidas, puede incluso fundarse en los siguientes supuestos:

- Pérdidas previstas: Aunque aun no se hayan materializado, pero la empresa invoca que las pérdidas pueden aparecer en ejercicios futuros. Sólo hace falta justificar que el despido “mejora” la situación de la empresa, lo que puede suceder si reduce costes laborales.
- Disminución de las ventas. La reducción de facturación, aunque no genere pérdidas, podría justificar los ceses, aunque no puede ser prevista, sino real, y ha de poder afectar a la viabilidad de la empresa o al empleo, lo que al ser una mera posibilidad, no exige prueba concluyente.

Los despidos se consideran justificados. Ello supone que los trabajadores fijos pueden ser cesados, y la indemnización que percibirán será notablemente inferior a la que correspondería en caso de despido improcedente.

3. EL DESPIDO POR CAUSAS TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y PRODUCTIVAS

La nueva regulación del art. 51.1 ET, que se aplica tanto al despido colectivo (ERE) como al despido objetivo, lleva a cabo una nueva definición de las causas técnicas, organizativas y productivas con las que se puede justificar el despido de la plantilla.

Dice la norma:

*“Se entiende que concurren **causas técnicas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; **causas***

*organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. A estos efectos, la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a **prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma** a través de una más adecuada organización de los recursos, que **favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda**”.*

Una de las novedades más intensas de la reforma laboral se han centrado en el despido por causas técnicas, organizativas y productivas, hasta el punto de que se puede resumir muy gráficamente el alcance de la reforma laboral diciendo que las mismas causas que hasta ahora solo justificaban la modificación de las condiciones de trabajo (turno, horario, cometidos profesionales, sistema de incentivos), ahora pasan a ser suficientes para justificar el despido de esos trabajadores.

Incluso puede decirse que tras la reforma el despido colectivo u objetivo es más flexible que el régimen actual de modificación de condiciones de trabajo, como vamos a ver.

- En la nueva definición de las causas del despido colectivo u objetivo por razones técnicas, organizativas o productivas se ha llevado a cabo incorporando lo que viene diciendo el art. 41 ET para justificar la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Dice ahora el art. 51.1 ET que la empresa deberá justificar que de su situación “*se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda*”.

Se ha optado por asumir nada menos que las causas que han venido operando para la modificación de condiciones de trabajo.

El despido puede justificarse por dos razones:

1. **Cuando el despido contribuye a prevenir una situación negativa de la empresa.** Con ello se elimina en la práctica la necesidad, como

ahora ha venido insistiendo el TS, que la empresa presente las dificultades de forma real, actual y efectiva. Ya no es preciso que la empresa tenga dificultades en su funcionamiento actuales, sino que basta la posibilidad de que las pueda tener en el futuro. También aquí se ha admitido el DESPIDO PREVENTIVO POR CAUSAS ORGANIZATIVAS, TÉCNICAS O PRODUCTIVAS. Se trata de un sistema más flexible incluso que el que regula el ET para la mera modificación sustancial de la condiciones de trabajo pues la modificación sustancial no permite que se adopte con carácter preventivo.

2. **Cuando el despido mejora la situación de la empresa.** Se requiere simplemente que ante los cambios en los equipos de trabajo, en los resultados de la producción o ante la reorganización del personal se derive una simple MEJORA en la situación de la empresa. Por tanto ya no se precisa ninguna situación de dificultades ni de crisis en sentido estricto, ni de pérdidas, ni siquiera de disminución de ingresos.

Este sistema supone una novedad sin precedentes en la flexibilización del despido en nuestro país, hasta el punto de que lo coloca como una vía que responde a la misma causalidad, y que incluso en muchos casos más incentivada económicamente que la mera reorganización de la empresa sin que de lugar al cese de los trabajadores.

- a) En efecto, en primer lugar, conviene reparar que las empresas podrán llevar a cabo bien la modificación de las condiciones de trabajo, o el despido colectivo u objetivo de los trabajadores por las mismas causas y por tanto será la empresa la que libremente elija entre una u otra medida. Es más, la causalidad del despido colectivo u objetivo está debilitada pues admite el despido preventivo, y además, el criterio de razonabilidad se acoge en el estándar mínimo.

Con ello se desdibuja por completo el despido como última razón a la que puede acudir la empresa para asegurar su continuidad y se configura como la primera opción de la que dispone el empresario ante cualquier cambio tecnológico, organizativo o que repercuta en la mejora de la producción. Sólo una profunda corrección interpretativa de la norma puede evitar semejante contrasentido, que supone privar de contenido efectivo el derecho a la estabilidad en el empleo, que se supedita de forma desproporcionada al mero interés de la mejora empresarial.

- b) Además por el juego combinado de la subvención que aporta el FOGASA a los despidos colectivos u objetivos, que luego comentaremos,

de 8 días de salario por año de servicio, resultará que a la empresa el despido de esos trabajadores solo le supone la cantidad de 12 días de salario por año de servicio. Sin embargo si en lugar de optar por despedirlos se hubiera limitado a modificar las condiciones de tiempo de trabajo (horario, distribución de jornada, turnos) el trabajador tendría derecho a solicitar la extinción con abono de 20 días de salario por año de servicio –con el máximo de 9 mensualidades-, lo que pone en evidencia la incomprensible situación de que con la reforma legal es más caro a la empresa acometer un simple ajuste de horarios o turnos de trabajo que el despido de los trabajadores, a pesar de que en los dos supuestos opera la misma causa.

c) Desaparece la regla de que el despido ES LA ÚLTIMA MEDIDA EN LA GESTIÓN DE LA EMPRESA: En la práctica, la empresa PUEDE ELEGIR ENTRE MODIFICAR LAS CONDICIONES DE TRABAJO, SUSPENDER LOS CONTRATOS O DESPEDIR.

d) En su aplicación práctica, esta causa da cobertura al DESPIDO DE LOS TRABAJADORES FIJOS PARA SUSTITUIRLOS POR EMPRESAS CONTRATISTAS O FALSOS AUTÓNOMOS. La mera rebaja de costes salariales justificaría el despido de los trabajadores fijos.

Esta materia sin duda será objeto de intenso debate en la doctrina judicial. Nuestro criterio es que priva de contenido el derecho del trabajador a su estabilidad en el empleo sin que ello obedezca a una razón debidamente proporcionada y de entidad suficiente para que el trabajador sea objeto de despido. Además no se garantiza una protección adecuada del conjunto de perjuicios que esta decisión le genera al trabajador, pues recordemos que en estos casos no opera la indemnización de los 45 días por año de servicio, sino simplemente la indemnización de los 20 días de salario por año de servicio con el máximo de una anualidad de salario.

De esta forma entendemos que el legislador excede los límites de los que dispone al lesionar el derecho constitucional al trabajo e imponer un sacrificio a los trabajadores injustificado, desproporcionado e irracional que cuestiona directamente la constitucionalidad de la Reforma Laboral.

Ejemplo Práctico:

Una empresa ha llevado a cabo un estudio de su departamento de producción, por el cual considera que encargando la gestión a una empresa especializada ahorra costes. Ante ello plantea el despido de todos los trabajadores para externalizar la actividad con una contratista.

Antes de la Reforma: Aunque la externalización de la actividad ahorre costes y mejore el beneficio empresarial, no es causa de despido por las siguientes razones:

- 1.- No se cuestionaba la viabilidad de la empresa ni su continuidad.
- 2.- No tenían problemas actuales, sino simplemente mejoras en su funcionamiento.
- 3.- No acredita que las mejoras no las pueda obtener por otras vías: recolocación de trabajadores, formación o cualificación, etc...

Por ello el despido no estaba justificado.

Con la Reforma Laboral: Se legaliza dicha actuación de la empresa por las siguientes razones.

- 1 - No es preciso que la empresa tenga problemas de funcionamiento, sino sólo que se generen mejoras en su organización productiva.
- 2 - La reducción de costes, o el aumento de los beneficios, sin duda mejoran la situación de la empresa.
- 3 - Las causas para despedir se definen en la Ley de la misma forma que las necesarias para cambiar la organización empresarial.

Por ello los despidos pasarían a declararse justificados. Ello supone que los trabajadores fijos pueden ser cesados, y cobrarían una indemnización notablemente inferior a la del despido improcedente, como luego veremos.

4. MODIFICACIONES EN LA TRAMITACIÓN DEL ERE.

Se han introducido determinadas modificaciones en la tramitación del Expediente de Regulación de Empleo, que se presentan como medidas para agilizar su desarrollo. Entre ellas se encuentran la limitación a la ampliación de su duración, la posibilidad de sustituirlo por los sistemas de mediación o arbitraje acordados, o la denominación de la documentación como plan de acompañamiento social.

Pero lejos de simplificar la tramitación, introducen restricciones al acuerdo entre las partes, a la capacidad de examinar la documentación o de negociar las medidas, y sobre todo, limita notablemente el contenido de la

documentación que la empresa tiene que aportar al ERE, hasta el punto de excluir la necesidad de un plan de continuidad y viabilidad empresarial.

De esta forma, la capacidad de intervención sindical en el Despido Colectivo (Expediente de Regulación de Empleo) igualmente se limita notablemente en la reforma laboral.

Podemos resumir las principales medidas en los siguientes puntos:

4.1.- Se limita la duración del período de consultas, para que no pueda ser ampliado ni siquiera por la voluntad de las partes.

Antes de la reforma la duración del período de consultas era, como **mínimo**, de 30 días en empresas de 50 o más trabajadores, y de 15 en empresas de menos de 50 trabajadores. Sin embargo, con la nueva regulación ese ya no es el plazo mínimo, sino el plazo **máximo**.

Esto significa que no es posible que la negociación pueda ser demorada por acuerdo de las partes, lo que en muchas ocasiones es necesario precisamente para acercar posturas y llevar a un acuerdo. Por el contrario, una vez llegado el plazo de 15 o 30 días, según los casos, se entiende que el período ha concluido y se abre la necesidad de que se pronuncie la Administración. Se trata de una restricción a la participación sindical que impide que la propia empresa y los representantes sindicales dispongan del tiempo que consideren necesario para evaluar las propuestas, acercar posiciones, buscar la mediación de otras instancias, etc...

Se trata de una medida que lejos de buscar la agilidad en la tramitación del expediente, sólo sirve para impedir por su base la reclamación sindical de más plazo para poder examinar la documentación o negociar las medidas propuestas.

Además, introduce una complejidad innecesaria, pues si la empresa quiere ampliar ese plazo de acuerdo con los representantes, dispone del mecanismo de desistir del expediente y comenzar otro nuevo.

4.2 - La sustitución del período de consultas por el trámite de mediación o arbitraje aplicable en cada sector o empresa.

Esta sustitución requiere el acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, a fin de someterse al procedimiento de solución extrajudicial

que conflictos que sea aplicable en el ámbito sectorial o empresarial correspondiente.

En realidad no es una medida nueva, pues se trata de un acuerdo entre las partes que se venía alcanzando con anterioridad, como ya preveían los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos laborales.

No obstante, la tramitación en el Senado incorporó la previsión de que no pudiera exceder la duración máxima prevista para las consultas en el ERE (30 días o 15 día en empresas de menos de 50 trabajadores), lo que dificulta acuerdos de ampliación de la duración, y obliga, si se pretende ampliar el plazo, a comenzar de nuevo la tramitación del ERE.

4.3- El plan de acompañamiento social, y la exclusión del plan de viabilidad y continuidad de la empresa.

En las empresas con más de cincuenta trabajadores, se establece en el art. 51.4 ET que la empresa deberá acompañar a la documentación iniciadora del expediente un *plan de acompañamiento social* que contemple las medidas “anteriormente señaladas”.

Con anterioridad a la reforma, se aludía igualmente que la empresa debería acompañar un plan “que contemple las medidas anteriormente señaladas”. El único cambio aparente es la denominación del plan, que antes no la tenía y ahora se llama de “acompañamiento social”. Sin embargo, se trata de un subterfugio legal para eliminar nada menos que el plan de viabilidad en las empresas de más de 50 trabajadores.

