

**"MERCADO DE TRABAJO, COLOCACIÓN Y CONTRATACIÓN  
DEL TRABAJADOR EN UNA SITUACIÓN DE CRISIS  
ECONÓMICA."**

*Germán Barreiro Gonzales*

Conferência proferida no IX Encontro de Magistrados do Trabalho da 9.<sup>a</sup> Região.

## S U M A R I O

- I Introducción.
- II Política de colocación y empleo.
- III Flexibilización normativa del mercado de trabajo.
  - A. Flexibilidad para contratar.
    - a) Contratos de trabajo en prácticas y para la formación.
    - b) Contrato por lanzamiento de nueva actividad.
    - c) Contrato de relevo.
    - d) Contratación para el fomento del empleo
  - B. Flexibilidad para despedir.

### ABREVIATURAS UTILIZADAS

CEOE . . . . .	Confederación española de organizaciones empresariales.
DL . . . . .	Documentación laboral.
DS . . . . .	Droit Social.
ET . . . . .	Estatuto de los Trabajadores (Ley 10 marzo 1980).
FDUCM . . . . .	Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.
IELSS . . . . .	Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social.
INEM . . . . .	Instituto Nacional de Empleo.
RD . . . . .	Real Decreto.
RDL . . . . .	Real Decreto Ley.
REDT . . . . .	Revista Española de Derecho del Trabajo.
RL . . . . .	Relaciones Laborales.
RPS . . . . .	Revista de Política Social.
RT . . . . .	Revista de Trabajo.

## I — INTRODUCCIÓN

Parece necesario abrir el panorama actual sobre el mercado de trabajo, en las vertientes aquí objeto de nuestro interés contemplándolo en el contexto de la denominada "crisis económica", "crisis industrial" o quizás más exactamente en el afán de buscar su importancia última, "su efecto principal", "crisis de trabajo o de escasez de trabajo" (1) — pues en *efecto*, es éste en la actualidad un "bien escaso" (2) para ver cuales son sus ámbitos fundamentales de incidencia y todo ello quizás, porque, como con razón se ha señalado, "no se puede razonar en tiempos de crisis como en período de empleo" (3).

En efecto, se habla de crisis en la hora actual a partir de la mitad de la década de los 70 aunque ello no sea un fenómeno único de estos tiempos (4). Una crisis producto de una situación que, "viene configurándose, a lo largo del tiempo, como una amenaza derivada de ciertos fenómenos que, al materializarse en la vida económica y social, han desembocado en la dura realidad de nuestros días, caracterizada por la concurrencia y simultaneidad de dos factores — inflación económica y desempleo — que los teóricos de la Ciencia Económica ha-

(1) CABRERA BAZAN **Modificación y extinción del contrato de trabajo y crisis económica** En, "El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la crisis económica" [Jornadas de la Facultad de Derecho Universidad Complutense de Madrid 1984 pág 109

(2) Vid en este sentido ALONSO OLEA **El trabajo como bien escaso**. Conferencia pronunciada en el Círculo de Empresarios Madrid 1980

(3) DUPEYROUX **Le droit du travail, la crise, les contrats de travail à durée déterminée**. DS núm 9.10, 1980 pág 5

(4) Así, "la crisis económica es una noción que ha acompañado al Derecho del trabajo — también, es claro, al Derecho español de trabajo — al menos de forma intermitente, a lo largo de su todavía corta andadura histórica" "La crisis económica ha ejercido siempre su influencia en el cuadro institucional del Derecho del trabajo, y no sólo, es claro, durante el último decenio" (PALOMEQUE LOPEZ **Crisis económica y regulación de empleo**. En, "El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social" cit págs 248 y ss)

bían estimado, durante mucho tiempo como excluyentes entre sí. La cruda realidad ha venido a dejar sin sentido lo que se había conceptualizado casi como un dogma y la fuerza tremenda de los hechos ha socavado los cimientos de un principio que parecía arbitrado para asegurar el pleno empleo a riesgo de admitir los inconvenientes de un proceso inflacionario o al revés" (5).

Ello ha determinado como es de sobra conocido, que tanto la doctrina patria como la foránea, haya hablado de un "Derecho del Trabajo de la emergencia" y con posterioridad — cuando se empezó a ver que tal emergencia en el sentido de responder a una situación coyuntural o provisional no era más que aparente — de un "Derecho del Trabajo de la crisis", frente al "Derecho del Trabajo de la expansión" que tenía como características, "una elevada conflictividad, el consiguiente fuerte poder sindical y su descentralización, y la rigurosa protección del trabajador activo a través del juego conjunto del instrumento legal y el instrumento convencional que establece una disciplina inderogable cuyo cumplimiento asegura el aparato judicial y la propia administración pública" (6).

La crisis, se ha dicho en definitiva, lleva a una "transformación" de la concepción del Derecho del Trabajo (7), a "un cambio cualitativo que supone una nueva visión de la función y de los instrumentos propios del Derecho del Trabajo" (8).

A examinar las vertientes o aspectos de esta "transformación" o "cambio cualitativo" en el ámbito aquí objeto de estudio se destinan las páginas siguientes.

## II — POLÍTICA DE COLOCACIÓN Y EMPLEO

La situación de "crisis de trabajo" o "escasez de trabajo" que es la que mejor define la situación de crisis general al objeto aquí de nuestro interés como se dijo, ha determinado una preocupación especial del legislador por la consecución de una estructuración y ordenación racional y eficaz del mercado de

(5) ALONSO GARCIA Epílogo a la obra colectiva, "El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social" cit. págs. 437-438.

(6) RODRIGUEZ PIÑERO **Derecho del trabajo, cambio político y crisis económica**. Círculo de Empresarios. Madrid 1981 págs. 27 y 28.

