

## ***“LA EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA COMUNITARIA DE EMPLEO Y LA GÉNESIS DEL LIBRO VERDE”***

Presentador y moderador

**Eduardo Rojo**, catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Facultad de Derecho UAB

Muy buenos días.

Quería, en primer lugar, antes de presentar al ponente de la primera sesión de trabajo, agradecer a los organizadores de estas Jornadas su invitación para moderar este acto, y también manifestar que es un motivo especial de satisfacción, porque es la primera vez que intervengo en un acto público en Cataluña en mi nueva condición de catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Autónoma de Barcelona.

La ponencia que va a presentar Mr. Paul Cullen trata sobre la evolución de la política comunitaria de empleo y génesis del Libro Verde. Si me permiten, sólo querría dar dos o tres pinceladas, dos o tres ideas para enmarcar la amplia intervención que a continuación realizará el señor Cullen.

Cuando se aprobó el Tratado de Roma en 1957, difícilmente hubiéramos podido pensar que la política de empleo desde la vertiente comunitaria tendría la importancia que en estos momentos está alcanzando. Pero también nos hubiera sido difícil pensar que en el año 2007 el empleo en Europa, el trabajo y las condiciones de trabajo ya no pueden mirar sólo hacia los quince, veinticinco o veintisiete países de la Unión Europea, sino que tienen que mirar a todo el ámbito internacional.

Cuando hace ya muchos años quien les habla explicaba la importancia de estas políticas a sus alumnos y alumnas, no hacía referencia, y hoy sí la tengo que hacer, al hecho de que haya más de dos mil millones de personas que, ubicados geográficamente en otros países de otros continentes, inciden directamente sobre las políticas de empleo en Europa. Los marcos jurídicos y sobre todo sociales de países ya no tan emergentes, como China, India, incluso países europeos no pertenecientes a la Unión Europea, condicionan hoy mucho las políticas de empleo que se elaboren en la Europa comunitaria y en cada estado. O al menos eso es lo que yo pienso al respecto.

En segundo lugar, sin duda, la explicación de la política de empleo no puede hacerse hoy sin tomar en consideración la importancia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Es difícil realizar cualquier estudio de política de empleo de la Unión sin prestar atención a las múltiples e importantes sentencias dictadas por el Tribunal. Señaladamente, la más reciente por lo que afecta a España, la sentencia en el asunto Palacios de la Villa, que valida la política de jubilación forzosa como medida de política de empleo.

En tercer lugar, la política de empleo europea tiene hoy unos nuevos rostros que no tenía o no los tenía tan marcados en el año 1957. Es un mundo del trabajo cada vez menos blanco, más mestizo y con mayor presencia femenina. El mundo de la inmigración también nos interpela a todos quienes trabajamos en el ámbito de las políticas de empleo, y estoy seguro de que los autores del Libro Verde lo habrán tenido en consideración.

Por último, y antes de presentar al ponente, querría destacar también la importancia de la reforma del Tratado de la Unión Europea y del tratado constitutivo que ha tenido lugar, obviamente aún pendiente de aprobación, en la reunión de jefes de Estado y de Gobierno de Lisboa de los días 18 y 19 de octubre, donde se ha incorporado un nuevo artículo (136 bis) al Tratado, en el que se refuerza, a mi parecer, el papel de los agentes sociales en la intervención en dichas políticas de empleo.

La presentación del ponente de hoy, Mr. Paul Cullen, requiere obviamente hacer una breve referencia a su currículum. Currículum extenso, pero que trataré de simplificar y que haré en inglés.

El Sr. Paul Cullen es asesor político de la Unidad de Derecho del Trabajo de la Comisión Europea para Empleo, Asuntos Sociales e Igualdad de Oportunidades. Anteriormente, ha trabajado en la preparación de la legislación sobre relaciones laborales, organizaciones sindicales e igualdad en el empleo dentro de la administración pública de Irlanda. Ha sido Presidente del Comité Directivo del Comité Local de Desarrollo Económico y de Empleo de la OECD. También colabora como consejero de empleo y políticas sociales en una representación permanente de Irlanda en la Unión Europea durante un periodo de cinco años. El Sr. Cullen nos ha explicado los principales aspectos de la consulta acerca del Libro Verde. Creo, Sr. Cullen, que existen cuatro o cinco puntos de referencia principales: un mercado laboral flexible e inclusivo que facilite las transiciones de empleo y que se ocupe de la definición de las relaciones de empleo, de las relaciones a tres bandas, de la organización del tiempo laboral y de la accesibilidad a los derechos de empleo, así como de combatir el empleo no declarado. Sr. Cullen, muchas gracias por venir.

Ponencia a cargo de **Mr. Paul Cullen**, asesor político, Unidad de Derecho Laboral, Dirección General de Trabajo y Asuntos Sociales.

Es un gran placer estar en Barcelona, y sobre todo coincidiendo con una gran celebración en la ciudad con motivo de la victoria sobre el Glasgow Rangers. Supongo que no es necesario que les explique nada sobre la historia de Irlanda o sobre la sensibilidad política e histórica para que puedan imaginarse que la parte de Irlanda de la que yo procedo es más partidaria de otro equipo, el Celtic de Glasgow. Quisiera expresar mi agradecimiento al Director General de Asuntos Laborales, al gobierno regional, y, muy especialmente, a la Consellera, la Sra. Mar Serna, cuyo interés por garantizar un debate público y abierto acerca de los distintos aspectos del Libro Verde quedó patente ante la Comisión en una ocasión anterior durante este año. En aquella ocasión, destacó la especial importancia de garantizar que esta consulta más amplia incluyera los puntos de vista de las personas que forman el sistema jurídico, de los consorcios de abogados y de los inspectores de trabajo.

Así que permítanme empezar por definir el propósito general de este Libro Verde. Su objetivo es el de determinar el papel que el derecho del trabajo puede jugar en el avance de una agenda de flexibilidad. Dicha agenda<sup>1</sup> pretende apoyar el desarrollo de un mercado laboral más justo, más inclusivo y más competente; un mercado que responda más rápidamente a los cambios. Es evidente, en el marco de las presentaciones que ya han oído, que hay muchos temas sobre la mesa referentes al derecho del trabajo, al mercado laboral y también a otros ámbitos de la política. En el contexto de otras entidades de derecho, como el derecho de la competencia o el derecho del mercado interior, pero también en el propio contexto laboral, nos encontramos con intereses colectivos e individuales enfrentados. El Libro Verde de la Comisión no está dirigido únicamente al acervo de la Comunidad Europea, sino que también tiene en cuenta aquella entidad del derecho del trabajo que tiene un impacto más inmediato sobre los individuos, es decir, el derecho de trabajo que se aplica a nivel nacional. También pretende tener en cuenta la variación entre la *hard law*, es decir, las leyes de derecho, por una parte, y las directrices y recomendaciones de la *soft law* por otra.