Al denominar el plan de acompañamiento social, sólo está recogiendo las medidas que tienen ese carácter, como las de evitar o reducir los efectos sobre los trabajadores, incluyendo las medidas de recolocación o cualificación, pero impide que se pueda exigir a ese plan las otras medidas relativas a las que garantizan “*la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial*”. Se trata con ello de que la Administración no pueda exigirle a la empresa un plan de viabilidad, a pesar de recurrir al despido masivo de buena parte de la plantilla.

Estamos por tanto ante la desaparición de una de las garantías más firmes para asegurar que el despido sea una medida necesaria para garantizar la viabilidad de la empresa, pues ahora ni tiene que ser necesario para ello ni la empresa ya tiene que explicar como asegurará la viabilidad de la misma.

5. LIMITACIÓN A LA TUTELA JUDICIAL Y ADMINISTRATIVA.

La capacidad de control de la actuación empresarial a la hora de llevar a cabo los despidos por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción se ha limitado notablemente con la reforma laboral.

Ello se lleva a cabo a través de las siguientes vías:

1. La **ampliación de las causas** para comprender casi todas las situaciones posibles en las que se encuentra una empresa: Como se analizan en los apartados anteriores, no sólo pérdidas, sino también la disminución de beneficios en los despidos económicos, y en los despidos con causas técnicas, organizativas o productivos, cualquier alteración en la maquinaria, en la organización o en el nivel de producción es causa de despido. En la práctica, ya no se le puede exigir a la empresa que acredite una situación negativa.
2. **Eliminando los criterios establecidos por la jurisprudencia para controlar la razonabilidad del despido.** Antes de la reforma laboral, se exigía que el despido fuera una medida necesaria, proporcional y debidamente justificada. Si la empresa no llegaba a un acuerdo con los Representantes de los Trabajadores, todos estos extremos los tendría que acreditar la empresa ante la Administración, y en caso contrario, el despido no podría ser autorizado. En la primera versión de la reforma laboral, según el RDL 10/2010, la decisión de despedir tiene que resultar “**mínimamente razonable**”, que es la formula legal utilizada para dar entrada al criterio subjetivo del empresario sobre la decisión de despedir sin control judicial posible. Tras la tramitación parlamentaria, la Ley del 9 de Septiembre, con notable confusionismo, se establece que la medida tiene que ser “razonable” para “**preservar o favorecer la posición competitiva en el mercado**” de la empresa. Con ello se pierde la idea de que el despido sea una medida para superar la crisis de la empresa, y se da carta de naturaleza al despido basado en la simple mejora de beneficios o resultados.

3. **Igualmente se elimina la capacidad de la Administración de controlar que el despido es una medida necesaria.** En la regulación que hacía el art. 51.6 ET para el Expediente de Regulación de Empleo, si no había acuerdo con los representantes de los trabajadores, la Administración sólo podría autorizar los despidos cuando de los documentos obrantes en el expediente se desprenda razonablemente que los despidos son “**necesarios**” a los fines de garantizar la viabilidad de la empresa. Sin embargo, con la reforma laboral, ya no se puede exigir que el despido es “necesario”, sino simplemente que puede **contribuir a mejorar o favorecer** la situación de la empresa, aunque puedan existir otras vías para llegar a ese resultado.

Toda esta reordenación sistemática de las causas del despido vienen a suprimen las reglas objetivas que existían para controlar la decisión del empresario, y con ello se eliminan todos los criterios que vienen aplicando tanto la Autoridad laboral como los Jueces para impedir que el despido sea un acto arbitrario del empresario.

6. LA SUBVENCIÓN A LA EMPRESA POR DESPEDIR: EL FOGASA Y EL PREVISTO FONDO DE CAPITALIZACIÓN.

6.1 - La ampliación de las subvenciones del Fogasa al despido.

La reforma laboral amplía los casos en que las empresas pasan a recibir subvenciones, procedentes del Fondo de Garantía Salarial, por llevar a cabo el despido de los trabajadores por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción.

En realidad, la mayor ampliación de la subvenciones tiene lugar al legalizarse la extinción de una cantidad ingente de contratos, que hasta ahora eran declarados o reconocidos despidos improcedentes, y que tras declararse legales pasan a estar subvencionados por el Fogasa.

Pero es que además, en la nueva regulación se ha llevado a cabo la inclusión de dos nuevos supuestos en los que se reconoce la subvención a la empresa para ahorrar parte de los gastos por el despido de su plantilla:

- Ya no se limita a las pequeñas empresas, sino que se ha contemplado que para todos los nuevos contratos fijos, de cualquier tipo, también a las grandes empresas, con más de 25 trabajadores, pueden recibir esta subvención.

- Además, se acepta el pago de las subvenciones aunque la empresa reconozca que no tiene causas para el cese, con la simple exigencia, completamente absurda, de que conste en la carta las palabras “despido objetivo”. Aunque entendemos que se trata de una medida inconstitucional, que además la Ley no lo regula expresamente y no debería reconocer el Fogasa, lo cierto es que el Ministerio de Trabajo ha insistido en este efecto, y la justificación de ciertos cambios en la regulación, dice el Ministerio, obedecen a esa finalidad.

En consecuencia, con ello no sólo se mantiene, sino que se amplían las ayudas para para facilitar los costes del despido a las empresas:

- **En empresas de menos de 25 trabajadores** (más del 98% de este país): Al considerarse ahora justificados los ceses, de los 20 días por año, el FONDO pagaría el 40%. **EL EMPRESARIO SÓLO ABONARÍA 12 DÍAS POR AÑO POR DESPEDIR A UN TRABAJADOR FIJO, con el máximo de una anualidad.**
- **Y para los nuevos contratos fijos: Abonaría siempre 8 días de salario,** aunque la empresa tenga más de 25 trabajadores, o también, como dice el Ministro de Trabajo, **AUNQUE LA EMPESA RECONOZCA EN LA CARTA QUE EL DESPIDO ES ARBITRARIO Y NO TIENE CAUSA.**

El Fondo de Garantía Salarial en modo alguno debería realizar aportaciones para financiar extinciones contractuales que carezcan de amparo legal, que no estén justificadas en los motivos fijados por la Ley y que no se integran en un plan de actuaciones para garantizar la viabilidad o la continuación de la actividad empresarial, o para facilitar acuerdos ante la crisis definitiva de la empresa. En otro caso la financiación por el FOGASA de ese tipo de actuaciones ilícitas está llamado a generar efectos negativos para el propio mercado de trabajo. En efecto:

- Si la mera invocación por el empresario de causas objetivas, aunque no las acredite, ni las justifique de ninguna manera, implica una obligación del Organismo Público de realizar una aportación, estamos ante un supuesto de abono de recursos públicos para financiar una actividad ilícita, lo que plantea

serías dudas de constitucionalidad sobre los límites del legislador a la hora de disponer de tales recursos. Hay que recordar que las prestaciones del FOGASA, se han obtenido para atender los riesgos de insolvencia, así como facilitar soluciones negociadas en empresas en crisis, actualmente de menos de 25 trabajadores.

- Con esta vía se introduciría un acceso generalizado a las prestaciones del FOGASA sin ningún tipo de control, pues bastaría la mera simulación de una causa para generar la responsabilidad del mismo, sin que hubiera posibilidad en ningún caso de apreciar fraude de ley, pues en la práctica la ley lo que está diciendo es que dicho fraude es objeto de cobertura con recursos públicos.

- Se introduce una diferenciación arbitraria entre despido improcedente por causas objetivas, que sería objeto de financiación pública y el despido improcedente por causas disciplinarias o sin causas, que no sería objeto de tal financiación.

- Esta medida puede alterar las reglas de competencia entre las empresas, pues implica dotar de financiación pública a las que desean prescindir de los cauces establecidos para el ajuste de plantilla, reduciendo la brecha de costes entre las empresas que cumplen adecuadamente la regulación de la actividad en el ámbito laboral y las que prescindan de las mismas por no tener controles, tanto públicos como sindicales para respetar dichas garantías.

- Esta previsión puede alterar toda la práctica en la que se desarrollan los despidos reconocidos como improcedentes, y que de forma solo excepcional adoptan la denominación –sin significado práctico- de despidos objetivos. Aunque el número actual de despidos objetivos reconocidos improcedentes es poco representativo la financiación pública de los mismos podría reconducir a que el volumen actual de despidos reconocidos improcedentes se canalicen de esta forma dado que sólo sería preciso incluir las palabras “despido objetivo” para reducir el coste empresarial.

6.2 - El previsto Fondo de Capitalización.

Se contempla la creación futura de Fondo de Capitalización –Disp. Final Segunda- destinado a reconocer una indemnización ante el despido así como en caso de movilidad geográfica o jubilación. Se contempla que la obligación

de indemnización por despido que tenga que abonar la empresa se reduzca con las prestaciones que genera el fondo que ha capitalizado.

Una de las particularidades más destacadas es que, según la norma, se constituirá sin que implique un incremento de las cotizaciones empresariales.

Se limita con ello el ámbito en el que puede operar la anunciada negociación con las organizaciones sindicales y empresariales para la puesta en marcha del citado Fondo, pues ha de partir del presupuesto legalmente fijado de que no ha de suponer un incremento de las cotizaciones o, en general, de los costes para las empresas, se entiende, de los que vienen soportando antes de la creación de ese Fondo.

De esta forma se da a entender que la financiación del despido de los trabajadores, cualquiera que sea su causa, e incluyendo por tanto los despidos injustificados o sin causa, no se va a realizar con cargo al patrimonio empresarial, sino exclusivamente o con aportaciones del Estado sobre cuya admisibilidad ya hemos rechazado desde el punto de vista constitucional, o bien se financiarán tales despidos nada menos que mediante rebajas en las cotizaciones sociales hoy existentes para financiar la Seguridad Social. Si se consume esta segunda opción, la aplicación de actuales recursos para financiar la Seguridad Social se desviaría para cubrir los costes empresariales ante los despidos, incluidos los arbitrarios y el despido express.

7. LA SUPRESIÓN DE LAS GARANTÍAS DEL DESPIDO OBJETIVO.

En el despido objetivo, además de la enorme flexibilización de las causas para el despido, al igual que para el despido colectivo, se introducen reformas importantes que suponen una disminución de las garantías para los trabajadores:

7.1 - Se rebaja el plazo de PREAVISO y la indemnización en caso de incumplirse.

Se reduce el plazo de preaviso que la empresa tiene que cumplir al llevar a cabo el despido objetivo, pasando desde 30 días a 15 días. Con ello se reduce el tiempo desde el que el trabajador sabe que va a ser despedido, lo que es esencial para la búsqueda de un nuevo trabajo. Esto tiene además consecuencias económicas, pues si se incumple ese plazo, la empresa tiene que abonar los días de salario correspondiente al plazo incumplido.

Ejemplo práctico:

La empresa lleva a cabo un despido objetivo sin cumplir el plazo de preaviso, sino dándole efectos desde el mismo día de entrega de la carta.

Antes tenía que abonar, además de la indemnización por despido, la cantidad equivalente a 30 días de salario, que corresponden a los días de preaviso omitidos.

Con la reforma, sólo tendría que abonar la cantidad de 15 días. Supone por tanto una rebaja de los costes del despido para el empresa, y por ende, los derechos económicos del trabajador ante el cese.

7.2 - La eliminación de la NULIDAD del despido objetivo por incumplir las GARANTÍAS SINDICALES, ECONÓMICAS Y JURÍDICAS.

El despido objetivo se basa en razones vinculadas al funcionamiento de la empresa, y por tanto el trabajador ni es culpable de las mismas, ni tampoco conoce los hechos en que se basa. Por ello la legislación venía estableciendo una serie de garantías para asegurar que el trabajador podía defenderse del despido y que podía hacer frente a la situación generada por la pérdida del empleo, y si tales garantías no se cumplían. Tales garantías son:

- Garantía económica: La empresa tiene que poner a disposición del trabajador la indemnización de forma inmediata al cese, salvo que justifique falta de liquidez ante las causas económicas.
- Garantía jurídica: La empresa tenía que comunicar en la carta las razones del cese, explicando todos los hechos y circunstancias en que se justifica el cese a fin de que el trabajador pueda impugnarlo y formular la defensa de su despido.
- Garantía sindical: La comunicación del despido a los representantes sindicales permite a estos ejercer la vigilancia y control de la actuación de la empresa, pudiendo desarrollar la actividad sindical en defensa del trabajador afectado.