(7) Vid. en tal sentido U. ROMAGNOLI **Las transformaciones de la concepción del Derecho del Trabajo ante la crisis**. En, "El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social" cit. págs. 1 y ss.

(8) RODRIGUEZ-PIÑERO op cit. pág. 27 Vid. asimismo, **Negociación colectiva y acuerdos sociales**. En, "Papeles de Economía Española" núm. 22, 1985, pág. 282.

trabajo a través de dos vías fundamentales contempladas en la Ley 51/1980, de 8 octubre, Básica de Empleo.

De una parte, por medio de una política de empleo entendida como "el conjunto de decisiones que tienen como finalidad esencial la consecución del equilibrio a corto, medio y largo plazo, entre la oferta y la demanda de trabajo en sus aspectos cuantitativos y cualitativos..."<sup>(9)</sup>. De otra, en buena medida comprendida en la primera, a través de una política de colocación que, comprende "las acciones tendentes a proporcionar a los trabajadores un empleo adecuado y facilitar a los empleadores la mano de obra necesaria para el normal desenvolvimiento de sus actividades productivas"<sup>(10)</sup>, y que debe prestar exquisito cuidado, en el buen funcionamiento y eficacia de los servicios públicos de colocación.

La política de colocación y empleo así legalmente esbozada ha dado lugar a la constante e ingente promulgación de una serie de medidas de eficacia varia entre las que cabe destacar recientemente, un primer bloque de lo que podríamos denominar normativa general básica: el RDL 2/1985 de 30 abril sobre medidas de Política Económica; RD 1445/1982, de 25 junio, sobre medidas de Fomento del empleo, parcialmente en vigor; RD 1194/1985, de 17 julio de adecuación de las normas sobre jubilación anticipada como medida de fomento del empleo.

Un segundo bloque de normas que miran a categorías determinadas de trabajadores: RD 3239/1983, de 23 diciembre, sobre beneficios a las empresas por contratación de trabajadores mayores de 45 años y su Orden de desarrollo de 9 febrero 1984; Ley 13/1982, de 7 abril, de integración social de los minusválidos; RD 1451/1983, de 11 mayo sobre empleo selectivo y medidas de fomento de empleo de los minusválidos; RD 799/1985 de 25 mayo, por el que se incentiva la contratación de jóvenes trabajadores y se extiende esta medida a determinados programas y contratos vigentes; RD 1368/1985 de 17 julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajan en Centros Especiales de Empleo.

Un tercer bloque que comprende acciones para la promoción del empleo: Orden de 21 febrero 1985, por la que se establecen las bases de colaboración entre el INEM y las Corporaciones Locales para la realización de obras y servicios por trabajadores desempleados; Orden asimismo de 21 febrero 1985

<sup>(9)</sup> Art. 1. Ley 51/1980.

<sup>(10)</sup> Art. 38.1 Ley 51/1980

por la que se fijan las bases generales para el establecimiento de Convenios de Colaboración del INEM con Organos de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas, Organismos autónomos administrativos y Organismos autónomos comerciales, industriales y financieros, para la realización de obras y servicios por trabajadores desempleados; Orden de 12 marzo 1985, por la que se establecen diversos programas de apoyo a la creación de empleo; Orden de 31 julio 1985 por la que se desarrolla el Acuerdo del Consejo de Ministros en el que se aprueban las bases del Plan Nacional de Formación Profesional Ocupacional a impartir por los centros colaboradores del INEM.

Todo ello — además de lo establecido al respecto por el Acuerdo Económico y Social de 9 octubre 1984; de un último bloque sobre modalidades de contratación que por su importancia se examina con posterioridad en el epígrafe sobre "La relación individual de trabajo", e incluso, de normas que aún respondiendo formalmente u otros criterios, tratan de incidir en buena medida sobre la colocación y el empleo como por ejemplo la Ley 4/1983, de 29 junio sobre reducción de la jornada máxima legal y ampliación de las vacaciones anuales de la que se ha dicho que, "no se justificó por la mejora sensible de las condiciones de trabajo, sino por un propósito de creación de empleo, de 'reparto de trabajo', de esperanza de que la reducción del tiempo de trabajo pudiera tener efectos positivos sobre los niveles de empleo, y provocar un reparto mejor de las oportunidades de trabajo" <sup>(11)</sup>, o como por ejemplo el RDL 1/1986, de 14 marzo, de medidas urgentes administrativas, financieras y fiscales, por el que se establece una importante reducción del número máximo de horas extraordinarias de posible realización, reducción que como dice su preámbulo se mueve en la línea de "incrementar así las expectativas de generación de empleo", o "del incremento de las expectativas de colocación" — pone de manifiesto, ciertamente a través de una inestabilidad normativa que acusa en buena medida la falta de eficacia en las normas adoptadas <sup>(12)</sup>, la gran preocupa-

---

(11) RODRIGUEZ-PIÑERO. *La contratación temporal en la Ley 32/1984 y en los Decretos de desarrollo*. En. "Comentarios a la nueva legislación laboral". Madrid 1985. pág. 86.

(12) Vid. en tal sentido SUAREZ GONZALES. *El marco institucional para las relaciones laborales*. En, "Papeles de Economía..." cit. núm. 22 págs. 278 y ss.

ción existente <sup>(13)</sup> por la dinamización de mercado de trabajo <sup>(14)</sup> en el intento de conseguir algo sobre lo que se ha llamado certeramente la atención como medida para combatir a la crisis, esto es, una efectiva "penetración de las oficinas de empleo en el mercado de trabajo" y asimismo el desarrollo de una "política activa de mano de obra", "potenciar al máximo la orientación profesional de los demandantes de empleo o instaurar fórmulas de prospección de empleo son elementales medidas exigidas, no ya para dotar de contenido real la concepción de la política de colocación como soporte de la política de empleo considerada en su conjunto, sino lisa y llanamente para justificar la contribución de aquélla política a la solución de los problemas que plantea el estado de crisis económica" <sup>(15)</sup>.