Además, ha sido necesario tener en cuenta la diversidad dentro de la Unión Europea, en la cual tienen cabida algunos regímenes laborales que se basan más en acuerdos colectivos, como ocurre en Escandinavia, que en leyes de derecho. Intentamos reflejar hasta qué punto algunos regímenes laborales y sistemas de relaciones laborales se basan en provisiones mínimas de derecho o en la observación de normas acordadas de forma colectiva. Y, finalmente, intentamos tener en cuenta las variaciones entre la focalización de algunos especialistas en derecho del trabajo en el derecho del

---

<sup>1</sup> Consulte los *Principios comunes sobre flexibilidad* adoptados por los ministros de trabajo y de asuntos sociales de la UE el 5 de diciembre de 2007.

trabajo *strictu sensu*, y la forma en que el Libro Verde intenta relacionar el derecho del trabajo con una agenda de “flexiguridad”. Nos encontramos también con el dilema de las diferencias entre lo que llamamos contratos estándar y contratos no estándar. Se trata de un tema acerca del cual ha habido gran controversia en los debates sobre el Libro Verde, en especial por parte de aquellos empresarios y contratistas que incluso refutan la idea de lo que denominamos “contratos no estándar”, porque consideran que describir algo como “atípico” o “no estándar” es peyorativo. También hemos intentado dar cabida a las variaciones en relación con la flexibilidad. En primer lugar, nuestra preocupación ha sido intentar encontrar un equilibrio entre flexibilidad y seguridad. Pero, claramente, debemos definir de qué tipos de flexibilidad estamos hablando. Y en este punto hallamos variaciones en la flexibilidad externa, en términos de la ley de despidos de la que ya hemos oído hablar, pero también en la flexibilidad interna, es decir, en hasta qué punto los empleados pueden ejercer la autonomía en la toma de decisiones en su contexto laboral o establecer, conjuntamente con los empresarios, variaciones en el horario laboral y en la organización del trabajo. Nos enfrentamos además a complicaciones mayores, como el hecho de si el derecho del trabajo atañe a las obligaciones de un empresario hacia los trabajadores, su salud y su seguridad, o si simplemente se centra en los contratos de dichos trabajadores. Existen también variaciones que surgen en el ámbito de los sindicatos, sobre todo en el contexto de la Unión Europea de los 27, en el cual, especialmente en los nuevos estados miembros, la representación sindical en las empresas puede ser reducida. Otros temas se remontan a los análisis reflejados en el Informe Supiot<sup>2</sup>, al cual ya se ha hecho referencia, acerca de si estamos hablando de un único corpus uniforme de derechos para el ámbito laboral o más bien de una secuencia o una variación en diferentes paquetes de derechos, de acuerdo con las diferentes categorías individuales. He querido mencionar todos estos complejos temas sólo para indicar el vasto horizonte al que nos enfrentamos al intentar desarrollar un estudio sobre el derecho del trabajo y sobre cómo éste se relaciona con la realidad moderna del entorno laboral.

Finalmente, la Comisión ha presentado un Libro Verde<sup>3</sup> cuya finalidad es lanzar una consulta abierta, no proponer un anteproyecto para un nuevo marco legal. No pretende proponer un modelo único para regular todos los aspectos del derecho del trabajo en los 27 estados miembros de la Unión Europea. Tampoco asume ningún cambio legislativo concreto que represente una disminución del acervo social de la Comunidad. Intenta garantizar que en el debate acerca del derecho del trabajo se empiece a intercambiar información acerca de qué métodos funcionan y cuáles no en un estado miembro o en otro. El celo con que los estados miembros de la Unión Europea protegen su soberanía en el ámbito del derecho del trabajo no implica que no puedan debatir acerca de los sistemas que funcionan y de los que no, o que no puedan intercambiar algunas prácticas recomendables. Deberíamos ser capaces de detectar las mejores herramientas para responder a los retos de una economía global que evoluciona rápidamente y de encontrar el lugar que el derecho del trabajo debe ocupar entre esas herramientas. Por ello, tal como acaba de comentar el presidente, hemos utilizado un planteamiento basado en muchos temas, con el fin de alcanzar un mercado laboral flexible e inclusivo que facilite la transición entre un tipo de contrato y otro, entre el empleo y el desempleo, y entre el empleo y el autoempleo. El Libro Verde también pretende resolver la incerteza legislativa entre el estatus de trabajador dependiente y la contratación independiente, es decir, el problema de la “zona gris” entre ambas áreas. Además, destaca los problemas de las “relaciones a tres bandas”, la posición de las personas que trabajan a través de agencias temporales, y también la necesidad de garantizar la protección de los derechos de aquellas personas incluidas en cadenas de subcontratación. Se plantea también el tema crucial de la organización de las horas de trabajo para permitir conciliar vida familiar y laboral. Por otra parte, incluye los temas de la movilidad, especialmente la movilidad transfronteriza, y de la aplicación de los derechos laborales existentes, que toman mayor relevancia en un contexto en que los

---

<sup>2</sup> Comisión Europea, La transformación del trabajo y el futuro del derecho laboral en Europa (Informe Supiot), 1998, disponible en:

[http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/labour\\_law/docs/supiotreport\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/labour_law/docs/supiotreport_en.pdf).

<sup>3</sup> Libro Verde: modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del s. XXI, COM (2006) 708 final, de 22.11.2006.

trabajadores se trasladan de un estado miembro a otro; es decir, la necesidad de transparencia respecto a qué condiciones particulares se aplican a los contratos de trabajo.

En vista de todos estos contextos distintos y de la amplia gama de temas que deberían tratarse en el estudio, la Comisión ha decidido centrarse en los temas no resueltos que considera más críticos (aquellos que afectan a las relaciones de empleo individuales). Otros problemas, como los de la representación en el lugar de trabajo, las redundancias colectivas o los Consejos de Trabajo europeos, ya están siendo tratados mediante otras medidas y otras agendas, como se verá en el programa de trabajo de la Comisión para 2008<sup>4</sup>.

Una de las principales preocupaciones de la Comisión en la creación del Libro Verde ha sido la necesidad de establecer a quién se debe proteger en la relación de empleo. La Comisión ha querido abrir también un debate acerca de la forma en que las leyes nacionales identifican quién es un trabajador, porque el hecho de estar identificado como trabajador por las disposiciones legales de un estado miembro puede ser esencial para el acceso a derechos básicos. Puede ser crítico para la capacidad de un trabajador de ejercer lo que denominamos “opciones a lo largo de la vida”, o *life-course options*, es decir, la posibilidad de optar a pasar de un tipo de contrato a otro. Si es posible o no disponer de estas opciones depende de si se dispone del estatus de trabajador según la ley nacional. Y, en esta dicotomía entre flexibilidad y seguridad, la Comisión reconoce también que la seguridad depende en gran medida del tipo de trabajo que un trabajador realiza y de sus propias características en términos de acceso a la formación. Por tanto, dónde trabajas, qué haces y para quién trabajas pueden ser factores críticos para poder acceder a determinados derechos en materia de empleo. Esto es cierto también, sin lugar a dudas, en relación con las formas de contratación: la duración del contrato, el grado de continuidad vinculado al contrato, el grado de dependencia o de subordinación a un empresario, y el grado hasta el cual un contrato incorpora disposiciones derivadas de acuerdos colectivos. De nuevo, todos estos factores contribuyen a la seguridad del trabajador. Y el aspecto más importante es hasta qué punto los derechos otorgados por la legislación de empleo deben complementarse con un sistema nacional más amplio de seguridad en el empleo. ¿Cómo encaja el derecho del trabajo con el rol de los servicios públicos de empleo, el nivel de inversión en políticas activas del mercado laboral o la facilidad de acceder a la formación, y hasta qué punto el acceso a la formación es un objeto de negociación entre los empresarios y los sindicatos? También es relevante en este contexto la cobertura de protección social de que se dispone y la legislación fiscal. Todos ellos son factores que complementan el papel que la legislación laboral juega para garantizar la seguridad en el empleo.

En la situación actual, la protección frente al despido improcedente de acuerdo con el derecho del trabajo ya no es la única seguridad de que se dispone en el caso de finalización de una relación de empleo. El problema es que la flexibilidad, en la mayoría de los casos, se personaliza en la figura de aquellos que disponen de contratos “no estándar”. Los empresarios describen los contratos “no estándar” como un peldaño esencial dentro del ascenso en el mercado laboral. Pero el Libro Verde muestra que existe un lado negativo, y pone de manifiesto que algunas formas de flexibilidad pueden no ser un peldaño hacia otro nivel, sino más bien trampas perdurables. Los contratos de duración determinada pueden convertirse en una trampa de la cual una persona no pueda escapar a no ser que disponga de acceso a la formación adecuada para mejorar su capacidad. O, en el caso del trabajo a través de agencias de trabajo temporal, dichos contratos pueden funcionar como una puerta giratoria, ya que los empleados giran sobre un mismo eje, pasando de un contrato a otro pero con muy pocos cambios.

