

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

Directores Científicos

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Jesús Cruz Villalón (*España*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

Comité Evaluador

Henar Alvarez Cuesta (*España*), Fernando Ballester Laguna (*España*), Francisco J. Barba (*España*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Miguel Basterra Hernández (*España*), Esther Carrizosa Prieto (*España*), M^a José Cervilla Garzón (*España*), Juan Escribano Gutiérrez (*España*), Rodrigo Garcia Schwarz (*Brasil*), José Luis Gil y Gil (*España*), Sandra Goldflus (*Uruguay*), Djamil Tony Kahale Carrillo (*España*), Gabriela Mendizábal Bermúdez (*México*), David Montoya Medina (*España*), María Ascensión Morales (*México*), Juan Manuel Moreno Díaz (*España*), Pilar Núñez-Cortés Contreras (*España*), Eleonora G. Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), María Salas Porras (*España*), José Sánchez Pérez (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Viqueira Pérez (*España*)

Comité de Redacción

Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), Maria Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Lavinia Serrani (*Italia*), Carmen Solís Prieto (*España*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Introducción al número por parte del Coordinador

El número que presentamos tiene una peculiaridad fundamental: es el primero que ve la luz después del Estado de Alarma en el que España se ha visto inmersa debido a la pandemia mundial por el coronavirus. Este hecho, sin embargo, no tiene nada que ver con el contenido final que se presenta, y que dará lugar con toda seguridad a estudios monográficos sobre la normativa laboral y de protección social que se ha desarrollado durante todo este tiempo., dado que los estudios que se vierten en el presente número de la *Revista* ya habían sido entregados por sus respectivos autores antes de que comenzara la situación de crisis sanitaria que acaba de finalizar, por lo que los temas abordados son variados y tocan diferentes temáticas relativas al ámbito laboral, pero ninguno atinente a la variada batería de las mencionadas medidas surgidas durante el Estado de Alarma. Por tanto, se presenta un número en el que la diversidad es el criterio dominante, primero, desde el punto de vista de los temas tratados, ya que van desde la prevención de riesgos laborales a la protección social, pasando por el derecho del trabajo, en el plano individual, el Derecho del Empleo e, incluso, a análisis comparados de instituciones laborales como la huelga. Y la variedad también se refiere a la procedencia de los autores de los artículos y reseñas incluidos, ya que los mismos son elaborados por especialistas del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, pertenecientes a diferentes universidades, tanto españolas como extranjeras.

En primer lugar, hay un par de aportaciones relativas a la incidencia de las nuevas tecnologías en el ámbito de la empresa. Como es sabido, la digitalización es un fenómeno que está revolucionando las nuevas realidades empresariales y que está incidiendo, sin duda, en los derechos de los trabajadores. Así, la aparición en el escenario económico mundial y en el mercado de trabajo de la economía circular ha hecho florecer el fenómeno de las plataformas digitales, lo que ha conllevado una mengua importante de los derechos laborales. Así, empresas como Uber, Deliveroo o Glovo han aterrizado en las relaciones laborales, a través de la prestación

de servicios sirviéndose de una plataforma digital, que es la que contrata a trabajadores bajo la fórmula de la falsa autonomía, imponiendo a estos trabajadores una serie de condiciones aparentemente bajo la modalidad de la autonomía, pero debajo de la cual hay una relación laboral en toda regla. En este campo, han sido numerosas las resoluciones judiciales recaídas al respecto, pero sin que haya habido aún un pronunciamiento unificador por parte del Tribunal Supremo. Mientras esto ocurre, estas empresas operan en el mercado de trabajo con un negocio cada vez más floreciente, y aprovechándose de los escasos gastos de su infraestructura tecnológica para aumentar sus ganancias, a costa de menguar los derechos de los trabajadores que prestan servicios para ellas, tanto de carácter individual, como colectivos. En relación con este tema, el profesor Valle Muñoz (Universidad Pompeu Fabra) ha hecho un excelente análisis de dicha problemática, pero centrada en los derechos colectivos. Así, después de poner de manifiesto la problemática calificación jurídica de tales servicios, hace un repaso por los principales derechos colectivos de los trabajadores y de su reconocimiento y ejercicio en el ámbito de estas empresas: el derecho de representación unitaria, el de representación sindical, negociación colectiva y huelga. Por otra parte, dentro de este bloque, los profesores Colàs-Neila y Yélamos Bayarri (Universitat Pompeu Fabra) analizan otro aspecto derivado de la creciente incidencia de las nuevas tecnologías en el ámbito de las relaciones laborales. En este caso, se plantea que la masiva utilización de una aplicación de mensajería instantánea como el watsapp, tanto en el ámbito de las relaciones interpersonales como laborales, pueda tener virtualidad como medio de prueba en el proceso laboral. En relación con ello, como es sabido, son mayores las exigencias que nuestro ordenamiento jurídico ha requerido tradicionalmente a la prueba digital respecto de la tradicional o analógica. Sin embargo, la digitalización es un hecho que ha transformado la concepción de las relaciones interpersonales, y ello está afectando también al ámbito jurídico y, en concreto, al proceso judicial. En este capítulo se analiza detenidamente qué naturaleza posee como medio de prueba: documento o medio de reproducción de la palabra, imagen o sonido (algo con importantes consecuencias desde una perspectiva del acceso al recurso de suplicación), aunque también se estudia la incidencia de la utilización del watsapp en diferentes aspectos dentro del ámbito jurisdiccional social: qué normas rigen su aportación en el proceso (impresión del pantallazo, diligencia de constancia por el Letrado de la Administración de Justicia, acta notarial o dictamen pericial); cómo actuar en caso de impugnación, en concreto a quién corresponde la carga de acreditar su autenticidad, exactitud e integridad, o bien, las exigencias requeridas a la prueba digital, que, por lo