Debe repararse finalmente en que, "el Derecho del Trabajo regula y conforma el mercado de Trabajo, pero a la vez ese mercado, su dinámica y sus exigencias, influyen en el Derecho, en la regulación jurídica, en la práctica judicial, en la contratación colectiva, etc.; de ahí la exigencia creciente no sólo de un mayor clarificación y transparencia de los efectos en el empleo de la normativa laboral, sino también de la propia relación entre el Derecho y el mercado de trabajo y sus exigencias; ni aquél puede desconocer la realidad de ese mercado, ni tampoco tiene por qué plegarse sin más a la dinámica de ese mercado, el cual debe ser 'leal' a los principios y postulados del propio orden jurídico" <sup>(16)</sup>.

### III — FLEXIBILIZACIÓN NORMATIVA DEL MERCADO DE TRABAJO

Bien puede decirse que la nota característica que en el

[13] Sobre la actuación de las Comunidades Autónomas en el terreno de la política de empleo vid. RIVERO LAMAS. **La actuación de los Poderes Públicos ante la crisis (con especial atención a las Comunidades Autónomas)**. En, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social..." cit. págs. 280 y ss.

[14] Vid. al respecto desde una interesante perspectiva económica, SAEZ FERNANDEZ. **Empleo y flexibilidad del mercado de trabajo**. En, "Economistas" núm. 17, diciembre 1985 págs. 85 y ss. Vid. también MALO DE MOLINA. **Los efectos del ajuste del mercado de trabajo** — op. supra cit. págs. 87 y ss.

[15] VALDES DAL-RE. **Colocación y mercado de trabajo**. En, "El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social..." cit. págs. 176 y ss.

[16] RODRÍGUEZ-PIÑERO, op. cit. págs. 86-87, quien cita en razón de la supra transcrito a T. RAMM. **Der Arbeitsmarkt und das Recht**. En, "Arbeitslosigkeit als Problem, der Rechts und Sozialwissenschaften". Schriften f. Rechtssoziologie. Baden 1980 págs. 15 a 21.

momento presente domina el marco de desarrollo de la relación individual es la de la flexibilización normativa del mercado de trabajo en detrimento del principio de estabilidad, y todo con la pretendida finalidad e constituir un instrumento jurídico de ayuda al fomento del empleo. Ello es lo que a continuación se analiza distinguiendo dos vertientes fundamentales, cuales son, la política de contratación y el despido del trabajador, en definitiva, flexibilidad para contratar y flexibilidad para despedir.

#### A. *Flexibilidad para contratar.*

Además de las actuaciones señaladas de flexibilización del mercado de trabajo, esto es, el fomento del empleo canalizado por la vía reglamentaria contando en no pocas ocasiones con el concurso de los interlocutores sociales y el reparto de trabajo viabilizado fundamentalmente por la negociación colectiva puede contabilizarse una tercera caracterizada por la flexibilización paulativa pero progresiva de la normativa laboral sobre la contratación hasta llegar a la Ley 32/1984 y sus decretos de desarrollo <sup>(17)</sup>.

En efecto, la Ley 32/1984 en lo que atañe ala reforma del Título I ET señala en su exposición de motivos que, "la adaptación del marco institucional que regula el mercado de trabajo a las nuevas circunstancias de la economía española, trás la crisis económica del último decenio, constituye una necesidad imperiosa en orden a conseguir que las perspectivas de un crecimiento económico futuro más sustancial que el de los últimos años, se traduzcan en la creación del mayor número de empleos posibles, objetivo fundamental y prioritario del programa del Gobierno el objetivo central de estas modificaciones es dotar al marco legal de una mayor claridad y estabilidad para reducir la incertidumbre empresarial de las actuaciones que conducen a la creación de nuevos puestos de trabajo y en el necesario ajuste de la demanda a las características de la oferta de trabajo. Al mismo tiempo se persigue facilitar la inserción de jóvenes trabajadores y la vuelta de trabajadores desempleados a puestos de trabajo generados por

(17) Cfr CRUZ VILLALON-GARCIA MURCIA *La regulación de las condiciones de trabajo en los convenios colectivos*. RPS núm 137, 1983 pags 445-434 GALIANA MORENO. *Orden económico y ordenamiento laboral. (Consideraciones sobre la flexibilización del mercado)*. Murcia 1984 MARTIN VALVERDE *Flexibilidad del mercado de trabajo*. RT núm 72 1983 PALOMEQUE LOPEZ *Política de empleo en España*. (1977-1982) IELSS Madrid 1985

el proceso productivo". Lo que en definitiva persigue es ofrecer una adecuada réplica a la crisis económica en el ámbito de las relaciones de trabajo, de aquí, que, se haya dicho respecto de la mencionada Ley que, "el tipo dominante de flexibilización normativa es el de mera adecuación o ajuste a la crisis" (18).

Así las cosas, los hitos fundamentales de esta flexibilización normativa contenida en la reforma operada por la Ley 32/1984 son los siguientes: reforma de la regulación existente sobre los contratos de trabajo en prácticas y para la formación (art. 11 ET), desarrollada por RD 1992/1984, de 31 octubre; reforma asimismo de la regulación existente sobre la contratación temporal para el fomento del empleo (arts. 15.2 y 17.3 ET) desarrollada por RD 1989/1984, de 17 octubre; creación de una nueva figura contractual de duración determinada "cuando se trata del lanzamiento de una nueva actividad" empresarial (19) — art. 15.1. d. ET — desarrollada por el RD 2104/1984, de 21 de noviembre; finalmente, creación asimismo de una nueva figura contractual el "contrato de relevo", modalidad de contrato a tiempo parcial (art. 12.5 ET), desarrollada por RD 1992/1984 de 31 octubre.