Desde mediados de los noventa (y desde el acuerdo de los agentes sociales sobre la limitación de los contratos de duración determinada)<sup>5</sup> la Comisión ha hecho especial énfasis en la importancia de

---

<sup>4</sup> Programa de trabajo de la Comisión para 2008,  
[http://ec.europa.eu/atwork/programmes/docs/clwp2008\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/atwork/programmes/docs/clwp2008_es.pdf)

<sup>5</sup> Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28 de junio de 1999 relativa al acuerdo marco del CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

garantizar la transparencia respecto a las condiciones de los contratos de empleo. Lo más relevante en este ámbito es la directiva de 1991 acerca de la comunicación escrita<sup>6</sup>, la cual ha ido adquiriendo más relevancia como forma de garantizar que los trabajadores puedan exigir claridad acerca de las condiciones de su contrato. La Comisión también enfatiza la receptividad ante las distintas opciones, sobre todo en relación con el tiempo de trabajo, pero también con las opciones para trabajar a tiempo parcial y para volver a pasar de tiempo parcial a jornada completa, si esa es la opción del trabajador. ¿Cómo podemos combatir el autoempleo “disfrazado” si no enfatizamos que la elección voluntaria del individuo es esencial?

Lo que la Comisión ha intentado lograr mediante el Libro Verde es innovar más allá de los límites de los estereotipos de género o de “empleo para toda la vida”, y de la trayectoria de desarrollo de gran parte del derecho del trabajo en el pasado. La Estrategia Europea de Empleo<sup>7</sup>, y otras medidas legislativas, como la directiva sobre la limitación de los contratos de duración determinada, se concibieron como instrumentos para tratar de resolver el fenómeno de la segmentación del mercado laboral. En algunos estados miembros, la reforma del mercado laboral planteada durante la última década y media (y esto se ejemplifica especialmente bien en la situación de España) ha dado como resultado el establecimiento de un mercado laboral dual: dividido entre estabilidad y precariedad, tipificado por una división entre “instalados”, o *insiders* y “externos”, u *outsiders*. Éste ha sido uno de los principales elementos de controversia en relación con el Libro Verde, porque los empresarios han afirmado que sólo hay un tipo de “externos”: los desempleados. La Comisión sostiene que aquellos que se encuentran en una situación vulnerable, que realizan un trabajo precario, aquellos que constituyen “los pobres de entre los trabajadores”, aquellos que no tienen acceso a oportunidades de mejora que puedan llevarles a una forma de contrato y un trabajo mejores, todos ellos deberían contarse dentro de los “externos” o marginados. La Comisión afirma también que la erosión del círculo interior de aquellos protegidos por el derecho del trabajo estándar implica que un número cada vez mayor de trabajadores se enfrenta al riesgo de perder incluso los derechos mínimos, como el acceso a un salario mínimo o la oportunidad de ejercer el derecho de negociación colectiva. También se encuentran en situación de riesgo el control sobre las horas de trabajo, la garantía de remuneración de las horas extras, las vacaciones garantizadas, la seguridad social, la protección para la maternidad, e incluso la protección de la salud y la seguridad.

Por ello, el Libro Verde presta gran atención a las disposiciones contractuales. Intenta ir más allá de las divisiones binarias establecidas desde antiguo, es decir, de la división formal entre empleados y trabajadores autónomos. Tradicionalmente, el derecho del trabajo ha definido quién se consideraba empleado, y el trabajador autónomo era otra cosa distinta, no cubierta por el derecho del trabajo. La Comisión se pregunta si no es necesario considerar planteamientos alternativos que sean coherentes con la Estrategia Europea de Empleo y con la realidad práctica de una gama de contratos diversos. ¿Qué es necesario hacer para facilitar la transición del desempleo al empleo y entre una forma de contrato y otra, y para facilitar la entrada en el flujo principal de empleo a todos aquellos que se encuentran justo en el límite? Al plantear estos temas, la Comisión Europea pretende animar a los estados miembros y a los colaboradores sociales a reducir la segmentación del mercado y a combatir la precariedad.

¿Cuáles son los factores que influyen sobre el hecho de si los trabajadores se sienten seguros o no en sus contratos o si confían o no en sus perspectivas de empleo? De los datos a disposición de la Comisión Europea obtenidos mediante encuestas y estudios realizados por la Fundación Europea para la Mejora de las Condiciones de Vida y de Trabajo, así como por la OECD, se deduce que los empleados perciben que su seguridad laboral está mejor garantizada mediante sistemas de protección social y mediante la eficiencia de los servicios públicos de empleo, o mediante la relación entre los servicios públicos de empleo y otras agencias comparables que garantizan un reemplazo laboral eficiente. Por tanto, el dinamismo del mercado laboral se puede considerar también una fuente de

---

<sup>6</sup> Directiva 91/533/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1991, relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral.

<sup>7</sup> Las directrices para las políticas de empleo de los estados miembros.

seguridad para los empleados de la misma forma que otras disposiciones, especialmente en referencia a la severidad de la legislación para la protección del empleo. Éste no es un argumento en contra de la legislación para la protección del empleo, sino más bien a favor de un mejor diseño de las medidas reguladoras.

El Libro Verde ha intentado determinar la mezcla de ingredientes adecuada para construir una agenda de flexiguridad, a la luz del informe<sup>8</sup> del grupo de trabajo presidido por Wim Kok, antiguo primer ministro de los Países Bajos, titulado “Jobs, jobs, jobs”.

El Libro verde plantea qué ingredientes son necesarios para permitir a las personas pasar de centrarse en la protección en un determinado empleo, la cual puede resultar vulnerable en el contexto de una economía globalizada, a disponer de suficiente confianza para garantizar sus oportunidades de empleo en un entorno cambiante. ¿De qué tipo de protección estamos hablando? Nos referimos a un mejor diseño de la legislación para la protección del empleo, lo cual no constituye, sin duda, una invitación a la desregularización.

La Comisión nunca ha abogado por la desregularización en el ámbito laboral y del empleo. Tampoco tiene intención alguna de dividir una categoría de trabajadores de otra. No se ha adoptado la dicotomía conceptual entre “instalados” y “externos” para evitar la contraposición de un grupo de trabajadores a otro y para evitar que se excusara a los empresarios de sus responsabilidades. La Comisión planteó: “¿Debería haber, especialmente en el contexto de esta dicotomía instalados-externos, un núcleo básico de derechos aplicable a todos los trabajadores, independientemente de la forma de contrato de que dispongan, e independientemente de la distinción que pueda realizarse acerca de quién se considera trabajador para unos derechos determinados?”

En resumen, lo que la Comisión argumenta es que la combinación de flexibilidad y seguridad no es un juego de suma cero. La respuesta que el Libro Verde obtuvo, en ocasión de su primera presentación, por parte de los empresarios fue que se estaba poniendo demasiado énfasis en la seguridad. Desde el punto de vista de los sindicatos, en cambio, se consideró que el Libro Verde se estaba centrando demasiado en la flexibilidad, es decir, que se centraba básicamente en la flexibilidad sin dar cabida a la seguridad.

Sin embargo, lo que la Comisión intentaba decir era que resultaba necesario preguntarse cómo garantizar una flexibilidad aceptable tanto para las personas con contrato permanente como para aquellas con contratos temporales, asegurando al mismo tiempo unos estándares adecuados de seguridad en el empleo y de protección social. De forma que la preocupación de la Comisión es que toda la flexibilidad recaerá en aquellas personas con contratos no estándar, mientras que aquellas con mayor seguridad, con contratos estándar, a menudo gozan de unas oportunidades mínimas para beneficiarse de cierta flexibilidad, ya sea en relación con su horario laboral o con la posibilidad de trabajar a tiempo parcial, o bien con las distintas opciones para organizar y realizar su trabajo. Necesitamos alcanzar un equilibrio entre flexibilidad y seguridad tanto para los contratos temporales como para los permanentes.