general, como se ha dicho, son mayores que las aplicadas a la prueba tradicional.

En segundo lugar, hay un bloque de aportaciones que tienen que ver con los contratos formativos. Así, la profesora Moldes Farelo (Universidad Complutense de Madrid) hace un estudio que pone en conexión estos contratos con la empleabilidad de los jóvenes en nuestro ordenamiento jurídico. En su análisis se parte de la base de que los sistemas de formación profesional dual se presentan como una parte fundamental en la estrategia de crecimiento de los países y una de las principales políticas activas de empleo. A tal efecto, las bases regulatorias de la FP dual en España se establecieron mediante el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que posteriormente fue desarrollado y concretado a través del Real Decreto 1529/2012. Con carácter previo, en el año 2011 había sido introducido el contrato para la formación y el aprendizaje como instrumento para favorecer la inserción laboral y la cualificación profesional de los jóvenes menores de 25 años. El artículo, en definitiva, trata de poner de manifiesto la dificultad existente en la relación entre esta tipología contractual con la mejora pretendida de la empleabilidad de los jóvenes, en el marco de esta modalidad de la Formación Profesional.

Un tercer bloque de materias alude a dos estudios comparados. El primero de ellos, llevado a cabo por la profesora Atenas Pérez (Universidad Alberto Hurtado de Chile), hace referencia a la comparación de la regulación normativa del derecho de huelga en Chile y Argentina y, más en concreto, si los ordenamientos jurídicos de ambos países sudamericanos son o no respetuosos con la autonomía colectiva de trabajadores y sindicatos, teniendo en cuenta la similitud de la tradición jurídica de ambos ordenamientos y los acontecimientos políticos parecidos de ambos países en los últimos tiempos, habiendo pasado los dos por una dictadura que ha hecho que este derecho fundamental no se haya desarrollado en toda su plenitud, a la cual deben aspirar para alcanzar la total autonomía de los sujetos protagonistas de sus relaciones laborales. Por otra parte, el segundo de los estudios de carácter comparado presente en este número es el de la profesora Suárez, quien hace una comparativa de la institución laboral del despido en las legislaciones argentina y española, a través del estudio de las legislaciones nacionales e internacional del trabajo, de la doctrina argentina y española y de sus respectivas jurisprudencias.

Para completar el presente número se aportan otra contribución formulada por los profesores Rosso Nelson y Rocha Teixeira (Instituto Federal de Río Grande del Norte, Brasil) y hace referencia al mobbing en el ámbito laboral en la legislación brasileña. En concreto, el artículo aborda el siempre

espinoso tema del acoso moral en el trabajo. Partiendo de la base de una concepción del acoso moral en torno a la demarcación de los elementos estructurantes del mismo, el artículo aborda fundamentalmente las consecuencias que el daño moral en el trabajo tiene en la legislación brasileña, para terminar con la delimitación entre acoso moral y sexual en el ámbito del trabajo.