Respecto de las modalidades de contratación — señaladas cabe hacer las consideraciones siguientes.

#### a) *Contratos de trabajo en prácticas y para la formación*

En primer lugar, la reforma de la regulación de los contratos de trabajo en prácticas y para la formación quiere responder a una flexibilidad normativa de adecuación a la situación general de crisis económica al objeto de fomentar el empleo de jóvenes trabajadores de todo lo cual es factor indicativo la posibilidad de que el Gobierno establezca exenciones o reducciones en la cotización a la Seguridad Social (20).

Lo que a la vista de la nueva regulación debemos preguntarnos es si se va a favorecer el recurso a este tipo de contratos de manera que supongan ahora una valoración positiva como un instrumento eficaz de la política de empleo que re-

[18] MARTIN VALVERDE *Las transformaciones* págs. 34 del Derecho del Trabajo en España (1976-1984) y la Ley 32/1984 de reforma del Estatuto de los Trabajadores. En "Comentarios a la nueva " cit. pág. 34

[19] Actividad "empresarial", se dice, oportuna matización de MARTINEZ EMPERADOR. *El contrato temporal por lanzamiento de nueva actividad*. RL núm 1, 1985 págs. 24

[20] Al respecto vid MARTIN VALVERDE op cit págs. 33 y 35

duzca o mitige el desempleo frente a la regulación anterior cuya pretendida utilidad, "no ha sido confirmada en la práctica por la incidencia real en la evaluación del mercado de trabajo, que no han correspondido a las expectativas que pudieran generarse" (21).

A este respecto se ha señalado que la nueva regulación no presenta modificaciones sustanciales con la anterior hasta el punto de que de la misma se vaya a derivar a partir de ahora un instrumento eficaz de política de empleo, siendo lo más importante del cambio "la reducción del 75% de la cuota empresarial de la Seguridad Social en el contrato en prácticas y la exención total de la misma cuota (o su reducción en el 90%, si la empresa tiene más de 25 trabajadores) cuando el contrato es para la formación". Sin embargo, "... se puede poner de relieve algo absolutamente obvio: la reducción de cuotas no afecta en absoluto a la tipología de los contratos y podía haberse introducido sin modificarlos" (22).

#### b) *Contrato por lanzamiento de nueva actividad.*

Al objetivo general de fomentar el empleo, coadyuvando así a generar un clima de confianza que venza la reticencia empresarial a contratar nuevos trabajadores, trata de responder el contrato por lanzamiento de nueva actividad, contrato de duración determinada cuya temporalidad refleja "un voluntarismo del legislador deseoso de incentivar la aparición de nuevas empresas poniendo para ello a su disposición contratos de corta duración" (23); "de incentivar la iniciación de nuevas actividades que creen empleos, reduciendo (o eliminando) los costes laborales del cierre de las mismas encaso de que se decida, en un plazo relativamente breve desde su inicio, el cese de la actividad por la razón que sea" (24).

El contrato por lanzamiento de una nueva actividad supone ciertamente una merma del principio general de la celebra-

(21) PRADOS DE REYES. El nuevo régimen jurídico de los contratos de trabajo en prácticas y para la formación. En, "Comentarios a la nueva legislación..." cit. pág. 45.

(22) SUAREZ GONZALEZ. El marco institucional cit. pág. 280.

(23) MONTOYA MELGAR. La estabilidad en el empleo y la reforma socialista del Estatuto de los Trabajadores. I Encuentro Hispano-Argentino de Derecho del Trabajo celebrado en Madrid en 1984; pág. 7 de la Ponencia.

(24) RODRIGUEZ-PIÑERO. La contratación temporal... cit. pág. 98.

ción de contratos por tiempo indefinido (25) pero que en puridad no altera la dogmática tradicional sobre la celebración de contratos de duración determinada, por cuanto, "la temporalidad del contrato continúa necesitando el apoyo a una causa justificada referente a necesidades objetivas de la organización de trabajo concreta en que van a prestarse servicios" (26).

Se está así ante la exigencia de una "circunstancia objetiva" que fundamenta la existencia de la temporalidad pero ello bien entendido que, "no es la ocasionalidad prevista de antemano de esa actividad, sino la incertidumbre de la perduración de la misma en función de su éxito económico, la que sirve para 'justificar' y hacer lícita la contratación temporal" (27). El contrato supone "una de las cinco excepciones al carácter indefinido del contrato de trabajo" (28).

### c) *Contrato de relevo.*

En tercer lugar, el contrato de relevo, una forma que viene a completar la posibilidad de "reparto del trabajo" disponible a través de la contratación a tiempo parcial y que trata además de mejorar el bienestar social de los trabajadores con edad próxima a la jubilación (29). Un contrato que, en definiti-

(25) "La admisión confirma el tratamiento de la contratación de duración determinada desde la óptica del interés de asegurar (al empresario) la no perduración de la relación de trabajo, su temporalidad, en contraste con el principio de estabilidad que asegura esa perduración en interés del trabajador" (RODRIGUEZ-PIÑERO op. cit. pág. 97).

(26) Así MARTIN VALVERDE quien en apoyo de tal argumentación continúa señalando: "porque lo que pretende el legislador al introducir esta nueva causa de contratación no es (ni probablemente podría ser) un favorecimiento indiscriminado de las empresas o actividades nuevas en relación con las antiguas sino una consideración de los riesgos especiales que concurren en aquéllas por la carencia de elementos de juicio suficientes sobre su retabilidad y/o sobre sus requerimientos de mano de obra. La **ratio legis** de esta reforma normativa es, así pues, atribuir una mayor elasticidad a la plantilla de las empresas o actividades de nuevo lanzamiento, en correspondencia con el carácter experimental de sus gestiones o tareas iniciales" (op. cit. pág. 34).