Las disposiciones sobre diálogo social que incluye el nuevo Tratado son, tal como ha afirmado el presidente, un signo positivo, ya que el diálogo social también es importante para lograr el equilibrio entre flexibilidad y seguridad. Los colaboradores sociales juegan un importante papel para hacer avanzar la legislación, tal y como hemos visto en el contexto de los acuerdos marco para el trabajo a tiempo parcial y de los contratos de duración determinada. Al igual que ha ocurrido en el caso de la directiva sobre horario laboral, también pueden tener un papel esencial en la implementación de disposiciones especiales que puedan concederse mediante acuerdos colectivos. Las negociaciones colectivas, en sí mismas, también constituyen un instrumento básico para promover la flexibilidad interna y funcional en relación con la organización del trabajo. En Alemania, han demostrado ser un

---

<sup>8</sup> Consulte el informe del grupo de trabajo “[Jobs, Jobs, Jobs – Creating more employment in Europe](http://ec.europa.eu/employment_social/publications/2004/ke5703265_en.pdf)”  
[http://ec.europa.eu/employment\\_social/publications/2004/ke5703265\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/publications/2004/ke5703265_en.pdf)

excelente sistema de balance entre los controles sobre las reducciones de plantilla y una mayor flexibilidad en el tiempo de trabajo.

El diálogo entre los actores sociales y concordantes ha demostrado ser, en parte, la base de los desarrollos en flexiguridad, identificados como prácticas recomendadas en países como Austria, los Países Bajos o Dinamarca. Pero, al destacar las buenas prácticas, la Comisión no pretende en ningún caso sugerir que se intente la transposición o la adopción del sistema de un país en otro. Al mencionar ejemplos de prácticas recomendables pretende sólo destacar algo que puede ayudarnos a probar nuestra propia experiencia. Otra cosa clara acerca del diálogo social y de las negociaciones colectivas es que pueden generar confianza y continuidad entre los socios a lo largo del tiempo. Son estos elementos los que permiten, con el tiempo, alcanzar equilibrios como los logrados en Alemania. Los actores sociales también juegan un importante papel en relación con la aplicación de la legislación existente. En ese sentido, la dimensión de la negociación colectiva está bien presente en el Libro Verde.

El siguiente paso es, sin duda, pasar de este tipo de intercambio de experiencia a nivel nacional a preguntarnos cuál es la contribución de la Unión Europea, *per se*. Ahí es donde hallamos una rotunda afirmación por parte de los estados miembros de su particular competencia en relación con el derecho del trabajo. En el contexto del debate acerca del Libro Verde durante los últimos 12 meses, es de destacar la sólida insistencia acerca de la soberanía de los estados miembros en relación con el derecho del trabajo. Esta insistencia resulta casi irónica. Sin embargo, a pesar de dicha insistencia por parte de los estados miembros acerca de la univocidad de sus sistemas de relaciones laborales y del hecho de que sólo ellos deberían tener autoridad respecto a posibles cambios en el derecho del trabajo, también admiten que algunos de los problemas existentes referentes a las relaciones de empleo individuales y al estatus del empleo son, a pesar de todo, comunes a todos los estados miembros. Suscriben, además, la importancia de una mejor regulación y de la capacidad de calcular los costes y beneficios de la ley de contratación, en especial en la medida en que afecta a las pequeñas y medianas empresas. Así que la pregunta planteada por el Libro Verde ha sido: “¿Cómo puede la UE ayudar a los estados miembros a afrontar esos problemas y qué forma debería adoptar esa ayuda?” Tal y como se ha comentado al principio, este Libro Verde ha generado un gran debate: ha recibido respuestas por parte del Parlamento Europeo, del Comité Económico y Social Europeo y de 25 estados miembros, así como de Islandia y Noruega, y de cuatro parlamentos nacionales. También ese puede ser un signo de la dirección hacia la cual nos movemos en términos del nuevo Tratado, en vista del papel cada vez más significativo de los parlamentos nacionales y de su diálogo con la Unión Europea. Hemos contado con notables contribuciones por parte de los actores sociales organizados en el contexto de la Unión Europea, y también con tres posiciones conjuntas de comités de diálogo social en tres sectores particulares en que los empleados y sindicatos, organizados a nivel de la Unión Europea, acordaron realizar aportaciones conjuntas, evitando así el tipo de diálogo fragmentado al que estamos tan habituados. Hemos recibido respuestas por parte de los organismos laborales de la Unión Europea, de actores sociales del ámbito nacional y, aquí, también del ámbito autonómico, de organizaciones no gubernamentales, de empresas y de consorcios de derecho del trabajo como Medel<sup>9</sup>, y también de particulares. Se han recibido más de 450 respuestas, un número muy elevado en el contexto de las consultas sobre derecho del trabajo y de las consultas en el ámbito del empleo y los asuntos sociales.

Permítanme comentar las respuestas recibidas de los actores sociales. Ha habido una respuesta, en concreto, por parte de las organizaciones sindicales, que cuestiona por qué motivo la Comisión ha planteado un debate abierto con todos los actores en vez de seguir la ruta formal establecida en el artículo 138. También ha habido fuertes críticas, especialmente, por parte de los sindicatos, pero también de los abogados laboristas, por lo que hemos oído, acerca de la relación entre el Libro Verde y la agenda de flexiguridad, más amplia. Se ha criticado mucho que la Comisión esperara hasta junio

---

<sup>9</sup> Informe y respuestas que emite MEDEL en el trámite de consulta del Libro Verde presentado por la Comisión Europea;  
[http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/answers/documents/7\\_70\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/answers/documents/7_70_es.pdf)

de 2007, es decir, siete u ocho meses después de la aparición del Libro Verde sobre derecho del trabajo, para publicar su propio análisis en profundidad acerca de la agenda de flexibilidad. Sin embargo, personalmente, creo que es discutible que haya concordancias entre los dos documentos.

También existe cierta preocupación, especialmente entre los especialistas en derecho del trabajo, por preservar el carácter precioso de la autonomía de dicho derecho. Se ha cuestionado cualquier asunción de que el derecho del trabajo debería limitarse, forzándolo a servir sólo a un propósito instrumental para promover el dinamismo del mercado laboral, el aumento de puestos de trabajo y el crecimiento. Existe también cierta inquietud, de nuevo particularmente entre los sindicatos, acerca de la atención que el Libro Verde presta a la relación de empleo individual, lo cual se interpreta como un fracaso a la hora de determinar la importancia de la contribución de las negociaciones colectivas, o simplemente un fracaso a la hora de encarar todo el ámbito del derecho del trabajo. Además, existe también cierta inquietud acerca de la forma en que el Libro Verde trata las diferencias entre los contratos de empleo estándar y otros contratos más flexibles. Existe incluso preocupación por la posibilidad de que se estén cuestionando los regímenes de legislación de protección del empleo, sobre todo con respecto a la relación entre la legislación de protección del empleo y una mejor transición laboral. También, por parte tanto de los empresarios como de los sindicatos, hay cierta inquietud por si el Libro Verde puede suponer una amenaza para la integridad de los sistemas de relaciones laborales. Estas preocupaciones seguramente se han visto aumentadas, sobre todo entre los países escandinavos, aunque también en otros países como Irlanda, por sus experiencias actuales en relaciones laborales, a raíz de casos como el del Finnish Viking Ferry<sup>10</sup>, el caso Laval<sup>11</sup> en Suiza, en el que estuvo implicada una empresa de construcción de Estonia, y el caso del Irish Ferry, que también implicó un cambio de tradiciones en el régimen mercantil. Se trata de casos en los que los trabajadores y los sindicatos temieron que su propia fuerza en la negociación colectiva y la capacidad de creación de normas de las instituciones de relaciones laborales pudieran verse afectadas negativamente por la intrusión de normativas de la Comunidad.

También existe preocupación, tanto por parte de los sindicatos como de los empresarios, aunque por motivos diferentes, acerca de la relación entre el derecho del trabajo y los contratos comerciales. Se trata de una tensión que no ha surgido por primera vez en relación con el Libro Verde, sino que ya se reflejó en la fuerte división entre empresarios y sindicatos en los debates que tuvieron lugar en la Organización Internacional del Trabajo, en los cuales fueron los gobiernos de la UE, junto con los sindicatos, los que apoyaron una recomendación de la propia Organización Internacional del Trabajo sobre las relaciones de empleo<sup>12</sup>, que se aseguró en contra de la oposición de los empleados. Así que todos estos son movimientos que han tenido lugar paralelamente en el debate acerca del Libro Verde. Y, de nuevo, el referéndum en Francia y en los Países Bajos, que rechazó el proyecto anterior para establecer una Constitución, ha generado una gran polémica que se ha reflejado en el debate sobre el Libro Verde en relación con el valor añadido que la Unión Europea podía aportar al debate de la reforma de la ley del trabajo.