Hasta la reforma laboral, si se incumplían estos requisitos la sanción era la nulidad del despido, es decir, la readmisión obligatoria del trabajador a su puesto de trabajo.

Sin embargo, la reforma ha supuesto que la sanción sea la improcedencia, pero permite al empresario abonar una indemnización para impedir que el trabajador pueda recuperar su puesto de trabajo.

Con ello se comprende que ya no hay una garantía de que al realizar el despido ni el trabajador perciba la indemnización de forma inmediata, ni que los representantes sindicales conozcan información relativa a ese cese, ni tampoco que la empresa tenga obligación de explicar en la carta la situación por la que atraviesa y las razones de la extinción. Todas esas garantías si se incumplen sólo generan el despido improcedente, pero ya no se puede imponer la readmisión del trabajador a su puesto de trabajo.

Esta pérdida de las garantías formales, económicas y sindicales de los trabajadores ante el despido objetivo afecta al conjunto de los contratos de trabajo que hoy existen en nuestro país y tiene, por tanto, un alcance general.

Además, como luego veremos, incide de forma especialmente perjudicial para los trabajadores sujetos a contrato de fomento de la contratación indefinida, al suponer dejar la puerta abierta a la utilización masiva del despido exprés, que puede acarrear, no sólo la exclusión de los salarios de tramitación, sino, por el juego combinado con la subvención de los 8 días de indemnización por año del Fogasa –según explica el Ministerio de Trabajo y parece apuntarlo el criterio de cuantificación en número de días, en lugar de porcentaje de la indemnización- el coste del despido exprés de estos trabajadores pase de 45 días por año a solamente 25 días.

7.3 - Se facilita el despido EXPRES por causas objetivas, para eliminar los salarios de tramitación.

Hasta ahora, el despido objetivo que no cumplía las siguientes garantías del procedimiento, era nulo y por tanto, la readmisión era obligatoria:

1. Carta suficientemente justificada.
2. Abono inmediato de la indemnización legal.
3. Comunicación a los representantes de los trabajadores para que puedan ejercer la tutela sindical.

Con la reforma laboral, por el contrario, ahora cambia esa calificación, y el trabajador ya no puede exigir la readmisión a su puesto de trabajo, sino que será la empresa la que elija entre readmitirlo o extinguir el contrato pagando

una indemnización. Es decir, el despido deja de ser nulo y se convierte en improcedente.

Sin embargo, el alcance de esta medida es mucho mayor de lo que aparece a primera vista: Su función última es posibilitar que las empresas se acojan al despido expres aunque no cumplan las garantías del procedimiento, y puedan imponer la extinción como despido libre ahorrándose los salarios de tramitación y que a los contratos fijos de fomento, se puedan acoger a la indemnización por cese rebajada, que sólo opera en este caso de despido objetivo improcedente.

Ejemplo práctico.

Un trabajador tiene un contrato de fomento de la contratación indefinida y la empresa ha decidido despedirlo aunque no tiene razones legales para ello. Al ser un contrato de fomento, la indemnización por despido objetivo improcedente es de 33 días de salario por año de servicio, inferior al despido disciplinario improcedente que serían 45 días.

Antes de la reforma, las empresas despedían con la modalidad de despido disciplinario reconocido improcedente, pues aunque pague una indemnización de 45 día por año, no tiene que abonar salarios de tramitación. Además, no se expone a que los defectos de forma en la comunicación del cese generen la nulidad, es decir, la readmisión obligatoria del trabajador.

Con la reforma desaparecen los obstáculos para el despido objetivo improcedente con indemnización rebajada y sin salarios de tramitación, pues los defectos de forma ya no generan la nulidad. Adicionalmente, para los nuevos contratos, obtiene beneficios adicionales pues el Ministerio reconocerá una subvención a estos ceses para los contratos realizados con posterioridad a la reforma laboral.

8. EL DESPIDO POR ABSENTISMO: Despido objetivo por estar de baja por IT justificada.

Por otra parte, como causa del despido objetivo, se facilita el despido de los trabajadores ante la regulación del despido por ausencias motivadas por IT, al rebajarse el nivel de absentismo en la empresa del 5 al 2,5% en la tramitación en el Congreso, y que tras una enmienda en el Senado se pretende suprimir por completo, si bien finalmente el Congreso ha vuelto a fijar el porcentaje del 2,5%.

De esta forma, sería suficiente para despedir al trabajador que falte al trabajo, aunque las faltas estén justificadas por razón de padecer procesos de IT:

- El 20% de su jornada hábil en dos meses consecutivos,
- O el 25% en cuatro meses discontinuos dentro de un período de doce meses.

Sólo sería preciso que el conjunto de los trabajadores de la empresa hubieran faltando el 2,5% de sus jornadas de trabajo por esa causa, y que al rebajarse de forma tan sustancia, hace que en las empresas de hasta 10 trabajadores, prácticamente no tiene ningún sentido práctico, pues la ausencias del propio despido ya serían suficientes para alcanzar ese índice.

Deja la puerta abierta al despido de los trabajadores que han estado de baja por enfermedad, por ello es una medida discriminatoria respecto de los trabajadores a los que se facilita el despido por el simple hecho de tener problemas de salud, sin que ello determine ni su falta de capacidad laboral, ni repercuta en un problema para la continuación de la empresa.

Esto supone que, en la práctica, lo máximo que puede estar de baja un trabajador con una jornada promedio de 21 días laborales al mes, sería:

- 8,4 días en un período de dos meses consecutivos.
- 21 días que se alcance en cuatro meses, aunque no sean consecutivos, dentro de un intervalo de doce meses.

No se computan las bajas por IT derivada de accidente de trabajo, la maternidad, ni tampoco si la baja tiene una duración superior a 20 días.

Si se excede de esos plazos, la empresa puede despedirlo como despido objetivo.

Ejemplo práctico:

En una empresa con 10 trabajadores, un trabajador se rompe un tobillo en un accidente de circulación y está 7 días de baja. Posteriormente tiene complicaciones y de nuevo está otros 4 días de baja sin que hayan transcurrido aun dos meses desde la primera baja.

Ya ha totalizado 11 días de baja en un período de dos meses, por lo que la empresa puede despedirlo por causas objetivas.

Antes de la reforma era preciso que el conjunto de la plantilla presentara un índice de absentismo del 5%, lo que ahora se rebaja en el 2,5%, y se deja la puerta abierta al despido de los trabajadores enfermos o accidentados, pues ya con las bajas del propio trabajador se supera el umbral del 2,5%, que viene representando, en este caso, por 10,5 día de ausencia.

Ejemplo práctico:

En enero un trabajador está de baja por accidente de circulación durante 7 días. Pasan dos meses, pero nuevamente cae de baja en marzo por las complicaciones del accidente durante otros 4 días. No lo pueden despedir por haberse excedido los dos meses. Pero no obstante, nuevamente cae de baja en el mes de abril durante 5 días por una intoxicación por medicamentos, otros 5 días de baja por rehabilitación.

Ya ha totalizado 21 días en un período de cuatro meses discontinuos, por lo que la empresa puede despedirlo. Si la empresa tiene 10 trabajadores o menos, el requisito del 2,5% se cumpliría con las bajas del propio trabajador, ya que significarían un total de 21 días de ausencia.

SEGUNDA PARTE:

PRINCIPALES EFECTOS DE LA REBAJA DEL DESPIDO.

Analizamos las consecuencias que esta regulación tiene sobre los derechos de los trabajadores, distinguiendo entre todos los contratos fijos actuales, y los contratos de fomento de la contratación indefinida.

1. EFECTOS sobre los TRABAJADORES FIJOS

1.1 REBAJA GENERALIZADA de la INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO de hasta el 80% A TODOS LOS TRABAJADORES FIJOS ACTUALES.

Al legalizarse los despidos, se pierde el derecho a la estabilidad en el empleo, y una reducción sustancial de la indemnización por cese.

- **Hasta ahora, al no estar justificados estos despidos:**
 1. **Si se trataba de un despido colectivo** (Expediente de Regulación de Empleo): El despido era **nulo**, y el trabajador tenía asegurada la readmisión a su puesto de trabajo.
 2. **Si se trataba de un despido objetivo** (afectaba a un escaso número de trabajadores de la empresa):
 1. Si no cumplía las garantías del procedimiento, era **nulo y la readmisión** era obligatoria.
 2. Si cumplía el procedimiento pero no podía justificar la causa: Era **improcedente**, con una **INDEMNIZACIÓN 45 días por año, con el máximo de 42 mensualidades de salario (3,5 años) más el abono de los SALARIOS DE TRAMITACIÓN.**
 3. **Además, si no preavisaba**, tenían que abonar los días de preaviso incumplidos, que podían ser hasta **30 días de salario.**
- **Con la nueva regulación:**
 1. **Si es un despido colectivo u objetivo: Se considera justificado**, el trabajador pierde su puesto de trabajo y sólo percibe **20 días de salario por año de antigüedad, con un máximo de 12 meses, y sin salarios de tramitación.** Además, en muchos casos, la empresa no tiene que pagar toda esa cantidad, al recibir una subvención del Fondo de Garantía Salarial.

2. En el **despido objetivo, aunque no cumpla las garantías del procedimiento y la empresa reconozca que no tiene causa**: No se puede imponer la readmisión y la empresa paga una indemnización:
- De 45 días por año, para los fijos ordinarios.
 - De 33 días por año, para los fijos de fomento de la contratación.
 - La empresa puede acogerse al despido expres (reconoce que no tiene razones para despedir en la carta y deposita la indemnización) y con esto ya **no paga salarios de tramitación**.
 - La parte que le toca a la empresa es objeto de subvención por el Estado.

Ejemplo Práctico: Un trabajador con 20 años de antigüedad, que la empresa pretende despedir por considerar que le resulta conveniente suprimir su departamento y contratarlo con una empresa de servicios, con salarios más baratos, y por tanto, reduce costes.

- **Antes de la Reforma:** El despido sería siempre injustificado, pues no hay causa para el cese.
 1. Si el despido era colectivo por afectar a un volumen importante de trabajadores, los ceses eran nulos y la readmisión obligatoria.
 2. Si el despido era objetivo y la empresa cumple con todas las garantías del procedimiento (comunicación a los representantes sindicales, carta justificativa del cese, abono inmediato de la indemnización), pero no podía justificar la causa, el despido improcedente determina estos derechos para el trabajador:
 - a.- Una indemnización de 45 días por año de servicio, con el máximo de 42 mensualidades. En el caso esto suponen 30 meses de salario para el trabajador.
 - b.- Los salarios de tramitación desde el despido hasta la sentencia – normalmente entre 3 y 5 meses de sueldo adicionales-.

En total: El trabajador percibe, y la empresa tenía que pagar a su exclusiva costa **34 meses de sueldo** si en este caso quería despedir al trabajador.

- **Con la Reforma Laboral:** Dado que esa medida “mejora” la situación de la empresa, sería causa de despido colectivo u objetivo pues ya no tiene que justificar ni un problema de crisis ni un problema de viabilidad:
 - a) El trabajador sólo percibirá una indemnización de **12 meses de salario**, con el máximo en todos los casos de **una anualidad**.
 - b) **No tiene derecho a salarios de tramitación**.

- c) En muchos supuestos **la empresa solo tiene que abonar una indemnización de 7,2 meses de salario**, pues el resto lo subvenciona el **Fogasa** en los siguientes casos:
- O bien si la empresa tiene menos de 25 trabajadores (más del 98% en nuestro país).
 - O bien para los nuevos contratos fijos, aunque tenga más de 25 trabajadores.

En resumen:

1.- El trabajador percibe 12 meses de salario. Ha dejado de cobrar 22 meses de sueldo, es decir, el 64,7% de la indemnización.