(27) RODRIGUEZ-PIÑERO op. cit. pág. 98. Cfr. DURAN LOPEZ **Lanzamiento de nuevas actividades y contratación temporal**. DL núm. 13/1985 págs. 29 y ss.

(28) SUAREZ GONZALEZ op. cit. loc. cit.

(29) Así la exposición de motivos de la Ley 32/1984, que añade además que, "la experiencia europea indica que estas formas de contrato son particularmente utilizadas por personas que acceden por primera vez a un puesto de trabajo, lo que facilita la adaptación del trabajador y le permite además simultanear su actividad laboral con otras actividades domésticas o formativas".

va trata de ayudar a combatir el desempleo en la medida en que el reparto de trabajo beneficia al propio empleo <sup>(30)</sup>.

Debe hacerse notar sin embargo, como datos que pueden ayudar a medir la eficacia y virtualidad real de este tipo de contratos en el contexto aquí de nuestro interés que, de una parte, el contrato de relevo no supone en puridad mecanismo alguno que cree nuevos puestos de trabajo — y en este sentido es realista la exposición de motivos de la Ley 32/1984 — por cuanto que, “es evidente que aquí no hay ningún puesto de trabajo nuevo, sino estrictamente un reparto entre dos del puesto correspondiente a uno, o dicho de otro modo, la conversión de medio parado en medio pensionista” <sup>(31)</sup>; y de otra, que los ordenamientos jurídicos que contemplan este tipo de contrato ponen de relieve su infrecuente o escasa utilización vieniendo ello motivado, entre otras causas por el temor de las empresas “a la desorganización, y para los trabajadores la escasa diferencia económica con la pre-jubilación total y el hecho de que los únicos interesados parecen ser los cuadros, cuyas responsabilidades no son susceptibles de dividirse” <sup>(32)</sup>.

#### d) *Contratación para el fomento del empleo.*

Sin duda, la nueva regulación de la contratación temporal para el fomento del empleo — que arranca del RDL 18/1976, de 8 octubre sobre “medidas económicas” para facilitar la colocación de, “personas en situación de desempleo o que acudan a su primer empleo por plazo no inferior a seis meses cualquiera que sea la naturaleza del trabajo a que hayan de adscribirse” <sup>(33)</sup>, hasta llegar a nuestros días, a la situación actual <sup>(34)</sup> de la mano de la ya mencionada Ley 32/1984 de refor-

<sup>(30)</sup> Vid DURAN LOPEZ. Trabajo a tiempo parcial y contrato de relevo. En, “Comentarios a la nueva legislación ” cit pág 66.

<sup>(31)</sup> SUAREZ GONZALEZ op cit. loc. cit

<sup>(32)</sup> DURAN LOPEZ op cit pág 78 y nota núm. 17, sobre la base de las experiencias recoquidas por C FERRY, [A propos des contrats de solidarité. Revue Française des Affaires Sociales núm 3, 1983, pág 69; R M VAN LERBERGHE. La pre-retraite progressive. DS núm 6 1982 págs 501-502]

<sup>(33)</sup> Art. 11 del mencionado RDL 18/1976.

<sup>(34)</sup> Sobre el RDL 18/1976 y las normas posteriores hasta 1982, y sobre las normas posteriores a 1982 hasta la modificación del ET por la Ley 32/1984 vid ALONSO OLEA. Derecho del Trabajo. ed 5, 6 y 8, respectivamente. Vid también DIEGUEZ CUERVO Lecciones de Derecho del Trabajo. I Civitas. Madrid 1984, págs 170-171. DURAN LOPEZ Contratación temporal y crisis económica. En, “El Derecho del Trabajo ” cit” págs 189 y ss LOPEZ GANDIA El régimen jurídico del empleo y los programas de fomento del empleo en España. RT. núm 59.60, 1980.

ma del ET, y desarrollada por el RD 1989/84 de 17 octubre constituye la novedad más importante desde la perspectiva objeto aquí de nuestro interés, esto es, la de la flexibilización normativa del mercado de trabajo, hasta el punto de que se ha hablado de "cambios significativos" o "cambios fundamentales" respecto de la regulación anterior<sup>(35)</sup>, en el sentido que a continuación se expone.

En la nueva redacción del art. 17.3 ET dada por la Ley 32/1984, desaparece la referencia específica a los trabajadores minusválidos, maduros, desempleados y quienes acceden al primer empleo para en su lugar contemplarse la expresión genérica "trabajadores demandantes de empleo", lo que, si bien en un principio podría no tener mayor relevancia a la vista del carácter "omnicomprensivo" de la norma anterior al abarcar prácticamente a toda la población laboral desempleada<sup>(36)</sup>, "sin embargo se trata de un cambio significativo en cuanto que indica la no excepcionalidad ni transitoriedad de este tipo de medidas que estaba latente en la redacción originaria"<sup>(37)</sup>.

Ello se ve claramente tanto en la exposición de motivos de la Ley 32/1984, ("la utilización del contrato temporal como medida de fomento del empleo y en tanto subsistan las actuales circunstancias queda regutado de forma más clara y con mayor seguridad jurídica..."), como en el RD 1989/84 de desarrollo, el cual, en un intento de enmendar errores anteriores procura normalizar o estabilizar este tipo de contratación. "Ello refleja el realismo de aceptar la previsible duración de la actual situación del mercado de trabajo, y por consiguiente se anuncia la voluntad de permanencia 'en tanto persistan las actuales circunstancias de empleo'. Sigue tratándose de una medida que opera y se justifica en función de una situación desfavorable del empleo, pero ahora se hace un diagnóstico más realista de que tal situación no es transitoria y de breve coyuntura, y por ello mismo las medidas que se enfrentan con esa situación adquieren una mayor vocación de permanencia, perdiendo el

---

<sup>(35)</sup> Así RODRIGUEZ PIÑERO op. cit. pág. 105.