Para utilizar una analogía con la mitología griega, la divergencia entre los puntos de vista de los empresarios y de los sindicatos podía captarse en la imagen, por una parte, del caballo de Troya (es decir, los sindicatos están preocupados por la posibilidad de que la modernización de la ley del trabajo a nivel de la Unión Europea sea una forma velada de reducir los derechos existentes). En cambio, existe una perspectiva completamente contraria por parte de los empresarios, que se habían opuesto a la publicación del Libro Verde de manera bastante enérgica a mediados de 2006. Su opinión fue: "No es tan malo como esperábamos pero, de todos modos, un debate abierto podría desencadenar todo tipo

---

10 Consulte la sentencia del Tribunal de Justicia para el caso C-438/05 entre la Federación Internacional de los Trabajadores del Transporte y la Unión de Pescadores Finlandeses contra Viking Line ABP y Oü Viking Line Eesti, diciembre de 2007.

11 Consulte también la sentencia posterior del Tribunal de Justicia para el caso C-341/05 Laval un Partneri Ltd contra Svenska Byggnadsarbetareförbundet y otros.

12 Recomendación R198 de la OIT sobre la relación de trabajo, adoptada en la sesión 95 de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en junio de 2006.

de efectos que pueden no gustarnos. No podemos determinar exactamente cuáles pero creemos que es como una caja de Pandora, y no estamos seguros de que lo que vaya a salir de ella nos guste.” Y, ¿cuál ha sido la opinión de los abogados y los juristas? A cierto nivel, se ha recibido con satisfacción la idea de un debate abierto en el que también tuviera cabida su contribución, y ha existido el sentimiento de que esto podría ayudar a situar el derecho del trabajo en la agenda europea. También se ha generado, como sabréis, un cierto interés por poner más énfasis en los estatutos de los derechos fundamentales en la Unión Europea. Cabe esperar que el nuevo Tratado nos lleve un paso adelante, poniendo gran énfasis en la Carta Social Europea, y en la jurisprudencia establecida en el Tribunal de Justicia Europeo. También se ha recordado la necesidad de examinar las diferencias, dentro de las políticas sociales y de empleo, entre la coordinación de las políticas de empleo que queremos alcanzar mediante la estrategia de empleo europea, y el alcance de la armonización en el ámbito comunitario. Sin embargo, debo añadir que el soporte para la armonización de las medidas en el ámbito del derecho del trabajo es un tema que no aparece en casi ninguna de las comunicaciones de los 25 estados miembros, las cuales se encuentran disponibles en nuestro sitio web<sup>13</sup>. Nos encontramos en un momento de movimientos muy cautelosos. A pesar de que existe cierta voluntad por participar en un intercambio de mejores prácticas, la armonización en el ámbito del derecho del trabajo no es un tema que los estados miembros apoyen con entusiasmo. También hay que tener en cuenta las relaciones interinstitucionales entre la Comisión, el Consejo y el Parlamento. La Comisión debe tener presentes el punto de vista del Parlamento y el punto de vista de los estados miembros, ya que no tiene mucho sentido que la Comisión Europea ejerza su derecho a proponer iniciativas si éstas no van a obtener el soporte de las demás instituciones.

En muchas de las contribuciones de los abogados y juristas laborales se ha hecho especial hincapié en la necesidad de explorar el papel particular de las normativas legales a la hora de implementar la Estrategia de Lisboa. ¿Cómo encaja el desarrollo de normas legales con lo que se denomina el método abierto (la comparación de prácticas recomendadas entre un estado miembro y otro)? En la presentación inaugural en nombre de MEDEL<sup>14</sup>, se habló de la poca tendencia de los legisladores a nivel nacional y de la UE a ir más allá del concepto de división rígida entre el trabajo dependiente e independiente. En este punto, el resto de la Unión Europea podría aprender una gran lección de España. En las comunicaciones también se ha hecho patente la preocupación, por parte de numerosos organismos de especialistas legales, acerca de la necesidad de tomar en cuenta el marco conceptual adoptado en el informe Supiot<sup>15</sup>. Preocupación de la cual han hecho eco aquellos que han recordado el trabajo del Profesor Biaggi y su propuesta de un estatuto de los trabajadores, yendo más allá de esa rígida división binaria y sugiriendo en su lugar una sucesión de actividades vinculadas con derechos y garantías variables de acuerdo con el grado de dependencia de los trabajadores implicados.

En respuesta a algunas de las críticas expresadas anteriormente debo destacar que un documento de consulta de unas diez u once páginas emitido por la Comisión Europea no es una tesis doctoral. No exige que se indiquen las referencias de toda fuente de inspiración en una nota al pie, y sería imposible hacerlo, porque me temo que la atención de las personas de la Comisión no llega realmente a este nivel de detalle. Por ello, déjenme comentar que contribuciones como el Informe Supiot, encargado por DG Employment, no caen en saco roto. Han dado forma a nuestros pensamientos, al igual que otras contribuciones que ya he mencionado anteriormente. Yo también estuve presente en la Conferencia del Consejo de Europa<sup>16</sup>, y asistí a las contribuciones del senador y profesor Treu, de Michel

---

13 [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/green\\_paper\\_responses\\_en.htm](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/green_paper_responses_en.htm)

14 Magistrados Europeos por la Democracia y las Libertades (MEDEL)

15 Informe Supiot (1998), consulte la nota 2 anterior.

16 Foro Anual de Política Social del Consejo de Europa, 2005, Reconciliación de la flexibilidad laboral con la cohesión social - Enfrentándose al reto (Informe: Tendencias en cohesión social, n.º 15) (2005)

Hansenne, antiguo director de la Organización Internacional del Trabajo, y del profesor Ton Wilthagen en aquella conferencia. Aquel debate forma parte también de la mezcla de ingredientes de la cual ha surgido este Libro Verde. Sin embargo, este volumen constituye también un ejercicio político, con la intención de generar un debate. El Libro Verde ya se ha visto complementado y suplementado por la riqueza de la respuesta generada en el transcurso del debate. Además, intentamos llevar a cabo un proceso transparente. Por ello, las críticas acerca del alcance del Libro Verde se encuentran ahora mismo ahí fuera, en documentación fácilmente accesible, y esperamos que ese sea sólo el principio de un diálogo continuado.

Grupos de abogados laboristas, con el apoyo de algunos países miembros como España, Alemania, Finlandia, Irlanda y Austria, han sugerido que la UE debería aprender del trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, que llevó a la Recomendación 198<sup>17</sup>. Los gobiernos de la UE dieron su apoyo a esta Recomendación, y recibieron también el respaldo de la Comisión durante los debates que tuvieron lugar en la conferencia de la OIT de 2006. ¿Qué significa que los estados miembros apoyen una recomendación de la OIT como esta? Una recomendación de la OIT no es vinculante, pero solicita a los estados miembros que se tome alguna medida. Es necesario tener en cuenta la capacidad de la Unión Europea de desencadenar y movilizar respuestas positivas en todos los estados miembros. Dichos estados siguen siendo soberanos en su relación con la OIT. Sin embargo, algunos de ellos han indicado en su respuesta al Libro Verde que consideran que pueden hacer más por ayudarse unos a otros a la hora de desarrollar criterios y de intercambiar prácticas recomendadas referentes a los mecanismos de adjudicación que utilizan para diferenciar entre el estatus de trabajadores dependientes y de trabajadores autónomos. Están interesados en explorar los criterios que se utilizan, y la accesibilidad y obertura de los procedimientos, lo cual resulta especialmente importante en los nuevos estados miembros, en los cuales esta infraestructura simplemente no existe. Para Alemania, es perfectamente válido responder diciendo: “Claro que hay problemas en ésta área, pero no necesitamos ninguna intervención a nivel de la Unión Europea porque disponemos de procedimientos de adjudicación muy sólidos.” Lo que nosotros decimos, o lo que diríamos en respuesta a esto sería: “De acuerdo, hablemos sobre ello. Dejemos que los estados intercambien prácticas recomendadas en esta área.” La historia de la estrategia de empleo en la UE se caracteriza porque los estados miembros siempre se han mostrado proclives e interesados en intercambiar información acerca de las respectivas prácticas en áreas como añadir condicionantes a los beneficios de la ayuda a los desempleados o reestructurar los servicios de empleo públicos. Hablan entre ellos acerca de estudios de casuística referentes a lo que un país hace de una forma y otro de otra distinta. Es interesante el hecho de que no todos los estados miembros muestren la misma predisposición a hablar de la solidez de su legislación laboral. De alguna forma, el derecho del trabajo es un tema acerca del cual tienden a ser más esquivos y sobre el cual no suelen intercambiar experiencias con la misma soltura. Por ello, deberíamos animarlos a mostrarse más abiertos.