2.- La empresa sólo tiene que pagar 7,2 meses de salario. Ha obtenido una rebaja de 26,8 meses de salario, es decir, una rebaja del 78,8% de los costes del despido.

Estamos ante una reducción de la garantía de la estabilidad en el empleo que afecta a TODOS LOS TRABAJADORES FIJOS DE LAS EMPRESAS. No es cierto, es absoluto, que la reforma sólo afecte a los nuevos contratos.

1.2 – LOS TRABAJADORES FIJOS CON MAYOR ANTIGÜEDAD: Los más afectados.

En la práctica, para los trabajadores que hoy tienen mucha antigüedad, percibe unas **TRES VECES MENOS DE INDEMNIZACIÓN**. O lo que es lo mismo, se rebaja la indemnización que perciben entre el 60% y el 70%.

Pero adicionalmente, **A LA EMPRESA SE LE REBAJA LA CANTIDAD A PAGAR**, pues en muchos casos una parte de la indemnización la subvencionará el Fondo de Garantía Salarial. Se le rebaja **entre el 75-80%** de la indemnización por despido en estos casos.

A tal fin, acompañamos una tabla descriptiva donde se analiza la rebaja que supone para los trabajadores fijos la aplicación de estas causas de despido, según los años de antigüedad en la empresa. También se refleja el coste que se ahorra el empresario, que es superior a la reducción de ingresos del trabajador en los casos en que opera la subvención del Fogasa al despido. (DOC.7)

TABLA DE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO OBJETIVO O COLECTIVO: DERECHOS ECONÓMICOS ANTE EL DESPIDO DE LOS TRABAJADORES ACTUALES FIJOS.

COMPARACIÓN ANTES Y DESPUES DE LA REFORMA LABORAL.								
Indemnización del Trabajo y Coste para la Empresa.								
Se recoge la diferencia entre la situación anterior y la actual, tanto en la indemnización del trabajador, como en el coste de la empresa para las empresas con menos de 25 trabajadores								
ANTIGÜEDAD DEL TRABAJADOR	DESPIDO ANTES DE LA REFORMA: IMPROCEDENTE			DESPIDO DESPUES DE LA REFORMA JUSTIFICADO				
	Años de Servicio	Indemnización legal	Salarios Tramitación	TOTAL Meses Salario	Indemnización Legal	Diferencia	Coste a la Empresa	Diferencia
1		1,50	3,00	4,50	0,67	3,83	0,40	4,10
2		3,00	3,00	6,00	1,33	4,67	0,80	5,20
3		4,50	3,00	7,50	2,00	5,50	1,20	6,30
4		6,00	3,00	9,00	2,67	6,33	1,60	7,40
5		7,50	3,00	10,50	3,33	7,17	2,00	8,50
6		9,00	3,00	12,00	4,00	8,00	2,40	9,60
7		10,50	3,00	13,50	4,67	8,83	2,80	10,70
8		12,00	3,00	15,00	5,33	9,67	3,20	11,80
9		13,50	3,00	16,50	6,00	10,50	3,60	12,90
10		15,00	3,00	18,00	6,67	11,33	4,00	14,00
11		16,50	3,00	19,50	7,33	12,17	4,40	15,10
12		18,00	3,00	21,00	8,00	13,00	4,80	16,20
13		19,50	3,00	22,50	8,67	13,83	5,20	17,30
14		21,00	3,00	24,00	9,33	14,67	5,60	18,40
15		22,50	3,00	25,50	10,00	15,50	6,00	19,50
16		24,00	3,00	27,00	10,67	16,33	6,40	20,60
17		25,50	3,00	28,50	11,33	17,17	6,80	21,70
18		27,00	3,00	30,00	12,00	18,00	7,20	22,80
19		28,50	3,00	31,50	12,00	19,50	7,20	24,30
20		30,00	3,00	33,00	12,00	21,00	7,20	25,80
21		31,50	3,00	34,50	12,00	22,50	7,20	27,30
22		33,00	3,00	36,00	12,00	24,00	7,20	28,80
23		34,50	3,00	37,50	12,00	25,50	7,20	30,30
24		36,00	3,00	39,00	12,00	27,00	7,20	31,80
25		37,50	3,00	40,50	12,00	28,50	7,20	33,30
26		39,00	3,00	42,00	12,00	30,00	7,20	34,80
27		40,50	3,00	43,50	12,00	31,50	7,20	36,30
28		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
29		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
30		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
31		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
32		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
33		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
34		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
35		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
36		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
37		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
38		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
39		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80
40		42,00	3,00	45,00	12,00	33,00	7,20	37,80

1.3 EL DESPIDO COMO PRIMERA MEDIDA, en lugar del cambio de condiciones de trabajo

Ante la misma situación en la empresa, ha convertido en más barato despedir a los trabajadores que, simplemente, cambiarles el horario o los días de trabajo, o un traslado a otra localidad:

- Si la empresa decide un cambio de condiciones que afecta al tiempo de trabajo o un traslado, éste podría solicitar la finalización de su contrato con una indemnización de 20 días por año de servicio, a costa exclusiva del empresario.
- Por el contrario, si lleva a cabo el despido por esa misma causa –la regulación es la misma-, de esa indemnización recibiría la subvención del Fogasa del 40% si es empresa de menos de 25 trabajadores o es un nuevo fijo. Sólo pagaría 12 días por año de servicio.

Ejemplo práctico:

Una empresa pretende llevar a cabo la implantación de un sistema de turnos pues con ello mejora la producción de la empresa, y conoce la posición contraria de los trabajadores.

Antes de la reforma: esa causa sólo podía determinar el cambio de turnos pero no el despido de la plantilla. En caso de llevar a cabo el cambio de turnos, el trabajador podía acogerse a la extinción de su contrato si le perjudicaba su vida personal o familiar, y recibir la indemnización de 20 días por año, con el máximo de 9 mensualidades.

Con la reforma laboral: Esa causa no sólo justifica el cambio de turnos, sino también el despido de la plantilla. Además, en caso de acudir al despido, la indemnización sería de 20 días por año, pero con la circunstancia de que al ser de menos de 25 trabajadores, el 40% la pagaría el Fogasa, de modo que el empresario sólo pagaría 12 días por año. Es decir, en caso de despedir a la plantilla, en lugar de acometer el cambio de turno, se ahorraría el 40% de la indemnización.

1.4 En la práctica, el coste de despedir al personal FIJO se equipara al del personal TEMPORAL, por la subvención del FOGASA

- Obsérvese que el coste que le supone a la empresa despedir a los trabajadores fijos es el mismo (12 días de salario por año de servicio) que

despedir a los contratos temporales, que después de 2015 también percibirán 12 días por año.

- Las causas para despedir a los trabajadores fijos son tan flexibles que se incluso son más amplias que las que hasta ahora sólo podían justificar un cambio de horario, o de organización del trabajo.
- ES LA FORMA MÁS ARBITARIA IMAGINABLE DE ACABAR CON LA **DUALIDAD** ENTRE FIJOS Y TEMPORALES: HA CONVERTIDO A TODOS LOS CONTRATOS FIJOS ACTUALES EN TEMPORALES a efectos prácticos, pues el coste para el empresario es el mismo.
- Es una vía indirecta para convertir en realidad el CONTRATO UNICO, pero no para los nuevos contratos, sino para todos los trabajadores que antes de la reforma tenían un contrato fijo.

Ejemplo práctico.

Una empresa tiene exceso de producción y pretende reducir su actividad, para lo cual se plantea los mecanismos para despedir a los trabajadores de su plantilla, entre los que se encuentran personal fijo y personal temporal sujeto a contrato de obra y eventual.

- **Si decide el despido del personal temporal:** tiene que acreditar el cumplimiento del plazo del contrato, es decir, el plazo señalado en el contrato eventual, o que la obra o servicio a concluido en el contrato de obra. Además tiene que abonar actualmente una indemnización de 8 días por año de servicio, pero que con la reforma laboral, para los contratos posteriores a 1-01-2015 sería de 12 días por año. En caso de que el trabajador demande por despido y acredite el carácter fraudulento del contrato, lo que es una práctica muy extendida, o la falta de cumplimiento del plazo u obra, la indemnización sería de 45 días por año, más los salarios de tramitación

- **Si decide el despido del personal fijo:** las causas para el cese son tan amplias que sólo tiene que justificar que la reducción de la producción mejora la situación de la empresa, aunque sólo sea las perspectivas de futuro, y sometido a una mínima razonabilidad. Esto tiene menos dificultades que la prueba de la legalidad y el vencimiento de los contratos temporales. La indemnización en tal caso sería de 20 días por año para los trabajadores, pero si tiene menos de 25 trabajadores, sólo tendría que asumir la empresa el coste de 12 días por año, es decir, lo mismo que el despido de los temporales que no demandan. Si los temporales demandan y se declara improcedente, les tendría que abonar 45 días por año, lo que incluso sería superior que el despido de los fijos.

2. EFECTOS sobre los contratos DE FOMENTO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA

2.1 DESPIDO EXPRES para privar de los SALARIOS DE TRAMITACIÓN

Estos trabajadores tienen una indemnización en caso de DESPIDO OBJETIVO IMPROCEDENTE inferior a la ordinaria: **Solo cobran 33 días por año en caso de despido objetivo improcedente, con un máximo de 24 mensualidades**, en lugar de los 45 días por año, con un máximo de 42 mensualidades de los indefinidos ordinarios.

Sin embargo, las empresas no utilizaban esta modalidad de despido sin causa aunque esté rebajada, por tres razones:

1. Tenían que invocar razones de funcionamiento de la empresa, y se exponían a un juicio donde se analizaba su situación económica, lo que afecta a las empresas con contabilidad irregular.
2. En caso de irregularidad en el procedimiento, el despido se declaraba nulo y no podían extinguir el contrato ni siquiera pagando una indemnización, sino que opera la readmisión obligatoria
3. Además, se generaban siempre salarios de tramitación al no poder utilizar el despido expres.

La reforma trata de facilitar el despido a coste más rebajado por las siguientes vías:

1. **Amplía el colectivo de trabajadores a los que se le puede realizar este tipo de contratación**, hasta el punto de incluye a prácticamente todos los trabajadores posibles, por lo que será en la práctica el contrato fijo ordinario, y por tanto, con la indemnización rebajada de 33 día por año, con máximo de 24 meses.
2. **Se reconoce expresamente que la empresa puede acogerse al DESPIDO EXPRES para no tener que pagar salarios de tramitación.**
3. **Los defectos de la tramitación del despido ya no generan la nulidad, sino sólo la improcedencia.**

2.2 La SUBVENCIÓN del Fogasa al DESPIDO SIN CAUSA.

Aunque es muy cuestionable que esto se pueda deducir de la regulación, el Ministerio admite que SE SUBVENCIONARA a cargo del Fogasa a la empresa con 8 días de salario por año de antigüedad en el despido arbitrario y sin causa, incluso aunque la empresa reconozca que no tiene razones para despedir. Ello se producirá en todos los nuevos contratos fijos, tanto ordinarios como de fomento de la contratación indefinida.

El Fondo de Garantía Salarial en modo alguno debería realizar aportaciones para financiar extinciones contractuales que carezcan de amparo legal, que no estén justificadas en los motivos fijados por la Ley y que no se integran en un plan de actuaciones para garantizar la viabilidad o la continuación de la actividad empresarial, o para facilitar acuerdos ante la crisis definitiva de la empresa. En otro caso la financiación por el FOGASA de ese tipo de actuaciones ilícitas está llamado a generar efectos negativos para el propio mercado de trabajo. En efecto:

- Si la mera invocación por el empresario de causas objetivas, aunque no las acredite, ni las justifique de ninguna manera, implica una obligación del Organismo Público de realizar una aportación, estamos ante un supuesto de abono de recursos públicos para financiar una actividad ilícita, lo que plantea serias dudas de constitucionalidad sobre los límites del legislador a la hora de disponer de tales recursos. Hay que recordar que las prestaciones del FOGASA, se han obtenido para atender los riesgos de insolvencia, así como facilitar soluciones negociadas en empresas en crisis, actualmente de menos de 25 trabajadores.
- Con esta vía se introduciría un acceso generalizado a las prestaciones del FOGASA sin ningún tipo de control, pues bastaría la mera simulación de una causa para generar la responsabilidad del mismo, sin que hubiera posibilidad en ningún caso de apreciar fraude de ley, pues en la práctica la ley lo que está diciendo es que dicho fraude es objeto de cobertura con recursos públicos.
- Se introduce una diferenciación arbitraria entre despido improcedente por causas objetivas, que sería objeto de financiación pública y el despido improcedente por causas disciplinarias o sin causas, que no sería objeto de tal financiación.
- Esta medida puede alterar las reglas de competencia entre las empresas, pues implica dotar de financiación pública a las que desean prescindir de los cauces establecidos para el ajuste de plantilla, reduciendo la brecha de costes

entre las empresas que cumplen adecuadamente la regulación de la actividad en el ámbito laboral y las que prescindan de las mismas por no tener controles, tanto públicos como sindicales para respetar dichas garantías.