<sup>(36)</sup> Vid. en este sentido ALONSO OLEA. **Los principios generales de la contratación temporal**. En "La contratación temporal". ACARL. Madrid 1981 págs. 10-11, y, **Prólogo** a la obra de MARTINEZ EMPERADOR. **Estabilidad en el empleo y contratación temporal**. IELSS. Madrid 1983 pág. 13.

<sup>(37)</sup> RODRIGUEZ-PIÑERO. op. cit. pág. 106.

sentido de provisionalidad, transitoriedad, excepcionalidad y coyunturalidad con que se establecieron" (38).

Se está así en definitiva ante un instrumento normativo que, "generaliza" la posibilidad de establecer tales contratos para trabajadores desempleados, "con el único requisito de que figuren inscritos como parados en la oficina de empleo; y se autorizan para todas las actividades, 'cualquiera que fuera la naturaleza de las mismas'", por lo que... "resulta ya difícil hablar de las normas sobre contratación temporal como coyunturales" (39).

Cabe señalar además, la nueva regulación de la contratación temporal para el fomento del empleo en opinión de algún autor (40) supone ir más allá de una mera flexibilización normativa del mercado de trabajo de mera adaptación o ajuste a la crisis respetuosa en última instancia con los fundamentos dogmáticos de la contratación para situar-se a través "de un verdadero cambio de enfoque de la regulación de la materia" en un tipo de flexibilización del mercado de trabajo que responde a un modelo de "liberalismo colectivo" o "*laissez faire* colectivo" en el que, "la autonomía privada recupera, a costa de la legislación del derecho necesario, un territorio tan estratégico como el de los pactos sobre duración de la relación de trabajo", compensando una pérdida tal de garantías jurídico-laborales con el refuerzo de los instrumentos de control por parte de los trabajadores, (41), de manera que, "solo la existencia en la población española de una situación de empleo de especial gravedad parece justificar a los ojos del legislador la quebra del dogma de la causalidad del contrato temporal que supone la actual regulación de esta modalidad de contrato por tiempo determinado" (42).

Las reformas últimamente introducidas que han sido ana-

(38) RODRIGUEZ PIÑERO op cit pag 107. Sobre ello Cf. MARTINEZ EMPERADOR **El contrato temporal**. cit págs 256 y ss OJEDA AVILES **El final de un principio (la estabilidad en el empleo)**. En, "Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del Professor Bayón Chacón". Tecnos Madrid 1980, págs 471 y ss.

(39) ALONSO OLEA **Derecho del Trabajo**. 9ª edic. FDUCEM Madrid 1985, pag 199.

(40) Vid. MARTIN VALVERDE op cit págs 33 y ss.

(41) Control que se materializaría en lo dispuesto en el art. 6 RD 1989/1984. "los empresarios deberán notificar a los representantes de los trabajadores en la empresa los contratos temporales realizados al amparo del presente Real Decreto, en un plazo no superior a diez días a partir de la contratación".

(42) MARTIN VALVERDE op cit loc. cit.

lizadas reflejan una política legislativa continuadora de la anterior en el sentido de mirar preferentemente a la situación actual del mercado de trabajo y a las dificultades existentes de colocación. Sin embargo, los cambios introducidos por la Ley 32/1984 y sus normas de desarrollo reflejan en buena medida la presencia de un nuevo régimen jurídico en el ámbito de las modalidades de contratación así como para la contratación temporal en concreto que supone la indicada flexibilización normativa en este contexto; en definitiva una liberalización que trata de superar los requisitos y exigencias que, se piensa, habían contribuido de alguna manera al escaso éxito de la normativa anterior como instrumento impulsor, desde la vertiente jurídico-laboral, de la dinamización del mercado de trabajo y de la consiguiente creación de empleo<sup>(43)</sup>, si bien y a pesar de la liberación aludida, se piense — como centro del debate — si esta es en puridad tal, o aún siéndolo, si es o no suficiente dadas las actuales circunstancias.

Así se ha señalado por ejemplo en el ámbito de la contratación temporal como medida de fomento del empleo que el límite mínimo fijado de seis meses “carece de justificación” y el límite máximo de tres años, “no deja de ser arbitrario” concluyéndose sobre el panorama actual de la reforma que se está analizando que, “sería más simple y más razonable volver a la regulación que estuvo vigente durante medio siglo, eliminando las muchas rigideces, complejidades administrativas y casuísticas regulaciones que se han introducido en el sistema, precisamente cuando más se habla de la necesidad de su flexibilización. No es fácil entender la razón por la cual no pueden celebrarse en España contratos por dos meses o por cinco años y porqué no hay opción entre el contrato por tres años y el contrato por tiempo indefinido”, de todo lo que resulta que, junto a las “usuales versiones económicas del problema del desempleo” hay que colocar como fenómeno asimismo explicativo, “estas peculiaridades de nuestro modelo de relaciones laborales”<sup>(44)</sup>.

Por el contrario se piense que, “seguir presentando la fal-

---

(43) Para SUAREZ GONZALEZ es palpable la ineficacia de las normas sobre fomento del empleo dictadas constantemente desde 1979 como lo demuestra el creciente aumento del paro (op. cit. pág. 279). Para VALES DAL-RE sin embargo, “la incidencia de las contrataciones temporales en la activación de la demanda de trabajo no puede evaluarse tomando como punto de referencia el volumen de colocaciones efectuadas al amparo de éste específico programa de estímulo al empleo...”. **Flexibilidad en el mercado de trabajo...** cit. pág. 312.