Por último, está el excelente trabajo de la profesora Carrero Domínguez (Universidad Carlos III de Madrid), que aborda el recurrente tema de la representatividad de las asociaciones empresariales en el Derecho español. Como es bien sabido, la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS, 1985) introdujo el criterio de la mayor representatividad sindical como fórmula con arreglo a la cual se primaba como interlocutores sociales ante las Administraciones Públicas a aquellos sindicatos que en las elecciones a representantes de personal hubieran obtenido unos determinados porcentajes, tanto en el ámbito estatal, como en el ámbito autonómico. Fruto de la aplicación de dicho criterio (denominado de audiencia electoral), un sindicato podrá ser más representativo (en el ámbito estatal o autonómico) si cumple con los requisitos de los arts. 6 y 7 LOLS, o bien simplemente representativo, si la obtención de dichos porcentajes en las mencionadas elecciones están referidos a ámbitos funcionales y territoriales específicos. Además, la condición de más representativos también puede obtenerse a través de la aplicación del criterio de la irradiación, para aquellas organizaciones sindicales que, sin cumplir los requisitos legales para llegar a ser más representativas, pertenezcan a sindicatos que sí hayan obtenido tal condición después de dichos procesos electorales.

El mencionado criterio de la mayor representatividad también es aplicable a las organizaciones empresariales. Sin embargo, el elemento que determina que una asociación empresarial sea representativa difiere del que se utiliza en el ámbito sindical. Mientras que la LOLS utiliza un criterio basado en la audiencia electoral de dichos sindicatos, el que se usa en el caso de las organizaciones empresariales es el denominado de “implantación efectiva”, es decir, una asociación empresarial será más representativa cuando en un determinado ámbito territorial la asociación en cuestión contenga dentro de sí al 10% del total de las empresas y éstas den ocupación a más del 10% de los trabajadores. Por tanto, aunque existe la posibilidad por parte de los empresarios de tener asociaciones representativas (con lo que ello supone de beneficios para los mismos, al otorgar la ley las mismas consecuencias jurídicas que a los sindicatos), la forma de alcanzarla es diferente. También, por otra parte, habría una segunda diferencia entre la representatividad sindical y la empresarial, y es que, en este segundo caso, no existiría la mayor representatividad por irradiación que sí tienen las organizaciones

sindicales.

Pues bien, partiendo de todo lo anterior, la profesora Carrero Domínguez pone en conexión el criterio jurídico de representatividad empresarial con otro perfil, como por ejemplo el sociológico, para poner sobre la mesa las disfunciones que esto puede acarrear. Así, al no estar vinculada la representatividad de los empresarios con ningún proceso electoral, sino con la aglutinación de empresas y trabajadores, y el hecho de que esto conlleve determinados beneficios para aquellas asociaciones que alcancen tal condición, puede hacer que las empresas opten por incluirse en unas asociaciones u otras, en función de las posibilidades que éstas tengan de alcanzar dicha condición. Así, los empresarios detectan, como consecuencia de lo anterior, que esta herramienta de la representatividad que la ley atribuye a las organizaciones profesionales en general condiciona el ánimo de los empresarios individuales a la hora de pasar a formar parte de ellas.

Por último, en lo que se refiere a esta introducción, hay que mencionar dos reseñas bibliográficas. La primera de ellas es la efectuada por la profesora Roldán Maleno (Universidad de Almería), referida a la obra de Soler Arrebola, que lleva por título *Reversión de servicios públicos y subrogación empresarial. Aspectos jurídicos laborales*, publicada por la editorial Tirant lo Blanch. En ella, se analizan la problemática y vicisitudes de la subrogación empresarial en procesos de reversión de servicios públicos, centrándose especialmente en los asuntos que atañen al ámbito laboral, pero sin prescindir del Derecho Administrativo, dado que, en ciertas ocasiones, como se pone de manifiesto especialmente en el capítulo séptimo de la obra, el Derecho Laboral colisiona con el Administrativo, especialmente en los supuestos de la asunción del personal involucrado en los procesos de reversión y sus condiciones laborales.

Por otra parte, Esperanza Sánchez Muñoz (Becaria de ADAPT) ha llevado a cabo el comentario de la obra del profesor Ruiz Santamaría, titulada *Vacios e insuficiencias en la adaptación y protección adecuada a las personas trabajadoras con discapacidad*, en la cual se hace una revisión de las dificultades que tienen las personas afectadas por algún grado de discapacidad de ser tratadas en el trabajo de una manera igual al resto de trabajadores. Eso se pone especialmente de manifiesto en materia de prevención de riesgos laborales, tal como menciona el autor, que va desgranando, desde su punto de vista, los vacíos e insuficiencias que existen en esta materia, llegando a la conclusión de que la inclusión de aquéllos no es, ni mucho menos, efectiva.

Por tanto, estamos ante un volumen bastante completo, con un variado número de artículos y temáticas, que a buen seguro serán del agrado de todos los que se acerquen a su lectura.

Juan Manuel Moreno Díaz
Profesor Contratado Doctor (Acreditado)
de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla (EU Osuna)
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla (CEU San Isidoro)

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntos el futuro del trabajo