Concluyendo, a pesar de que la Comunicación de la Comisión sobre Flexiguridad<sup>18</sup> no apareció hasta después de que se hubiera lanzado el debate acerca del Libro Verde, también pone de relieve que el derecho del trabajo, que implica la regulación de acuerdos contractuales flexibles y fiables, es un componente político muy importante, junto con las políticas activas del mercado laboral, el aprendizaje permanente y los sistemas de protección social. También ha existido un gran apoyo por parte del Parlamento Europeo a las competencias del Tratado en el ámbito de la política social.

---

<sup>17</sup>Recomendación R198 de la OIT sobre la relación de trabajo, adoptada en la sesión 95 de la Conferencia

General de la Organización Internacional del Trabajo, en junio de 2006.

<sup>18</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de Regiones. “Hacia los principios comunes de la flexiguridad: más y mejores empleos mediante la flexibilidad y la seguridad”. COM (2007) 359 final, de 27.6.2007.

Las respuestas al debate sobre el Libro Verde han mostrado una opinión muy favorable hacia una colaboración más estrecha, mayor claridad en las disposiciones legales e información y análisis mejores. En respuesta a la yuxtaposición entre el método abierto y las iniciativas legislativas que se derivan del método comunitario, es evidente que los problemas son bastante complejos, y la defensa de la soberanía en el ámbito del derecho del trabajo es tal que la Comisión ha decidido continuar trabajando en el método abierto, en vez de presentar inmediatamente propuestas legislativas acerca de los temas tratados en el Libro Verde, lo cual no implica que renuncie al derecho de iniciativa que el Tratado confiere a la Comisión, ni tampoco que tenga una menor confianza a la hora de garantizar la eficacia de las medidas legislativas existentes. Sin embargo, sí significa que, en respuesta a la preocupación de muchos trabajadores, empresas y gobiernos, existe una clara visión de que antes de llevar a cabo nuevas iniciativas, la Comisión y el resto de instituciones deberían actuar para solucionar algunos temas no resueltos que forman parte de la agenda del Consejo Europeo desde hace tiempo. Muchas de las partes interesadas han destacado la necesidad de que progrese la revisión de la directiva de tiempo laboral<sup>19</sup> propuesta, la propuesta de una directiva para las empresas de trabajo temporal<sup>20</sup>, y la propuesta sobre la portabilidad de las pensiones. Los representantes de los trabajadores, en particular, afirman: “¿Cómo podéis hablar sobre nuevas iniciativas, sobre nuevos horizontes, cuando todavía no hemos completado las agendas existentes?” La Comisión ha identificado cinco áreas<sup>21</sup> sobre las cuales debatir más a fondo y las cuales valorar en el contexto del método abierto. Éstas son: 1) la prevención y lucha contra el trabajo no declarado, 2) la promoción de la formación y el aprendizaje continuados, 3) la interacción entre el derecho laboral y la protección social, sobre todo en interés de permitir transiciones más eficientes dentro del mercado laboral, 4) la clarificación de la naturaleza de las relaciones de empleo, y 5) la clarificación de los derechos y obligaciones de las partes implicadas en la cadena de subcontratación, para evitar que los trabajadores se vean privados de la capacidad de ejercer sus derechos. ¿Cómo debemos realizar todo este trabajo? La Comisión considera que la forma más apropiada de seguir trabajando en estas áreas es mediante el proceso de reforma en el ámbito nacional de acuerdo con la Estrategia de Lisboa, según la cual los estados miembros presentan programas para mostrar como tratan determinados temas. La Comisión sostiene que estos problemas deben estudiarse de forma coherente, desde un planteamiento integrado y basado en la flexibilidad.

### **Sr. Eduardo Rojo**

Muchas gracias al ponente de la primera sesión, Mr. Cullen.

Yo creo que nos ha ofrecido una panorámica extensa, realmente extensa, de todo cuanto es el cambio que se está produciendo en el derecho del trabajo desde la vertiente europea. Y con toda seguridad habrán surgido muchas dudas que en el tiempo de que disponemos, que me imagino que será de unos 20 minutos aproximadamente, permitirán a las personas que a continuación intervengan formular las cuestiones pertinentes. Yo creo en cualquier caso que cabe destacar de la intervención de Mr. Cullen la necesidad de repensar sobre las nuevas formas de trabajo, la relación entre los estatus y los estatutos de las diferentes formas jurídicas de trabajo asalariado y de trabajo por cuenta propia y, si me lo permiten –y yo creo que es importante recordarlo–, con toda seguridad a lo largo de estas Jornadas se seguirán debatiendo estas cuestiones, y seguro también que en las próximas Jornadas que va a organizar la Asociación Catalana de Iuslaboristas en la Universidad de Barcelona en el próximo mes de febrero, bajo la dirección de la doctora Núria Pomar, se tratarán, bajo el título de la Atomización del Derecho del Trabajo, muchas de estas cuestiones.

---

<sup>19</sup> Propuesta modificada de directiva por la que se modifica la Directiva 2003/88/CE relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, COM (2005) 246 final.

<sup>20</sup> Propuesta modificada de directiva relativa a las condiciones de trabajo de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal, COM (2002) 701 final.

<sup>21</sup> Comunicación de la Comisión: Resultado de la consulta pública sobre el Libro Verde de la Comisión “Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI” COM (2007) 627 final.

## **Turno abierto de palabras**

### **Sra. Júlia López**

Gracias por sus comentarios. Ha sido un resumen muy interesante, ya que el Libro Verde no es un simple libro, sino un “paquete” completo de políticas, y creo que sus comentarios han sido muy acertados. Gracias también por haber sido tan claro en su explicación. De todos modos, tengo dos o tres preguntas y me gustaría aprovechar su presencia para que me las aclarase. El primer tema es que no ha tenido tiempo para hablar más acerca de la coordinación del método abierto. Creo que es una de las claves. A la hora de poner el Libro Verde en contexto, el método abierto de coordinación es crucial, porque, en mi opinión, el método abierto de coordinación diseña un modelo en el que la *hard law* es más a nivel nacional que en el ámbito de la Unión Europea, lo cual significa que esta subsidiariedad se eleva al exponente más importante. Ésta es mi primera pregunta, y ésta es mi primera opinión. Esto significa también que es muy importante dónde se ubican la *hard* y la *soft law*, porque tiene ciertas implicaciones sobre la judicialización de los sistemas legales. Los juristas necesitan autonomía, pero nosotros necesitamos autonomía con derecho. Necesitamos un derecho del trabajo. No sólo necesitamos directrices de *soft law*. Este es mi primer punto. Mi segundo punto es el siguiente: me gustaría que nos hablara un poco más sobre la conexión entre los métodos abiertos de subsidiariedad de la coordinación y el lugar en que se sitúan la *hard* y la *soft law* en el escenario actual. Mi segunda pregunta, y creo que sus transparencias eran excelentes, es ¿cómo se puede hablar de flexibilidad en un modelo de modernización externalizando los derechos colectivos? Todo el discurso de la Unión Europea es: “Necesitamos actores sociales, necesitamos unión, necesitamos que participen todos los trabajadores”, pero creo que el Libro Verde no es así, en relación con el Libro Verde hablamos mucho sobre diálogo pero no sobre negociación. Existe una descentralización en esos términos de los derechos colectivos, y creo que hay otro elemento importante en este contexto: la huelga existe gracias a la autonomía del derecho del trabajo. Debemos reconocer el derecho de huelga porque es el segundo elemento de negociación. Y usted comenta, y creo que es también un elemento muy importante, la conexión que Silvana Schiaro ha destacado. Creo que es totalmente correcto resaltar la necesidad de conectar el informe Supiot con todo este debate, ya que no es posible hablar de “instalados” y “externos” si no disponemos de una definición, ya que lo que significa para cada país es completamente distinto, y esto conecta con el capítulo de los derechos fundamentales. Gracias, no quiero extenderme más porque considero que su comentario acerca de los distintos tipos de contratos es muy importante, pero, como hay un segundo ponente, pospondré mi pregunta para el segundo. Muchísimas gracias.