(44) SUAREZ GONZALEZ. op. cit. págs. 280-281.

ta de flexibilidad en el empleo como 'uno de los grandes cuellos de botella de la organización de nuestra economía y de nuestra sociedad' e insistir calificando al ordenamiento laboral español 'como uno de los más intervenidos de Europa Occidental' constituyen afirmaciones que no resisten su confrontación con la realidad de los hechos. La recuperación para la gestión empresarial de las 'antañonas' prerrogativas de contratar y despedir libremente, idea que subyace a la invocación de una mayor flexibilidad en el mercado de trabajo, no sólo carece de toda significación racionalizadora desde una perspectiva económica; resulta un proyecto incompatible con el de crear un sistema de relaciones laborales que aspire a incorporar los valores de la igualdad y de la justicia" (45).

Sea como fuere, lo que sí parece claro es la importancia de la evolución que en este sentido ha experimentado nuestro ordenamiento jurídico: "los contratos temporales quieren ser presentados pudorosamente por el legislador como una medida coyuntural. Se trataría entonces de una política transitoria, y por ende, excepcional... el que los trabajadores interesados no sean todos sino colectivos especiales como los jóvenes o los desempleados facilitaría esta conclusión. Y, sin embargo, nada más falaz en cuanto a los desempleados, porque el paro... ha dejado de ser una intermitencia estacional, cíclica o tecnológica, para convertirse en una constante que, por otro lado, desborda ampliamente los límites del único tipo de paro permanente cual es el friccional; y en cuanto a los jóvenes, por que su acceso al trabajo es un problema — hoy magnificado — de todas las épocas y latitudes, y no sólo de nuestro tiempo y país. Jóvenes y parados no son entonces una coyuntura sino una *estructura*, la principal estructura del empleo. Y si esto es así, también lo será en relación con los instrumentos jurídicos que sirven la misma. Los contratos temporales, pues — y su género, los por tiempo determinado —, constituyen en el plano de la política laboral una categoría y no una anécdota: una norma, no una anomalía. Por eso deben ser contemplados de modo extensivo, pues lo restrictivo sólo opera de cara a los excepciones. Deberán así *extenderse* a otros colectivos de trabajadores..." (46).

(45) VALDES DAL-RE op cit pag 313 Los dos primeros entrecomillados extraídos del, "Informe del presidente electo de la CEOE a la Asamblea Electoral", Madrid, 1984, pág 12

(46) DIEGUEZ CUERVO, *Estabilidad en el empleo y contratos temporales*. REDT núm 2, 1980 pág 195 Vid asimismo lecciones... I cit pág 171.

## B. *Flexibilidad para despedir.*

La segunda vertiente que a modo de incidencia sobre la relación individual de trabajo interesa destacar, tal como al inicio de este epígrafe se apuntaba, es la que atañe al despido del trabajador ligado a la política de indemnizaciones actualmente contemplada en nuestro ordenamiento jurídico. Ello guarda a su vez estrecha relación con el principio de estabilidad en el empleo aunque éste se refiera en primer término y ante todo a la celebración del contrato: "en un marco jurídico donde exista una gran flexibilidad para el despido será en cierto modo indiferente la mayor o menor apertura que rija en torno a la posibilidad de celebrar contratos temporales; por el contrario, cuando exista una rígida regulación del despido existirán presiones para flexibilizar el tipo de contrato a celebrar en relación con su duración" (47).

Así las cosas, la situación de crisis económica ha reavivado las posiciones que propugnan, junto a la liberalización o flexibilidad en la contratación en los términos vistos la liberalización del despido, o, cuando menos la flexibilidad que conlleva a disminuir las dificultades y el coste económico que comporta, de manera que se reduzca o aminore el "garantismo" del ordenamiento y se potencie la movilidad de la mano de obra en detrimento de la rigidez del sistema de relaciones laborales todo ello al objeto de vencer la reticencia empresarial ante la rigidez y el costo del despido a crear nuevos puestos de trabajo o a celebrar nuevos contratos para cubrir puestos de trabajo ya existentes pero vacantes (48).

A la vista de la situación actual de nuestro ordenamiento jurídico, por una parte, el despido es causal, impidiéndose así en principio rupturas contractuales arbitrarias por parte del empresario.

Por otra parte, el despido es un despido pagado o indemnizado en dos supuestos. El primero de ellos, cuando el despido haya sido improcedente, esto es, se haya producido sin la debida justificación, de manera que la indemnización legalmente prevista opera en última instancia como compensación económica por la pérdida del puesto de trabajo del trabajador injustamente despedido, estándose así ante una especie de mo-

(47) MARTINEZ EMPERADOR. *Estabilidad en el empleo* cit. pág. 21.

(48) Sobre tales cuestiones, vid. FANJUL-ROMERO. *La crisis económica y las nuevas políticas de empleo. El caso español*. GARCIA ATANCE. *El mercado de trabajo en España*. Ambos en "El mercado de trabajo en España". Ministerio de Economía. Madrid 1982.

netización de la extinción del contrato; en definitiva ante una visión economicista del despido en la que la indemnización y no la protección legal a la estabilidad en el puesto de trabajo constituye el punto central de referencia. El segundo de ellos, cuando el despido haya sido procedente, esto es, se haya producido con la debida justificación pero sólo en determinados supuestos contemplados por la ley, reflejo, *quizás* de una posición tutelar del ordenamiento jurídico respecto al trabajador unida a consideraciones tradicionales de asunción de riesgo por el empresario.

Pues bien, analizando por separado, los dos supuestos vistos de despido indemnizado, cabe hacer las consideraciones siguientes en un intento de profundizar en el sistema actual de indemnizaciones.