- Esta previsión puede alterar toda la práctica en la que se desarrollan los despidos reconocidos como improcedentes, y que de forma solo excepcional adoptan la denominación –sin significado práctico- de despidos objetivos. Aunque el número actual de despidos objetivos reconocidos improcedentes es poco representativo la financiación pública de los mismos podría reconducir a que el volumen actual de despidos reconocidos improcedentes se canalicen de esta forma dado que sólo sería preciso incluir las palabras “despido objetivo” para reducir el coste empresarial.

2.3 Rebaja de costes del despido sin causa en un 45% al empresario.

Este será el coste de la estabilidad en el empleo para los nuevos contratos fijos en casi todos los casos.

- **Hasta ahora:** La empresa tendría que pagar **33 días por año**, con el máximo de 24 mensualidades, **más salarios de tramitación**, otros 3-5 meses de sueldo.
- **Con la reforma laboral:** La empresa sólo tiene que pagar **25 días** por año, y **no paga salarios de tramitación** con el despido exprés.

IV. LA REFORMA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA:

El salario y todos los derechos laborales, mejoras y condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos del sector pueden ser desconocidos mediante un pacto a nivel de empresa, fijando unas condiciones perjudiciales para los trabajadores respecto a las que venía garantizado el convenio aplicable.

Además, se reconoce expresamente que el empresario puede dejar de aplicar las condiciones de trabajo establecidas en pactos o acuerdos de empresa cuando considere que con ello mejora la situación de la empresa.

Con estas novedades se altera profundamente el sistema de derechos laborales establecidos tanto en los convenios sectoriales como en los pactos y acuerdos de empresa.

1. EL DESCUELQUE GENERAL del CONVENIO DEL SECTOR: La capacidad del acuerdo de empresa para suprimir las condiciones de trabajo establecidas en los convenios sectoriales.

La principal novedad en la reforma de la negociación colectiva es el predominio que se le atribuye al acuerdo de empresa para disponer de los derechos laborales fijados en los convenios sectoriales de ámbito superior. Ello se hace mediante dos reformas legales:

- En primer lugar, eliminado cualquier necesidad de causa para llevar a cabo esa modificación, frente a la exigencia que venía planteando el ET de que era precisa la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o productivas. El RDL considera que con el acuerdo se entiende que concurre la causa, lo no es más que una insincera forma de decir que la causa no es necesaria.

- Por otra parte, se ha llevado a cabo una ampliación de las materias sobre las que el acuerdo de empresa puede disponer frente a lo establecido en el convenio sectorial, a fin de incluir todo lo relativo a la distribución del tiempo de trabajo. En concreto, la modificación sustancial de condiciones de

trabajo prevista en convenio ahora puede realizarse –art. 41.1.b)- la relativa a la distribución del tiempo de trabajo. Por tanto, si bien la jornada de trabajo, que tiene la garantía de que si está fijada en convenio colectivo sectorial no puede modificarse por acuerdo de empresa, ya no comprende las cuestiones relativas a la distribución del tiempo de trabajo, sino sólo la cuantía de la jornada en cómputo diario, semanal o anual. Pero todos los aspectos de su distribución pueden ser disponibles por acuerdo de empresa que, como hemos visto, está exento de control judicial.

Además de la distribución del tiempo de trabajo que incorporó el RDL 10/2010, la tramitación en el Congreso de la reforma laboral añade el cambio de las funciones que realiza el trabajador que excedan el ámbito del 39 ET.

Esto supone que el acuerdo de empresa puede descolgarse del sistema de categorías y funciones de los trabajadores recogido en el convenio del sector, y permitir al empresario asignar cometidos a los trabajadores al margen de su categoría, de su titulación, o de su cualificación o experiencia profesional.

De nuevo se reconoce la primacía del acuerdo de empresa sobre el convenio sectorial, en una materia que afecta de forma directa a la formación y a la carrera profesional de los trabajadores, sin que se reconozca ningún límite al cambio de funciones ni siquiera los vinculados a la titulación, formación o cualificación profesional del trabajador, y sin que sea precisa ninguna causa o situación de la empresa que justifique dichos cambios, como ya admite el RDL 10/2010.

Por tanto:

1. **No es precisa la concurrencia de ninguna causa:** el mero acuerdo con los representantes puede rebajar los derechos fijados en el convenio sectorial.
2. Se **elimina el control judicial** sobre las razones de la modificación.
3. Se **amplían las materias** que se pueden modificar: No sólo el horario, sino también la distribución del tiempo de trabajo (descansos, días de trabajo, jornada partida, permisos, etc...) y funciones, además de las de régimen de turnos, sistema retributivo, incentivos, sistema de trabajo y rendimiento, etc... No obstante, ciertas materias no relacionadas con el tiempo de trabajo, sistema retributivo u organización de la actividad no podrían ser modificadas.
4. Esto hace que los **CONVENIOS SECTORIALES SON VINCULANTES AL ACUERDO DE EMPRESA EN DOS MATERIAS:**

- JORNADA ANUAL: Pero no en horario y distribución del tiempo de trabajo (que es casi todo menos el número de horas al año).
 - EN MATERIAS NO RELACIONADAS CON TIEMPO DE TRABAJO, DISTRIBUCIÓN, SISTEMA RETRIBUTIVO, INCENTIVOS, TURNOS, ORGANIZACIÓN, lo que en la práctica son determinadas mejoras sociales o la acción social en la empresa.
5. Es una vía para DESARTICULAR LA NEGOCIACION COLECTIVA Y QUE SE NEGOCIE prácticamente todo a NIVEL DE EMPRESA.

Ejemplo práctico:

Un convenio colectivo sectorial fija que la jornada de trabajo se tendría que realizar de lunes a viernes, en régimen de jornada continua. Una empresa pretende implantar un régimen de trabajo continuad los 7 día de la semana, en régimen de jornada partida.

Antes de la reforma, no era posible que un acuerdo de empresa implantara un régimen de trabajo como el pretendido por el empresario, pues afectaba al régimen de la jornada de trabajo. Ciertamente la jurisprudencia había venido discutiendo hasta donde alcanzaba la jornada, que no se podía modificar, y donde empezaba el horario, que si se podía modificar por acuerdo de empresa, pero las materias expuestas se aproximan sin duda al concepto de jornada de trabajo, salvo la relativa a la de la jornada partida, que mucho tribunales consideran mera cuestión de horario.

Por tanto, sólo podía implantar la jornada partida, y además precisaba la concurrencia de causas justificativas para mejorar la situación de la empresa, por lo que si no concurrían, el acuerdo de empresa podría ser nulo si era impugnado judicialmente.

Con la reforma, en primer lugar, está claro que todas esas materias son distribución del tiempo de trabajo y se pueden modificar por el acuerdo de empresa. Además, no precisa ninguna causa y no es posible un control judicial sobre las razones tomadas en consideración para modificar el convenio del sector.

2. EL DESCUELGO SALARIAL: El acuerdo de empresa para la aplicación de un salario inferior al fijado en el convenio sectorial.

También se amplía la capacidad del acuerdo de empresa para fijar un régimen salarial inferior al establecido en el convenio del sector con las siguientes novedades:

1. Se eliminan los dos mecanismos para impedir abusos en la rebaja del salario a nivel de empresa:

- 1. La regulación necesaria del Convenio Sectorial.**
- 2. El control de la Comisión Paritaria del convenio sectorial.**

En la regulación que ofrecía hasta ahora el ET, el régimen del descuelgue era una materia en la que tenía preferencia la regulación que hiciera el convenio sectorial, pero ahora desaparece esa alusión, e igualmente se suprime la intervención de la Comisión Paritaria del convenio que se va a inaplicar, eliminando las dos garantías que pretendían impedir el abuso en la rebaja salarial.

2. Se amplían las causas por las que se puede dejar de aplicar el salario: Se admiten las perspectivas económicas de la empresa, aunque su situación actual no genere problemas de viabilidad. Esto supone admitir igualmente el descuelgue preventivo, con la mera previsión, prácticamente indemostrable, de que la situación de la empresa podrá evolucionar en el futuro de manera negativa.

De esta forma se dejan las puertas abiertas para que se negocie el salario a nivel de empresa, por debajo de lo que establece el convenio sectorial, lo que afecta a los costes laborales, tanto salariales como a las cotizaciones sociales, sin que el convenio sectorial disponga de elementos o recursos para controlar, verificar o restringir dicha posibilidad.

3. El control judicial es muy limitado: Es impensable que el juez rechace el criterio de los representantes de que la empresa puede ver alterada sus perspectivas económicas en el futuro.

Ejemplo práctico.

Un convenio de sector fija un salario medio para los trabajadores de 1.450 €, lo que una empresa considera excesivo y pretende implantar un salario inferior.

Antes de la reforma: El acuerdo de los representantes tenía que ajustarse a lo que estableciera el Convenio del Sector, que debería regular el mecanismo del descuelgue, fijando elementos objetivos muy concretos para considerar si se podía o no llevar a cabo esa rebaja salarial. Además, en el

nuevo salario la Comisión Paritaria se reservaba la posibilidad de emitir informe vinculante o no.

Con la reforma laboral: La empresa puede alcanzar un acuerdo con los representantes de los trabajadores, y la única razón que tiene que concurrir es que la aplicación del salario podría dañar la situación o las perspectivas de la empresa, es decir, ni siquiera tiene que acreditar la empresa un daño actual. En la práctica, es poco menos que imposible que un órgano judicial anule ese acuerdo pues las perspectivas de la empresa no precisan de una prueba concluyente, y se basan en una mera conjetura que en muy pocos casos se puede descartar.

3. El reconocimiento del poder empresarial para INCUMPLIR LOS PACTOS Y ACUERDOS DE EMPRESA.

Otra de las novedades decisivas introducidas en el RDL 10/2010, es que se priva de eficacia vinculante para el empresario del conjunto de los pactos y acuerdos de empresa que se hubieran suscrito con los representantes de los trabajadores o las organizaciones sindicales, al poder ser desconocidos por el empresario si con ello mejora la situación de la empresa, aunque no tenga una situación de crisis ni problemas de viabilidad.

Se trata de una solución legal que viene a poner en tela de juicio la eficacia de todo el conjunto de acuerdos sobre materias concretas que se celebran en el ámbito de la empresa, entre los que, no olvidemos, se incluyen los acuerdos derivados de ERE o los acuerdos de fin de huelga.

Y más que afectar a los nuevos acuerdos, que quedarían inmunizados frente a la decisión del empresario con la expresa invocación de que se han negociado de conformidad con el Título III ET, afecta a todos los derechos laborales fijados en acuerdos de empresa anteriores al RDL que no han sido explícitas en este particular, pero que ahora es decisivo para determinar su eficacia.

Por tanto:

- 1. Se reconoce expresamente que los pactos y acuerdos de empresa pueden ser modificados unilateralmente por el empresario, a los que**

expresamente no se les hubiera atribuido el carácter de convenio colectivo.