### **Sr Miquel Falguera**

La mía no es tanto una pregunta, sino una cierta constatación. Y es la situación de un cierto aturdimiento que produce el Libro Verde a los profesionales del derecho del trabajo. Me explico: yo tengo la impresión de que el Libro Verde está hecho desde fuera de la lógica del derecho del trabajo. Hay una frase muy significativa en el Libro Verde cuando dice que el derecho del trabajo es el derecho al empleo. Yo creo que eso no es verdad. O sea, el derecho del trabajo es esencialmente el derecho a la igualdad entre las partes o el mecanismo para alcanzar una igualdad formal entre las partes. El derecho del trabajo es también el derecho a la productividad, y no es hasta los años cuarenta, con el *welfare*, que el derecho del trabajo con las políticas neocorporativas es también el derecho al empleo.

Lo que pasa es que yo tengo la impresión de que el Libro Verde analiza el derecho del trabajo desde esta perspectiva de empleo, que es más propia de la política o de la economía, y no tanto del derecho del trabajo. Y de esta manera se centra en aspectos como los *insiders*, los *outsiders*, se centra en el fomento de la competitividad, etc., pero olvida cuáles son las consecuencias de esta situación, perdón, su origen. O sea, analiza sus consecuencias, pero no sus causas. Y las causas probables de la crisis del derecho del trabajo son el cambio en el modelo productivo. Y nuestras discordancias se basan en este cambio del modelo productivo. Ésta es mi impresión. Y yo tengo la impresión de que cuando se nos

vende el Libro Verde, lo que en definitiva se nos está vendiendo es un análisis de la solución de las consecuencias, pero no un análisis de las causas. Eso no sería importante si se tratase de política de empleo en sentido estricto, pero quiero recordar que el Libro Verde lleva por título “modernizar el derecho del trabajo” y, por lo tanto, nos afecta directamente, y por ello yo lo veo como algo que nos llega de fuera y no con lógica iuslaboralista del derecho del trabajo.

### **Sr. Eduardo Rojo**

Si me lo permite Mr. Cullen, le haré la última pregunta antes de darle la palabra. Hemos hablado durante los últimos 20 años, 25 años, en Europa, en España, de los cambios en el derecho del trabajo, y muy especialmente de las diversas formas de flexibilidad. A finales de los años ochenta, un querido compañero y tristemente fallecido recientemente, el profesor Juan Rivero Lamas, catedrático de la Universidad de Zaragoza, organizó unas jornadas sobre la flexibilidad, en donde estuvimos debatiendo muchas de las cuestiones que ahora se han abordado en el *Green Paper*, en el Libro Verde. ¿Qué es lo que ha cambiado a juicio de Mr. Cullen en el derecho del trabajo en Europa en los últimos 20-25 años para que sea necesario nuevamente este debate sobre la combinación de flexibilidad y seguridad? Muchas gracias.

### **Mr. Paul Cullen**

Gracias. Mientras que mi presentación se ha basado en materiales preparados de antemano, ahora me gustaría proceder a responder de forma más espontánea a algunos de estos puntos. Estoy de acuerdo en que son críticos para la esencia de este ejercicio. Responderé a las distintas cuestiones en el orden en que se han planteado.

En la primera pregunta, la Dra. López nos recuerda algunas de las influencias clave para este trabajo que provienen no sólo del informe Supiot sino también del trabajo de análisis que ha servido como información para el estudio de la Comisión, en especial el ejercicio que se realizó para analizar los cambios en el derecho del trabajo a nivel nacional en la Europa de los 15. Ese trabajo se recopiló en un único informe de síntesis realizado por la profesora Silvana Sciarra de la Universidad Europea de Fiesole, Italia. La Dra. López también ha destacado la creciente importancia de los métodos abiertos de coordinación como una de las áreas en que estos cambios pueden reflejarse. El resultado de la consulta pública confirma que la Comisión sí que ha respondido a las respuestas que ha recibido de una forma similar a cómo la profesora Sciarra había interpretado los retos actuales. Por ejemplo, pensemos en el fuerte énfasis que los estados miembros han puesto en la subsidiariedad. La Comisión ha respondido afirmando: “La subsidiariedad no debería utilizarse como vía de escape a la valoración y revisión comparativa útil”. El respeto al principio de subsidiariedad no excluye el uso del método abierto para intercambiar experiencias precisamente en esas áreas sobre las cuales los estados miembros afirman: “Podemos tratar mejor estos temas en el ámbito nacional”. Lo que la Comisión afirma en realidad es que el método abierto tiene relevancia para el intercambio de experiencias en aspectos referentes a la reforma del derecho del trabajo: “Apliquemos un planteamiento disciplinado al intercambio de experiencias, comprometámonos a revisar a nuestros homólogos, tal como se hace en la estrategia de empleo europea, donde los estados miembros responden a las preguntas de unos y otros de forma estructurada”. Algunos estados miembros han solicitado poder valorar y revisar el informe de otro estado miembro, preparado sobre la base de las directrices integradas<sup>22</sup>. Y la directriz 21 de las directrices económicas y de empleo integradas hace referencia de forma específica a cómo es

---

<sup>22</sup> Decisión del Consejo de 12 de julio de 2005 relativa a las directrices para las políticas de empleo de los estados miembros (2005/600/CE).

posible garantizar la flexibilidad y la seguridad mediante la diversidad contractual en el ámbito nacional. Y es en ese contexto donde el método abierto dispone de espacio y oportunidad para tratar estos temas.

A pesar de que el método abierto ofrece cierto potencial en esta área, no se ha realizado una práctica de consulta disciplinada acerca de los problemas del derecho del trabajo. Es necesario incorporar ese aspecto básico de la flexibilidad, el de las relaciones contractuales flexibles y fiables, al compromiso. Permítame decir también que el ejercicio no debería limitarse a un diálogo puntual entre los estados miembros. Los actores sociales cuentan ahí con un papel muy importante y también con una oportunidad para un compromiso más activo que antes, en el contexto del método abierto. En el marco del nuevo tratado existe un reconocimiento más formal de estos métodos, un reconocimiento más explícito de las técnicas de revisión y valoración por parte de homólogos experimentados y del papel de los propios agentes sociales. Estudios como los realizados por la profesora Sciarra ahora pueden realizarse de forma más rigurosa y sistemática gracias al nuevo instrumento de la comunidad PROGRESS<sup>23</sup>, que proporciona soporte financiero para este tipo de estudios de una forma más focalizada. Una de las primeras iniciativas del Director General de empleo y asuntos sociales, en el contexto del nuevo instrumento financiero de la Comunidad ha sido la emisión de una convocatoria para el establecimiento de un panel permanente de expertos legales con el fin de mantener a la Dirección de empleo y asuntos sociales informada acerca de los desarrollos en derecho del trabajo que tengan lugar en los estados miembros, pero también con el objetivo de proporcionar un foro en que los problemas temáticos puedan explorarse de un año a otro. Uno de los problemas en la esfera de las políticas sociales es que disponemos de este dispositivo, que funciona muy bien en el contexto de las leyes de discriminación, en el cual existe un organismo estándar de expertos legales disponible para la Comisión, pero hasta la actualidad no hemos dispuesto de lo mismo en el ámbito del derecho laboral. Otros instrumentos como los fondos sociales europeos e iniciativas previas como la iniciativa EQUAL, algunas de las cuales se agrupan actualmente en el nuevo instrumento PROGRESS, han demostrado qué puede hacerse para activar el intercambio de prácticas recomendables en el ámbito del empleo. Por lo tanto, un enfoque más estructurado para un aprendizaje mutuo es un elemento crítico para la esencia del método abierto.