En cuanto al primero de los supuestos indicados, esto es, el del despido improcedente, no sólo no se debe rebajar — y menos suprimir — la cuantía — indemnizatoria, sino que incluso cabría aumentarla en un intento de disuadir al empresario de decisiones extintivas arbitrarias y ello — debe recalcar-se con independencia de la situación financiera por la que atraviese la empresa, pues tal situación no debe tener relevancia en sede de despido improcedente, como tampoco la debe tener el tamaño o la dimensión de la explotación<sup>(49)</sup>; o bien, y en última instancia replantearse hasta sus últimas consecuencias la señalada visión economicista del despido en el sentido de potenciar la estabilidad en el empleo, sea esta temporal o indefinida, cuando no exista causa justa y bastante en la que el empresario pueda apoyar su decisión de despedir, esto es, analizar en profundidad la posibilidad de articular jurídicamente una readmisión real y efectiva del trabajador injustamente despedido, aunque la posibilidad pueda variar según el caso concreto, caso, en el que dicho sea de paso, aquí sí, puede tener relevancia el tamaño o dimensión de la explotación, su estructura productiva, e incluso la forma de su titularidad jurídica.

En cuanto al segundo de los supuestos indicados, esto es, el del despido procedente indemnizado, cabría revisar el sistema de indemnizaciones a tenor de las circunstancias de cada supuesto en concreto de los de esta naturaleza contemplados en nuestro ordenamiento pero no tanto quizás en el sentido de

(49) Es pertinente así la derogación del art. 56.4 ET por la Ley 32/1984 fue apoyada a las pequeñas empresas que optaban por la no readmisión del despedido al reducirse la cuantía de la indemnización en un 20% y pagar el empresario solamente el 60% de la cantidad resultante al hacerse cargo del 40% restante el Fondo de Garantía Salarial.

suprimir o reducir la cuantía de las indemnizaciones como en el sentido de replantear la responsabilidad del empresario en cuanto a su pago, lo que en efecto y dado el caso conllevaría a una mayor intervención y control administrativo sobre la extinción, aumentándose así las rigideces que por ciertos sectores son objeto de crítica y conllevaría asimismo a la revisión profunda — a mi juicio urgente — de la dogmática sobre el despido por ineptitud en relación con el despido disciplinario en el sentido de que, como es bien sabido, se siguen reconduciendo, por conveniencia o parquedad del sistema jurídico, al campo de la ineptitud supuestos que en puridad deberían estar en el campo del despido disciplinario de manera que, en la situación actual, relajándose la disciplina laboral, se contribuye a mantener un sistema rígido del despido disciplinario, hasta el punto de que se siguen valorando como supuestos de ineptitud, conductas y actitudes claramente negligentes siendo así que el empresario carga con unos costos, los resultantes de indemnizar al trabajador cuyo contrato se extingue por ineptitud que en otro caso — de prosperar el despido disciplinario — no existirían.

En este contexto se ha señalado acertadamente la conveniencia de "potenciar la reciprocidad contractual viabilizando que la falta de rendimiento, el quebranto de la buena fe, haga posible en la realidad la resolución unilateral del contrato de trabajo dentro de un marco de garantías", de manera que, "el principio de estabilidad en el empleo no ha de llevar consigo un 'maridaje perpetuo' sino un 'maridaje estable' compatible desde luego con un sistema eficaz, aun cuando pleno de garantías, en materia de causas de disolución. No se propicia con esta idea una liberalización del despido. Lo que se apunta es la implantación de una mayor exigencia en el cumplimiento de las obligaciones contractuales y un mayor rigor para los supuestos de acreditado incumplimiento de dichas obligaciones" (50).

Finalmente, no está de más, hacer referencia a la novedad contemplada en la Ley 32/1984 sobre el derecho del trabajador a una compensación económica al término de los contratos temporales para fomento del empleo, art. 17.3 ET, y ello "para reducir las diferencias existentes entre estos y los contratos por tiempo indefinido" (51), lo que — se ha señalado — supone acentuar el proceso de "normalización" de este tipo de con-

[50] MARTINEZ EMPERADOR, op cit pag 232

[51] Así se expresa la exposición de motivos de la Ley 32/1984

tratación "ofreciendo al afectado una compensación por la pérdida justificada del empleo" (52).

Sobre tal novedad procede hacer las siguientes consideraciones breves.

La primera sobre la naturaleza de la mencionada compensación económica fijada ya por el RD 1989/1984 en una cantidad equivalente a doce días de salario por año de servicio (53), por cuanto "plantea nuevos y complejos problemas, pues no es fácil precisar la naturaleza jurídica de esa compensación, debida por el simple hecho de cumplir un contrato en los propios términos en que se pactó, salvo que se trate pura y simplemente de un salario diferido" (54).

La segunda, sobre los efectos negativos o positivos que de la introducción de esta compensación económica puedan derivarse sobre el estímulo empresarial a celebrar este tipo de contratos: negativos, por cuanto si bien se pretende conseguir "una mayor aceptación laboral del mismo" ello se hace, "aun a costa de perjudicar algo su función de incentivo" (55); positivos porque, "de hecho se está creando con estos contratos temporales una vía más rápida, barata, y menos conflictiva para los ajustes del personal, ya que estos contratos podrán ser utilizados para las necesidades normales de la organización productiva" (56).

---

(52) RODRIGUEZ-PIÑERO. *La contratación temporal...* cit. pág. 106.

(53) Art. 3.4.

(54) SUAREZ GONZALEZ. *El marco institucional...* cit. pág. 281.

(55) RODRIGUEZ-PIÑERO. *op. cit. loc. cit.*

(56) RODRIGUEZ-PIÑERO. *op. cit. loc. cit.*