2. Afecta a todos los pactos y acuerdos, aunque se negocien con la mayoría sindical: Comité, Delegados, Sindicatos mayoritarios. (No sólo a los extraestatutarios)

3. EFECTOS PRÁCTICOS:

- Ya no precisa Acuerdo con los representantes de los trabajadores.
- Afecta a todas las materias.
- Se justifica el incumplimiento ante simples razones de MEJORA EMPRESARIAL: No es preciso crisis ni dificultades para el empleo, sino simples mayores ingresos, beneficios, etc...

4. Para evitar estos efectos, es imprescindible que los acuerdos a nivel de empresa se negocien por las mayorías exigidas para la negociación colectiva, y sobre todo, que se denominen como Convenios de Empresa, o como pactos modificativos del Convenio de Empresa, registrándose como convenios colectivos y no como simples acuerdos.

Aunque se trata de una cuestión en casi todos los casos meramente formal, pues se negocian por las mayorías sindicales sin exclusión indebida de ningún sujeto legitimado, ahora está claro que el nombre que se le de al acuerdo es importante: Si es convenio colectivo estatutario no lo podrá modificar unilateralmente el empresario, sino que será preciso, siempre, el acuerdo con los representantes de los trabajadores. Por el contrario, si se le denomina acuerdo de empresa, se podría dejar de aplicar si la empresa invoca la modificación colectiva de las condiciones de trabajo.

V. LA REFORMA DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL.

1. EL CONTRATO DE OBRA O SERVICIO DETERMINADO: Plazo máximo de 3 años.

En la regulación hasta ahora del ET el contrato de obra no tenía un plazo determinado de duración, sino el que durara la propia obra o servicio. En la nueva regulación legal, En el texto definitivo del RDL 10/2010 se amplía el período para adquirir la fijeza de 2 a 3 años.

Tras la tramitación parlamentaria, se restringe la conversión en trabajadores fijos a los empleados temporales que encadenen contratos de obra y servicios durante tres años y hayan realizado «idéntica actividad y en el mismo puesto», ampliables a 12 meses más (ahora se cuenta que fuera en la misma empresa).

Del mismo modo, se elimina el tope de tres años de duración en los contratos de obra y servicio para los proyectos de investigación universitaria.

Se olvida la reforma de abordar la cuestión decisiva del contrato de obra o servicio vinculado a contratos, y que la jurisprudencia ha admitido de forma generalizada. Por ello se permite una forma de precariedad laboral de los trabajadores a pesar de que estén desarrollando cometidos que son permanentes y necesarios para la actividad de las empresas. Esta vía artificial de precariedad, a pesar de la continua propuesta sindical de ponerle fin mediante la oportuna reforma, se sigue manteniendo en toda su dimensión.

2. ENCADENAMIENTO DE CONTRATOS TEMPORALES.

Se mantiene el texto del proyecto en materia de encadenamiento de contratos temporales, con la incorporación de límites en caso de cambio de puesto, grupo de empresas o subrogación, lo que en la legislación vigente hasta ahora no aparecen.

Sigue sin regularse la rotación de trabajadores en el mismo puesto, lo que se deja a la negociación colectiva. Esto pone en evidencia que queda abierto el principal obstáculo que existe para frenar el abuso en la contratación temporal, pues la empresa puede sobrepasar el límite de los 24 meses con la sustitución del trabajador por otro distinto. La rotación de trabajadores se acepta que continúe configurándose como la principal vía en nuestro sistema para expulsar a los trabajadores de su puesto de trabajo mediante un despido sin ningún tipo de control ni garantías, y además sobrecargar el gasto del sistema de protección por desempleo.

3. Indemnización por fin de contratos temporales:

Se eleva de 8 a 12 días, igual que en el proyecto de RDL, pero a diferencia de éste se amplía el periodo transitorio para que tenga lugar el abono de la indemnización de 12 días por año. Se trata de un período excepcionalmente largo, pues solo operará definitivamente para los contratos que se suscriban a partir del día 1 de enero de 2015. Con ello se elevan a cinco años el período transitorio cuando en el proyecto de RDL eran cuatro.

La reforma solo tiene algún sentido práctico para los contratos que se celebran a partir del 1 de enero de 2012, a los que se les asigna 9 días de salario por año de servicio como indemnización en lugar de los 8 actuales. Y se eleva en un día para cada año sucesivo, 2013 y 2014, para llegar finalmente al 1 de enero de 2015 con 12 días.

Es evidente la debilidad de este mecanismo para restringir la contratación temporal, o para garantizar los derechos del trabajador ante la pérdida de su puesto de trabajo, pues la cuantía no sólo en términos generales es muy reducida sino que su período de aplicación se difiere a los contratos de futuro, y sólo es plenamente operativa a los contratos temporales firmados a partir de 2015. Además, con tal periodo transitorio no se puede descartar una reconsideración de la propia medida lo que se deja en manos de de que sea asumida por la siguiente legislatura.

Por otra parte, en la regulación del fin de los contratos indefinidos no fijos de las Administraciones Públicas, la cobertura de la plaza se configura como causa de despido, pero no se contempla la posibilidad de abonar ni siquiera la indemnización por fin de contratos temporales.

VI. LAS REFORMAS EN EL EMPLEO PÚBLICO.

Aunque la reforma introducida por el RDL 10/2010 no afecta de forma directa al empleo público, lo cierto es que conviene resaltar dos medidas que al aplicarse a las Administraciones Públicas, ponen en tela de juicio el derecho a la estabilidad en el empleo de los empleados públicos sujetos a contrato fijo, y a los derechos constitucionales en el acceso al empleo público.

1. La REBAJA SALARIAL a los FUNCIONARIOS Y TRABAJADORES del Sector Público

El RDL 8/2010, de 20 de Mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE 24-05-2010), incorpora lo que se ha venido en llamar el mayor recorte de derechos sociales establecido por una norma de la democracia. Las medidas más destacadas consisten en una reducción del 5 por ciento de las retribuciones del conjunto del personal del sector público, así como la congelación del importe de las pensiones públicas del Sistema de Seguridad Social, excluyendo la revalorización durante 2011, además de la supresión de los importantes incentivos económicos al nacimiento de hijos, la limitación de los efectos de las ayudas derivadas de la Ley de Dependencia, y restricciones en relación con la jubilación parcial.

En relación con la medida relativa a la reducción de retribuciones del conjunto de los empleados públicos, supone alterar todo el sistema de negociación colectiva que fija las condiciones de trabajo, tanto del personal funcionario como laboral, incluyendo al de las distintas administraciones públicas, entidades y organismos, y con una aplicación matizada sobre determinadas empresas públicas.

Desde CC.OO. se han ejercido acciones para la declaración de la lesión de la libertad sindical, y la anulación del RDL 8/2010 por considerar que supone un incumplimiento de los acuerdos sindicales firmados sin razones justificativas

para ello, y sin dar cumplimiento al derecho a la negociación colectiva de las organizaciones representativas de los empleados públicos antes de acometer una modificación de sus retribuciones, con efectos tan drásticos como los expresados.

Además, el tratamiento al personal laboral es particularmente discriminatorio, por cuanto ha supuesto en la práctica la aplicación de una rebaja del 5% en la nómina para todos los trabajadores, sin aplicar la misma medida prevista para los funcionarios consistente en una rebaja proporcional en función de su nivel de ingresos.

2. EL DESPIDO OBJETIVO O COLECTIVO DE LOS TRABAJADORES FIJOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS:

Consideramos muy discutible que se puedan tramitar despidos colectivos y objetivos por las Administraciones Públicas, y en todo caso, habría que aplicar las garantías adicionales que contempla el Estatuto Básico del Empleado Público, como es la tramitación de un Plan de Ordenación de Recursos Humanos, que afecte no sólo al personal laboral sino también al funcionario y se contemple medidas organizativas y no extintivas.

Sin embargo, existen numerosos planteamientos doctrinales y judiciales que admiten, sin más, la aplicación de las causas del despido objetivo o colectivo a las Administraciones Públicas.

Esto supone que, con la reforma laboral, al llevar a cabo la ampliación de las causas de despido colectivo u objetivo deja la puerta abierta al despido de los trabajadores fijos de las Administraciones en tres casos:

1. Administraciones o entidades con déficit presupuestario (Causas económicas). Ya no es preciso que se cuestione la viabilidad de la entidad, que era la principal razón para no aplicar esta causa a las Administraciones Públicas, y además, el déficit se convierte en causa automática de cese, lo que deja abierta la posibilidad de que el despido de trabajadores fijos se convierta en una medida para reducir el déficit público. No así respecto de los funcionarios.
2. Administraciones que acudan a la privatización de los servicios para ahorrar costes (Causas Organizativas), que podría ampararse en la mejora que supone para la situación de la entidad. Al no precisarse que para el

despido la entidad tenga problemas de viabilidad, se facilita la aplicación de la causa a las Administraciones Públicas que introduzcan la sustitución de empleo propio con empleo a través de contrata y subcontratas.

3. La utilización del despido por absentismo, que permite el cese de los trabajadores cuando falte el 20% de su jornada hábil en dos meses consecutivos, o del 25% en cuatro meses discontinuos dentro de un período de doce meses aunque las faltas estén justificadas por razón de padecer procesos de IT. Esto supone que, en la práctica, lo máximo que puede estar de baja un trabajador son:
 - 8 días en un período de dos meses consecutivos.
 - 21 días a lo largo de un año.

No se computan las bajas por IT derivada de accidente de trabajo, la maternidad, ni tampoco si la baja tiene una duración superior a 20 días.

Se les ofrece a las Administraciones una vía para extinguir los contratos a los trabajadores fijos por el sólo motivo de padecer procesos de Incapacidad Temporal, aunque se encuentre justificada debidamente. El despido de los trabajadores por razón de su enfermedad es otro supuesto de manifiesta inconstitucionalidad de la reforma laboral.

3. DESPIDO DE LOS TRABAJADORES INDEFINIDOS NO FIJOS DE LAS ADMINISTRACIONES Y ENTIDADES PÚBLICAS.

En la regulación de la reforma laboral se detalla la situación en la que se encuentran los trabajadores indefinidos no fijos de las Administraciones, es decir, aquellos que han superado un proceso selectivo pero la Administración ha incurrido en fraude de ley y se ha declarado nulo el contrato temporal.

Según la regulación, estos trabajadores no pasan a ser fijos, sino que la Administración tiene obligación de llevar a cabo la cobertura de su plaza por el procedimiento reglamentario. Ahora se aclara que cuando esto suceda, será causa de extinción del contrato.

Con ello se deja la puerta abierta que el despido de estos trabajadores, que pueden llevar prestando servicios durante muchísimos años, se puede llevar tras la cobertura de su plaza sin que la administración tenga que tramitar un despido objetivo con el abono de la indemnización correspondiente, y sin tan

siquiera abonar la indemnización prevista para la finalización de los contratos temporales.

Se trata de un privilegio de las Administraciones que carece por completo de justificación, que llega al extremo de que el fraude en la contratación temporal ha supuesto que la Administración se ahorre la indemnización por fin del contrato temporal, y que convierte a estos miles de trabajadores en trabajadores precarios.

4. ETTs para cubrir las BOLSAS DE CONTRATACIÓN TEMPORAL en las administraciones públicas:

En materia de Empresas de Trabajo Temporal, se incorporan determinadas garantías en cuanto a la equiparación efectiva de las condiciones de los trabajadores cedidos, y se impone la responsabilidad de la empresa usuaria en la indemnización por despido, lo que ya planteaba el proyecto.

Pero lo más llamativo de la reforma laboral es que suprime todas las restricciones que había para contratar con ETTs, salvo en materia de puestos peligrosos, si bien flexibiliza los requisitos para que los trabajadores cedidos puedan cubrir dichos puestos a pesar de su peligrosidad.

En particular, por esta vía se vienen a dejar sin efecto las restricciones que a las ETT's venía estableciendo la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público para prestar servicios en las Administraciones Públicas –Disposición Adicional Quinta-. Por tanto, a partir del año 2012, las Administraciones Públicas podrán hacer un uso general de la contratación con ETT's como fórmula alternativa a la contratación directa de personal temporal.