En relación con el derecho de huelga, el Abogado General hizo algunas observaciones interesantes acerca del caso Laval<sup>24</sup>. Sin embargo, en cuanto al derecho de iniciativa, el Tratado limita lo que puede hacerse por vía de la iniciativa de la Comunidad en este ámbito. De nuevo, el Tratado de Reforma de Lisboa en relación con la Carta de los Derechos Fundamentales, pero también respecto al ámbito para acciones potenciales en relación con el Convenio Europeo de Derechos Humanos, es un signo de futuro. Así que debemos esperar y ver si el nuevo Tratado propuesto tiene más éxito que su predecesor. Se ha sugerido que el Libro Verde desconcierta a todos. La Comisión no ha emprendido un ejercicio de propaganda ni está realizando esfuerzos para “vender” el Libro Verde. El Libro Verde consiste en plantear preguntas, su finalidad es generar un debate abierto y transparente. Ahora, las respuestas al Libro Verde están a disposición de todos y esperamos que sigan generando un debate continuado. No es el final de la historia, sino que, sin duda, seguirá habiendo un diálogo continuado.

Los estudios que se realizaron sobre el derecho del trabajo en el ámbito nacional en los estados miembros de la Europa de los 15 se han ampliado ahora para incorporar a los doce nuevos estados miembros y se publicarán el año próximo. Necesariamente, un estudio consultivo de la Comisión de este tipo no suele superar las diez páginas. Los documentos de consulta son, claro está, documentos políticos, no textos legales. Su objetivo es provocar debate entre los estados miembros. No es posible, dentro de las limitaciones de documentos tan breves, reflejar de forma completa la diversidad de los 27 sistemas legales distintos.

---

<sup>23</sup> Decisión n.º 1672/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 2006, por la que se establece un programa comunitario para el empleo y la solidaridad social: Progress.

<sup>24</sup> Consulte la nota 11 anterior

Sin embargo, déjeme aclarar un tema un tanto confuso. Cuando en el Libro Verde se afirma que la intención original del derecho del trabajo es la protección de los trabajadores en su relación laboral, no implica que este fin protector se haya vuelto redundante en modo alguno. No se está omitiendo el hecho de que el derecho del trabajo tiene su origen y sigue estrechamente vinculado a la idea de igualar el desequilibrio entre capital y trabajo. La Comisión no cuestiona esta finalidad, no cuestiona el papel fundamental del derecho del trabajo. Lo que sí afirma es que el derecho del trabajo ahora debe responder a un conjunto dinámico de circunstancias en el marco del cual emprender pasos hacia la equiparación y el equilibrio, en una economía globalizada como la actual y a la vista del nuevo modelo de producción, lo cual puede obligarnos a estudiar qué puede hacer el derecho laboral para garantizar el acceso a derechos de formación. Todo ello no formaba parte de las intenciones originales de protección o “vigilancia” del derecho del trabajo anterior, originario del siglo XIX. De la misma manera, en el Libro Verde se plantean preguntas acerca de qué papel puede jugar el derecho del trabajo a la hora de facilitar las transiciones de un tipo de contrato a otro.

Dado que el derecho del trabajo estableció derechos referentes a determinados tipos de contratos limitados, tiene sentido preguntar qué puede hacer para permitir mejorar la movilidad entre estos tipos de contratos y para proporcionar acceso a la formación con este fin. Por tanto, no es una sorpresa descubrir las respuestas, por ejemplo, de las organizaciones de empresarios en el ámbito de la UE (y estoy convencido de que éstas recogen también el parecer de los empresarios catalanes y españoles), en las que se afirma que el derecho del trabajo no debe influir en áreas como la de la formación. Afirman que el área de la formación debería seguir perteneciendo a la esfera de las acciones autónomas voluntarias. Todavía está por ver, desde luego, el interés por parte de los empresarios en las negociaciones colectivas referentes a temas de formación. A menudo, los empresarios parecen asumir que la formación está relacionada exclusivamente con la motivación del individuo. El Libro Verde nos dice que observemos la experiencia y utilicemos el método abierto para intentar convencer, por ejemplo, a la Europa empresarial. El impacto del derecho estatutario a la formación contenido en el *Droit Fillon*, en Francia, sólo ha tenido un efecto limitado en términos de proporcionar formación a aquellas personas que más la necesitan. El método abierto de coordinación proporciona un sistema para comparar la influencia del soporte legislativo para los derechos de formación individuales y el desarrollo de cuentas de formación en los casos en que existe dicho soporte con los distintos enfoques adoptados en otros estados miembros en que no existen derechos similares.

Se ha sugerido que la dicotomía “instalados / externos” se ha eliminado de alguna forma de cualquier debate acerca del derecho del trabajo. Sin embargo, la metáfora se mantiene en el Libro Verde para destacar la posición de aquellas personas excluidas de la protección básica. Uno de los temas centrales del Libro Verde fue: “¿Quiénes se encuentran fuera de la protección actual del derecho del trabajo?” De forma implícita, la pregunta también planteaba la cuestión de si necesitamos un derecho del trabajo más personalizado para asegurarnos de que determinadas categorías queden incluidas, no excluidas, de su ámbito. No creo en la idea liberal del siglo XIX de que el progreso es una especie de camino en una única dirección, siempre hacia un lugar mejor. Ha habido avances en el derecho del trabajo, pero también ha habido retrocesos. Algunas veces sólo es posible descubrir el valor real de algunas disposiciones una vez transcurrido un cierto tiempo. Consideremos, por ejemplo, la bautizada como “Directiva Cenicienta”, la directiva acerca de la comunicación por escrito. Cuando se introdujo en 1993, se consideró un instrumento relativamente minimalista, que simplemente recogía disposiciones con las que muchos estados miembros ya contaban en su legislación laboral existente. Sin embargo, algunos de ellos tuvieron que hacer ciertos ajustes respecto a determinados detalles. Otros optaron por excluir categorías significativas, mediante exenciones por trabajo ocasional, por ejemplo, del radio de acción de las medidas implementadas. Pero este tipo de disposición base se ha convertido en un elemento todavía más esencial a la hora de establecer qué derechos del empleo básicos son aplicables en toda la Europa de los 27. Esta directiva ha pasado a ser crucial para garantizar un mismo terreno común a todos y cierta transparencia en el contexto de la ampliación. Así que, a pesar de que el progreso no siempre ha sido regular y consistente, sí que nos encontramos volviendo a algunos conceptos que no parecían tan radicales cuando se introdujeron por primera vez. La totalidad de sus implicaciones sólo se hace evidente en una fase posterior.

Aquí de nuevo nos encontramos con el método abierto, un sistema por el cual podemos identificar prácticas recomendables entre estados miembros. También podemos considerar un reto la inercia política, que puede frenar la reforma del derecho del trabajo, al igual que cualquier otro cambio legal. Los estados miembros a veces están dispuestos a utilizar la Unión Europea como forma de abordar cambios a los que su sistema político no pueda hacer frente a nivel nacional. A menudo agradecen una iniciativa o un debate iniciado a nivel de la Unión Europea para aplicar algún tipo de cambio que pueda tener beneficios positivos para el sistema nacional.