

DR 29 1295

Gracias por su atención, muy buenas noches. Bienvenidos un domingo más al Tiempo de Radio, que dedicamos al mundo del derecho. Es un placer compartir con todos ustedes los próximos 75 minutos, que espero sean de su interés.

Aquí comienza la Revista de Derecho. Esta noche los temas que les vamos a presentar están relacionados con las disciplinas de Derecho Internacional Privado, Derecho Procesal, Derecho Civil y Filosofía del Derecho. Todas ellas materias que se estudian en el último año de la licenciatura.

Iniciaremos nuestro programa planteándonos cuál es el derecho aplicable y la jurisdicción competente ante los problemas que puedan surgir en el contrato de un español trabajando en el extranjero. Nos hablará del contrato individual de trabajo Mónica Guzmán Zapatez, titular de Derecho Internacional Privado. A continuación, la profesora de Derecho Procesal, Carmen Díaz Jiménez, analizará la nueva Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor, que entrará en vigor en enero del año 2001.

La mayoría de las herencias se transmiten ajustándose a los deseos del testador que han sido plasmados en un testamento. ¿Pero qué sucede cuando no existe tal documento? ¿A quién van esos bienes? ¿Cómo se reparten? Este será nuestro tercer tema de análisis. La profesora de Derecho Civil, Lourdes Tejedor Muñoz, nos hablará de la sucesión intestada.

Y cerraremos con un comentario sobre los nuevos derechos fundamentales, los llamados derechos de cuarta generación, a cargo de Narciso Martínez Morán, titular de Filosofía del Derecho. Y ya, sin más preámbulos, vamos a entrar en el desarrollo de los diferentes contenidos que les acabo de anunciar. El primero de ellos es un tema de Derecho Internacional Privado, el contrato individual de trabajo.

Con nosotros se encuentra la profesora titular, doña Mónica Guzmán Zapater, que a continuación va a desarrollar algunos aspectos importantes de este tipo de contrato que se realiza a un español trabajando en el extranjero, bien con una empresa española o con una empresa extranjera. Ante cualquier problema que pueda plantear este contrato hay que tener en cuenta dos puntos concretos. En primer lugar, sería la dimensión judicial, es decir, dirimir cuál sería la jurisdicción competente.

Y el segundo punto, pero muy importante, cuál es el derecho aplicable en ese contrato de trabajo. Muy buenas noches y bienvenida profesora Guzmán a la Revista de Derecho. Hola, buenas noches.

Nos va a hablar del contrato individual de trabajo, pero ¿en qué supuestos se aplica esta regulación del contrato? Sí, el contrato individual de trabajo, en principio habría que pensar que, como en todos los supuestos de tráfico externo, pues evidentemente tiene que concurrir un elemento extranjero. Lo que ocurre es que generalmente los trabajadores extranjeros,

cuando vienen a prestar sus servicios en España, quedan sujetos a la legislación española y esa es una regla que más o menos impera en todos los ordenamientos jurídicos en nuestro entorno. Estamos pensando más bien en supuestos en que trabajadores españoles tengan que prestar sus servicios en el extranjero, en empresas extranjeras o también en empresas españolas que se desplacen y establezcan a países extranjeros o que pretendan desarrollar simplemente servicios en el extranjero.

Pongamos, por ejemplo, que un arquitecto español sea contratado por una empresa española para prestar servicios en el extranjero o que ese mismo arquitecto, y es distinto, quede contratado por una empresa extranjera. Nos movemos un poco dentro de estas categorías. Es vinculación con el ordenamiento español, pero vinculación muy fuerte con ordenamientos extranjeros por el hecho de que la actividad se desarrolla en un país extranjero.

Este es más o menos el elemento extranjero que se toma como referencia para poner en marcha los mecanismos de derecho internacional privado. Entonces solamente en este caso nos vamos a referir a españoles, los contratos serían para españoles, no para extranjeros. Sí, pensemos que esa es la hipótesis más frecuente.

Es decir, en esto, y no querría entrar todavía en ello, la regulación suele ser a partir de normas autolimitadas. Es decir, un ordenamiento como el español extiende su régimen jurídico en materia de contratos de trabajo, lo extiende también a trabajadores extranjeros que presten sus servicios en España. El problema está sobre todo en las llamadas normas imperativas, porque esas pueden proceder de distintos ordenamientos, y el problema estriba exactamente ahí.

Pues si le parece nos podría contar cuáles son los aspectos que se podrían destacar a la hora del contrato individual de trabajo. Bien, hay por un lado la dimensión judicial. Bueno, yo creo que es coherente que, aunque no forma parte de esta segunda unidad didáctica, es decir, que a efectos de examen no va a entrar, pues me parece coherente que si esto es un guión radiofónico sobre el contrato individual de trabajo, pues hagamos alguna referencia.

Y aquí ustedes saben o deben saber ya que el texto clave en la materia es el Convenio de Bruselas. El Convenio de Bruselas saben que tiene como presupuesto de aplicación el domicilio del demandado en territorio de la comunidad, con lo cual va a absorber buen número de supuestos. Es decir, en todos los casos en que exista un demandado domiciliado en la comunidad, y entiendan ser por demandado, por ejemplo, si el trabajador va contra la empresa, pues una empresa cuyo domicilio, sede central, radique en Estados de la Unión, evidentemente se va a aplicar el Convenio de Bruselas.