Esto tiene como efecto práctico que las ETTs pueden sustituir a las bolsas de empleo en las Administraciones Públicas. Puede ser un estímulo para las Administraciones utilizar a las ETTs en lugar de efectuar una convocatoria pública, que es además un ámbito de participación sindical, y se evitan las reclamaciones que puedan formular los interesados contra el proceso selectivo.

Es una inaceptable fórmula de contratación de empleo público, sin someterse a las garantías constitucionales de igualdad, mérito y publicidad. Con ello se

incurrir igualmente en manifiesta inconstitucionalidad al saltarse todas las garantías establecidas en la propia Constitución y en el Estatuto Básico del Empleado Público para la contratación de personal en las Administraciones y Entidades del Sector Público.

VII. LA REFORMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. LA CONGELACIÓN DE LA PENSIONES.

Al inicio de cada anualidad, las pensiones de Seguridad Social, se han venido actualizando conforme al índice de precios al consumo previsto por el Gobierno para el nuevo año en curso –revalorización conforme al “IPC previsto”-. Aunque suele hablarse de “revalorización de las pensiones”, y así lo denomina la propia legislación, no se trata en realidad de un incremento del valor de la pensión, sino de una fórmula que pretende precisamente lo contrario, evitar la pérdida de valor, manteniendo el poder adquisitivo de los pensionistas frente a la inflación o subida de los precios que experimentan bienes y servicios en el mercado.

De otro lado, cuando finalizado el año resultaba que el IPC previsto por el Gobierno, es inferior al IPC real, que sólo puede conocerse al final de cada anualidad; el pensionista tiene derecho a percibir una paga única que le compensa de esta desviación entre el IPC previsto y el IPC real que se daba al final de cada año.

La reforma introducida por el RDL 8/2010 elimina la revalorización de las pensiones contributivas para el año 2011, en función del IPC previsto.

Igualmente, suprime el derecho a la paga única para corregir la desviación entre el IPC previsto para el año 2011 y el IPC real que finalmente resulte para esa anualidad, y que los pensionistas hubieran percibido, como ha sido la tónica general en el mes de enero del siguiente año.

Esta medida afecta tanto a las pensiones contributivas del Sistema de la Seguridad Social, como del Sistema de Clases Pasivas, a excepción, en ambos casos, de las pensiones mínimas, así como las pensiones no contributivas y pensiones SOVI.

Estamos por tanto ante una medida que supone privar de la garantía legal que preserva el mantenimiento del poder adquisitivo de la pensión, y por

tanto, determinará una reducción de su capacidad de compra en función de cómo evolucione el IPC durante el año 2011.

2. EL AUMENTO SORPRESIVO del período exigido para ACCEDER A LA JUBILACIÓN ORDINARIA.

Se suprime el período de implantación paulatina de la exclusión del cómputo de los días correspondientes a las pagas extraordinaria como días cotizados a los efectos completar la cotización mínima para causar derecho a la pensión de jubilación ordinaria.

Para acceder a la pensión de jubilación se exigen 15 años de carencia o de cotización mínima la Seguridad Social. Tradicionalmente, las dos pagas extraordinarias anuales, equivalentes a un mes de salario cada una de ellas, computaban como días de cotización -30 días de cotización por cada paga-, de modo que por cada año natural trabajado a tiempo completo, se computaban 14 meses cotizados. Así; con algo menos de 13 años de trabajo a tiempo completo, era suficiente para completar los 15 años de cotizaciones necesarias para obtener una pensión de jubilación.

La Ley 40/2007, que entró en vigor el 1 de enero 2008, vino a endurecer los requisitos de acceso a la pensión de jubilación, excluyendo la cotización por pagas extraordinarias del cómputo del período mínimo de cotización para acceder a la pensión de jubilación, lo que en la práctica implica que en el caso de un trabajador a tiempo completo, éste tenga que trabajar durante un período superior a dos años más, para devengar la pensión de jubilación. Habida cuenta del carácter traumático de la medida, que dejaba fuera del derecho a la pensión de jubilación a quienes el día anterior a su vigencia reunían el requisitos de cotización mínima para causar el derecho, se estableció un período transitorio de implantación gradual y progresiva que se prolongaba durante seis años. Concretamente por cada módulo de seis meses, desde la entrada en vigor de la reforma se irían exigiendo 77 días más de cotización, hasta terminar exigiendo los 15 años de cotización sin cómputo de pagas extra a partir de enero 2013. En el caso de trabajadores a tiempo parcial, el régimen transitorio podría prolongarse más allá de 2013, en función de la jornada de trabajo que se realizaba.

Con la reforma a la que ahora aludimos del RDL 8/2010, se elimina este período de transitoriedad o implantación gradual y progresiva de la exclusión de los días de pagas extra en el del cómputo del período mínimo de

cotización para causar derecho a la pensión de jubilación, de modo que en la actualidad es necesaria una cotización de 15 años, tanto para trabajadores a tiempo completo como trabajadores a tiempo parcial.

Ejemplo práctico:

Un trabajador acredita 14 años de cotización a la Seguridad Social. Cumplidos 65 años en septiembre 2010, solicita la pensión de jubilación.

Sin la reforma, el trabajador podría jubilarse con derecho a percibir la correspondiente pensión de jubilación de la Seguridad Social.

Con la reforma, el trabajador no tiene derecho a la jubilación, y sería necesario un año más de cotización a la Seguridad Social -15 años cotizados-, para poder reunir el requisito de cotización mínima que le permite acceder a la jubilación parcial. En el caso de que se tratara de un trabajador a tiempo parcial, completar 365 días de cotización, podría suponerle trabajar durante más de un año o incluso durante varios años más.

3. EL RETRASO en el acceso a la JUBILACIÓN ANTICIPADA PARCIAL

La reforma deroga el período transitorio de implantación paulatina de las reformas en materia de jubilación parcial establecidas por la Ley 40/07.

La Ley 40/07, restringió el acceso de los trabajadores a la jubilación parcial, mediante el endurecimiento de los requisitos que se exigían, y el establecimiento de nuevos requisitos. Así con anterioridad a la vigencia de esta Ley 40/07, podía acceder a la jubilación parcial cualquier trabajador por cuenta ajena con 60 años de edad, que concertara con su empresa una reducción de su jornada de trabajo, y fuera sustituido por un nuevo trabajador de relevo. Sin embargo, con la Ley 40/07 se elevó con carácter general – salvo para los afiliados al mutualismo con anterioridad al 1 de enero 1967- la edad de jubilación parcial a los 61 años, además de imponer nuevas condiciones, como que el trabajador tenga 30 años de cotización a la Seguridad Social, y una antigüedad en la empresa de al menos los 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial. No obstante, se establecía un período transitorio de implantación progresiva y gradual de estas reformas, que en el caso de la edad de jubilación parcial se prolongaba hasta siete años.

La Reforma del RDL 8/2010 elimina ese período transitorio, y a partir del 27 de mayo 2010, son exigibles en todo su alcance los requisitos de jubilación parcial en la Ley introducidos por la Ley 40/07.

No obstante, y como excepción temporal únicamente en lo relativo a la edad de acceso a la jubilación parcial se va a permitir la jubilación parcial antes de los 60 años de edad, a los trabajadores afectados por compromisos adoptados en expedientes de regulación de empleo o por medio de Convenios y acuerdos colectivos de empresa, aprobados o suscritos con anterioridad al 27 de mayo 2010.

La edad exigida en este contexto será la de 60 años o 60 años y seis meses, dependiendo de que el contrato de relevo lo sea a tiempo completo o a tiempo parcial respectivamente.

El plazo máximo durante el cual podrá accederse a la jubilación parcial antes de los 60 años, en base a esta excepción, será el 31 de diciembre 2012.

Ejemplo práctico:

Sin la reforma, un trabajador que en el año 2010 pretendiera acceder a la jubilación parcial; precisaría contar con una edad de 60 años y 4 meses; acreditar una antigüedad en la empresa de 4 años inmediatamente anteriores a la fecha de jubilación parcial; y tener en su haber 24 años de cotización a la Seguridad Social.

Con la reforma, el mismo trabajador que en el año 2010 pretenda acceder a la jubilación parcial, precisa haber cumplido los 61 años de edad, acreditar una antigüedad en la empresa de 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de jubilación parcial; así como 30 años de cotización a la Seguridad Social.

No obstante, y hasta el 31 de diciembre 2012 si existiese un acuerdo en ERE, Convenio o acuerdo colectivo de empresa, en los que se establecieran compromisos de jubilación parcial, el trabajador podría jubilarse parcialmente a los 60 años y seis meses, o bien a los 60 años si el contrato de relevo que concierte la empresa con el sustituto lo es a tiempo completo.

No obstante, la aplicación que viene haciendo el Instituto Nacional de la Seguridad Social de esta previsión es completamente restrictiva, hasta el

punto de no admitir que los convenios sectoriales puedan reconocer los compromisos de jubilación a los 60 años, sino solamente al convenio de empresa.

4. El previsto RETRASO DE LA EDAD DE JUBILACIÓN A LOS 67 AÑOS.

Tal y como consta en el plan de estabilidad económica aportado por el Gobierno Español a la Unión Europea en el mes de Marzo de 2010, y que el se viene admitiendo reiteradamente ante los medios de comunicación, se prevé una nueva reforma del sistema de pensiones para antes de fin de año, que se va a ser realizada al margen del Diálogo Social, y cualquier tipo de negociación con los Sindicatos.

Entre las medidas que se pretenden tratar se encuentra una reforma sustancial de la pensión de jubilación, en el mismo sentido que ya figuraba en un informe propuesta aprobado por el Gobierno en enero de este año y en el que destacaba una doble intención: retrasarla edad de jubilación a los 67 años y reducir la cuantía de las pensiones de jubilación, mediante el aumento de los años con los que se calcula la pensión.

El retraso de la edad de jubilación a los 67 años se combina con otra medida, como es permitir que los planes de pensiones si puedan tener efectos para reconocer la pensión de jubilación a partir de los 65 años. Esto supone, en la práctica, que solo se puedan jubilar a los 65 años los que cuenten con un plan de pensiones que cubra dicho período, lo que significa, que esos dos años de pensión de jubilación se han privatizado, gestionándose sus recursos por manos privadas, y que sólo protege a los colectivos con más capacidad económica.

En los últimos días, proliferan las declaraciones del Ministro de Trabajo, intentando legitimar los cambios que se pretenden realizar al margen de cualquier tipo de negociación con los Sindicatos, y que llega a calificar de “razonables”, preparando a la opinión pública para un endurecimiento del acceso a la jubilación y una devaluación de la pensión, que se intenta vender falsamente como imprescindible e inevitable.

El incremento de la edad de jubilación de los 65 a los 67 años, conllevará que el trabajador deba aguardar dos años más, hasta los 67 años para poder acceder a la pensión de jubilación ordinaria. Durante estos dos años, el trabajador deberá permanecer en activo, y continuar trabajando por un doble motivo: porque precisará de la percepción de su salario para sobrevivir, y

porque de cesar en su trabajo la pensión de jubilación que finalmente resultara al cumplir los 67 años sería inferior a la que le hubiera correspondido percibir a los 65 años.

Ejemplo práctico:

Mediante un expediente de regulación de empleo que afecta a la totalidad de la plantilla, un trabajador es despedido con 63 años de edad. Tras el cese se le reconoce una prestación contributiva por desempleo en duración máxima de dos años, que pasa a percibir hasta que se extingue, una vez cumplidos los 65 años.

Sin la reforma, y una vez cumplidos los 65 años de edad el trabajador tendrá derecho a la pensión ordinaria de jubilación, cuya cuantía no se verá mermada por el hecho de que durante los dos últimos años haya estado sin trabajo, ya que durante la prestación por desempleo, el SPEE ha cotizado a la Seguridad Social.

Con la reforma, cumplidos los 65 años el trabajador no tiene derecho a pensión de jubilación ordinaria, por lo que una vez extinguida la prestación por desempleo, carecería de renta alguna. Ante esta tesitura el trabajador, y si así se regulara tendría tres opciones:

- Solicita y percibir el subsidio por desempleo para mayores de 52 años durante dos años. Esta opción esta reservada sólo a las situaciones de mayor necesidad, ya que para ser acreedor del subsidio se precisa carecer de rentas superiores al 75% del SMI excluidas pagas extraordinarias – unos 475 euros en 2010-. Por otra parte, el subsidio con ninguno o un familiar a cargo sólo ascenderían, al 80 % del IPREM – unos 426 euros mes-. Cumplidos los 67 años y solicitada la pensión de jubilación, ésta experimentaría una disminución en su cuantía, por la disminución de la cotización durante los dos años anteriores a la jubilación ordinaria.
- Solicitar, si así se previera, una jubilación anticipada, que exige para ser posible 30 años de cotización mínima. Esta fórmula llevaría aparejada una disminución de la pensión de jubilación, como regla general, de un 8 por ciento por cada año que falte al trabajador para alcanzar la edad ordinaria de jubilación -67 años-. Así en nuestro caso, si el trabajador que accede a la jubilación ordinaria a los 65 años tiene derecho a una pensión de 800 euros mensuales; en el caso del trabajador que se jubilara anticipadamente a los 65 años, la cuantía de la pensión inferior en 128 euros, es decir percibiría 672 euros.

La tercera hipótesis, sería la de que el trabajador no tuviera derecho al subsidio por desempleo, ni tampoco a la jubilación anticipada. En este caso y durante los dos años que deben transcurrir para que el trabajador alcance la edad de 67 años y pueda acceder a la pensión de jubilación ordinaria, si el trabajador no encuentra trabajo, deberá subsistir con sus medios personales. Alcanzada la edad de jubilación, la pensión se vería reducida, al no haber existido cotizaciones en los dos últimos años anteriores a la pensión de jubilación.

En definitiva, el incremento de la edad de jubilación que se preconiza, no solamente conlleva la prolongación durante dos años más de la vida laboral del trabajador, sino que en muchos casos también implicará una disminución de la cuantía de la pensión a recibir.

Además, el anuncio del Gobierno altera el Pacto de Toledo y genera una alarma injustificada y, además, que recorta el gasto en prestaciones en hasta 2 puntos del Producto Interior Bruto, es decir en unos 20.000 millones de euros, en las dos próximas décadas.

Al retrasar la edad de retiro laboral se evitará la entrada en el mercado de trabajo de muchos jóvenes. Según los cálculos de Comisiones Obreras, son entre 250.000 y 270.000 las personas que se jubilan al año y, aunque algunos de estos empleos no se ocupan o se cubren a través de rotaciones dentro de la empresa, "una buena parte de ellos los ocupan jóvenes", apunta el responsable de Seguridad Social de CCOO

Las propuestas del Gobierno son regresivas, porque cualquier trabajador necesitaría más de 15 años de cotización para tener derecho a una pensión; insolidarias, porque carga los recortes sobre los futuros pensionistas; equivocadas, porque se centran en el gasto de la Seguridad Social y no en los ingresos, e incumplen compromisos ya adquiridos para incrementar las aportaciones públicas a la financiación del sistema; y, finalmente, imprudentes, Porque amenazan con quebrar el consenso político y social necesarios para la estabilidad del sistema.

5. El previsto incremento del PERIODO DE CALCULO DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN como vía para REDUCIR SU CUANTÍA

En la actualidad la pensión de jubilación se determina conforme al promedio de las cotizaciones a la Seguridad Social realizadas por el trabajador en los quince años anteriores a la fecha de jubilación. La segunda reforma que pretende llevarse a cabo en la pensión de jubilación, consiste en incrementar cinco años más el número de años cuyas cotizaciones deben promediarse para calcular la cuantía económica de la pensión de jubilación, que pasaría de ser de 15 años en la actualidad a 20 años; es decir, que para calcular la pensión de jubilación se computarán las cotizaciones a la Seguridad Social durante los 20 últimos años anteriores a la fecha de la jubilación, y el resultado se dividiría entre el tiempo de esos 20 años.

Se trata de una medida perniciosa, dirigida exclusivamente a reducir la cuantía de la pensión de jubilación; lo que tiene lugar por dos razones:

- Los últimos años trabajados son con carácter general los años en los que mayor es la cotización del trabajador, ya que goza de una mayor antigüedad en la empresa, al tiempo que la experiencia y el desarrollo de su profesión la ha permitido ocupar puestos de trabajo pertenecientes a grupos profesionales o categorías superiores. Al ser las cotizaciones habidas entre los 15 y los 20 años anteriores a la jubilación inferiores a los años de cotización más recientes; el promedio de la cotización de los últimos 20 años disminuye la cuantía final de la pensión.
- Habrá trabajadores que por haberse incorporado tardíamente al mercado de trabajo, o por haber tenido interrupciones en su vida laboral no alcancen a tener 20 años de cotizaciones anteriores a la fecha de jubilación. Del mismo modo, cuando mayor es el período de los años de referencia para calcular la cuantía de la pensión, mayores posibilidades de que dentro del mismo existan intervalos en los que no se haya cotizado. Y todos estos intervalos sin cotización que se pueden producir por diferentes causas, reducen el promedio de la cotización de los años anteriores a la jubilación.

Ejemplo práctico:

Un trabajador con 40 años de cotización a la Seguridad Social y cumplida la edad de jubilación ordinaria-, solicita su pensión de jubilación. Entre los 20 y los 15 años anteriores a la fecha de jubilación cotizó por una base mensual actualizada de 650 euros. Entre los 15 y los 10 años anteriores a la fecha de jubilación, debido a un incremento de la antigüedad en la empresa cotizó por una base de 700 euros mensuales. Entre los 10 y los 5 años anteriores a la

jubilación cotizó 750 euros al mes, y durante los últimos 5 años su base de cotización era de 800 euros.

Sin la reforma, al computar solo el promedio de cotización de los últimos 15 años la cuantía mensual de la pensión de jubilación sería de 750 euros al mes.

Con la reforma, al computar el promedio de cotización de los últimos 20 años la cuantía mensual de la pensión sería de 725 euros al mes, lo que supondría una disminución anual de la pensión de unos 350 euros/ año.

De otro lado conviene aclarar que en continuas declaraciones manifestadas por el propio Ministro de Trabajo, en diferentes medios de comunicación, se intenta presentar esta reforma como justamente lo contrario de lo que es: como un beneficio para los trabajadores jubilados, utilizando para ello algún ejemplo rebuscado, que en la práctica y realidad no se trataría más que de casos aislados; frente a lo que sería la afección generalizada de la reforma tal y como hemos definido.

Así señala el Ministro de Trabajo, que la reforma es beneficiosa, por cuanto afectaría positivamente a la cuantía de las pensiones de aquellos trabajadores que pierden su trabajo en los años inmediatamente anteriores a la jubilación. Frente a este ejemplo que únicamente tiene la finalidad de legitimar una reforma general de la pensión de jubilación de todos los trabajadores y cuando podría dársele, si así se quisiera una solución específica a través de múltiples fórmulas, hemos de tener en cuenta que ni siguiera el propio en un caso como el del propio ejemplo del Ministro la reforma se pudiera ser beneficiosa:

- Para solucionar el problema de estos trabajadores caben otras fórmulas, como integrar las lagunas de cotización no por la base mínima, sino por la que venían cotizando antes de encontrarse en desempleo, o una rebaja sustancial del coste del convenio especial con la Seguridad Social.
- Si se incrementan los años de cómputo, se produce una rebaja automática del importe de las nuevas pensiones, lo que obligaría a revisar los porcentajes. Al no plantear esta revisión se detecta que la finalidad de la medida es en realidad la rebaja de la pensión de jubilación.

- En otro caso, los últimos años no cotizados de la vida laboral del trabajador posteriores a su cese, van a tener el mismo tratamiento que con anterioridad a la reforma a los efectos de determinar la cuantía de la pensión.

- Además, al ampliarse los años a computar, aumenta la posibilidad de que igualmente aumente el período en el que existen vacíos de cotización. Los trabajadores con ocupaciones temporales serían los principales afectados por la rebaja de la pensión.

En definitiva, la necesaria reforma del sistema de pensiones debe ser abordada de forma global, actuando sobre un conjunto de medidas que incidan de manera adecuada sobre los ingresos y gastos del Sistema de Pensiones.

6. La supresión de las ayudas por NACIMIENTO DE HIJOS

A partir del año 2011, se eliminan las ayudas de 2500 euros por nacimiento de hijo, que se reconocían a todas las familias, y que se podían percibir a través de dos vías diferenciadas:

- bien como beneficio fiscal mediante una minoración de la cantidad a pagar en concepto de impuesto de la renta de las personas físicas, en el caso de personas dadas de alta en Seguridad Social que realizaran una actividad por cuenta propia o ajena, por las que hubieran recibido rentas sujetas al impuesto;
- bien como una prestación no contributiva de la Seguridad Social, para el caso en que no se tratase de personas sujetas al IRPF, al no trabajar, o desarrollar actividad lucrativa.

Ejemplo práctico.

Antes de la Reforma: Una pareja da la bienvenida a su nuevo hijo en diciembre 2010, inscribiendo el nacimiento en el Registro Civil, antes del 31 de enero 2011. Como ambos progenitores trabajan, tendrán derecho a una deducción en el IRPF de 2500 euros, que percibirán al liquidarse el pago del impuesto.

Con la Reforma: En el caso de la misma pareja anterior, resulta que el parto se produce a primeros de enero 2011. La pareja no tendrá derecho a la devolución de 2500 euros en la liquidación del el IRPF.

- Por otra parte, se reduce la cuantía de la de asignación económica por hijo o menor acogido a cargo, en el caso de menores de 3 años, que pasa a ser de 500 euros anuales a 291 euros anuales. Esta prestación no contributiva se viene reconociendo a las familias que no superen los ingresos mínimos que se establezcan, y que el año 2010 eran de 11264 euros / año, o 16953 euros / año si se trata de familias numerosas, incrementándose en 2745 euros / año, por cada hijo a partir del cuarto éste incluido.

Ejemplo práctico.

Antes de la reforma. Una familia compuesta por dos padres y un hijo de un año, cuenta con uno de los progenitores en paro, por lo que sólo han obtenido unas rentas en el último año de 11160 euros, (930 euros mensuales de salario con prorrateo de pagas extraordinarias). En el año 2010, la familia percibirá una asignación económica de 500 euros por su hijo.

Con la reforma, en el año 2011, la asignación económica anual para su hijo menor de 3 años será inferior en 209 euros a la percibida el año anterior, es decir, percibirán una prestación no contributiva de 291 euros.

7. El retraso en los efectos económicos a las prestaciones de la Ley de DEPENDENCIA.

Se eliminan los efectos retroactivos de las prestaciones económicas de dependencia, que se retrotraían desde la fecha de la resolución por la que se reconoce la prestación de dependencia, hasta la fecha anterior en que se formuló la solicitud de la prestación.

Como excepción, habrá efectos económicos retroactivos a partir de los seis meses desde la presentación de la solicitud, cuando resolución administrativa por la que se reconoce el derecho a la prestación económica, se prolongue más de estos seis meses.

Ejemplo práctico.

El trabajador solicita una prestación económica de dependencia para la atención de uno de los miembros de su familia. Trascurridos seis meses, la Administración considera la existencia de un grado de dependencia II, y reconoce una prestación de 400 euros mensuales.

Antes de la Reforma, además del reconocimiento de la prestación desde la fecha en la que la Administración resuelve el expediente administrativo, el trabajador y su familia tendrían derecho a percibir los 400 euros por cada uno de los meses que han transcurrido desde al fecha en que se solicitó la prestación y la fecha en la que la Administración la reconoció. Como la demora en la tramitación del expediente ha sido de seis meses, la familia del trabajador percibiría 2400 euros, en concepto de atrasos.

Después de la Reforma, se reconocería el derecho a la prestación de los 400 euros mensuales, pero no se percibirá cantidad alguna en concepto de atrasos. En el caso de que la demora en la resolución administrativa hubiera sido superior a seis meses, la familiar ingresaría atrasos devengados a partir del sexto mes; así si la resolución tarda en dictarse ocho meses, se pagarían sólo dos mensualidades de atrasos.

** *** **