Hay también una norma especial en la sede de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero en esta materia les señalo también que las divergencias, tanto en los criterios de atribución de la competencia judicial internacional, como en los criterios para la determinación del derecho aplicable, las diferencias son muy pocas en los sistemas de derecho comparado, porque todas giran en torno a un criterio bastante lógico, que es el del lugar de prestación del trabajo. Es

decir, el criterio o el dato que es preciso retener como dato base a los efectos tanto de la determinación de la competencia judicial como del derecho aplicable es el del lugar de la prestación del trabajo. Por una razón bastante lógica, me parece a mí, y es que nadie como el juez, por ejemplo, si estamos en competencia judicial, nadie como el juez del lugar donde se presta el trabajo es más idóneo o más apto, nada más que por la proximidad, para apreciar, por ejemplo, los pormenores de un accidente laboral, pongamos por caso, o para apreciar el que se haya producido una prestación indebida por parte del trabajador, o para apreciar, al contrario, el hecho de que el empleador no haya pagado debidamente los honorarios.

Tengan en cuenta que esta es una figura que tampoco plantea enormes problemas de calificación porque el contrato de trabajo, el contrato individual del trabajo, consiste y se califica como aquella prestación que una persona desempeña por cuenta ajena a cambio de una remuneración económica. Por consiguiente, insisto, las divergencias no son mayores y no se plantean enormes problemas de calificación. Ni a la hora de decidir cuándo estamos ante un contrato individual de trabajo, ni a la hora de precisar la competencia judicial o el derecho aplicable.

Por consiguiente, aquí, en competencia judicial, el texto clave es el Convenio de Bruselas. Ahora bien, el Convenio de Bruselas prevé, es más completo en este punto que la Ley Orgánica del Poder Judicial, y prevé los supuestos que son los que sí están dando problemas en la práctica porque son cada vez más frecuentes como consecuencia de la intensificación de las relaciones de tráfico externo, los supuestos en que trabajadores por ejemplo nacionales, españoles, se desplacen a países distintos del nuestro bien para realizar un trabajo estable, fijo en un país extranjero, bien para realizar trabajos que podríamos llamar itinerantes. Pongamos por ejemplo, vuelvo al ejemplo del arquitecto que dirige obras de ingeniería, puentes, por ejemplo, eso es muy frecuente en distintos países, en países de América del Sur o en países africanos, esto es muy frecuente.

Bien, para estos casos, el Convenio de Bruselas prevé una regla especial de manera que cuando el trabajo se desarrolla en un lugar fijo, en el extranjero, la obligación que hay que retener es la del lugar donde el trabajador desarrolla ese trabajo fijo, es decir, arquitecto español contratado para dirigir obras en Arabia Saudí a los efectos de la competencia judicial, el criterio a retener sería el lugar de cumplimiento de esa obligación, es decir, Arabia Saudí. Hay una segunda variante y es que, insisto, ese arquitecto dirija obras en distintos países, bien, a los efectos de dotar al trabajador de una cierta seguridad jurídica en torno a cuál sería el foro de competencia judicial internacional competente, surgidas las diferencias en el desarrollo de su contrato. Ahí, sin embargo, el Convenio de Bruselas centraliza la competencia en el marco de la jurisdicción donde fue contratado el trabajador, es decir, que si ha sido contratado, por ejemplo, por una empresa alemana, cuyo domicilio o sede principal radica en Alemania, para dirigir obras en distintos países, africanos o sudamericanos o europeos, es igual, es la jurisdicción alemana la que será competente para resolver las diferencias.

Se trata de evitar que puedan ser tenidas en cuenta todas y cada una de las jurisdicciones en

las que, en el marco de las cuales el trabajador desarrolla su actividad. Se centraliza, se absorbe todo en el establecimiento principal que contrató al trabajador. Se dota con ello de una cierta seguridad jurídica, de manera que, si tiene problemas con el empleador, esos problemas sean resueltos en principio por una única jurisdicción.

No obstante, tengan en cuenta que todo esto es la regla especial en materia de contrato individual de trabajo y que, como recordarán, los foros especiales son facultativos para el demandante, es decir, amplían el abanico de posibilidades del demandante porque es operativo también el foro general del convenio, el artículo 2, el foro general del domicilio del demandado. Con lo cual les estoy explicando la regla especial, pero no olviden que es operativo antes el foro general del domicilio del demandado y que optar por uno u otro es un derecho que corresponde a la parte demandante en el proceso, independientemente de que sea el trabajador o el empleado. Nos ha hablado de una de las dimensiones, la dimensión judicial, que es un aspecto importante para destacar dentro del contrato, pero ¿cuál es la otra dimensión también muy importante en este contrato? Evidentemente, una vez decidido el tribunal que es competente, pues el segundo elemento importante, la segunda fase importante de los supuestos estafíos externos es decidir cuál sería el derecho aplicable.

Y en esa materia el texto clave es también un convenio comunitario, si quieren, todavía más importante que el convenio de Bruselas en sede de la competencia judicial, porque este convenio, el convenio de Roma de 19 de junio de 1980, que ha sido ratificado precisamente hace pocos días por los tres últimos países que se han adherido a la comunidad, los países nórdicos y Austria, bien, el convenio de Roma, que está en vigor, como les digo, es de carácter universal. Les recuerdo, y esto lo tienen también en el tema 2 o en el tema 3 del libro de la primera unidad didáctica, les recuerdo que cuando una norma de conflicto o, en este caso, un convenio tiene carácter universal, ello tiene una consecuencia inmediata y es que el convenio sustituye al derecho interno en la materia, es decir, en este punto la regulación del convenio de Roma tiene por efecto desplazar las reglas que había en la materia en el Código Civil Español, en los artículos 10.5 y 10.6, de manera que el convenio de Roma se aplica prioritariamente porque es de aplicación universal, es decir, lo dice su artículo 2, independientemente de que la ley designada por este convenio resulte ser la de un Estado de la Unión Europea o la de un país tercero, al declararse con alcance universal, este convenio sustituye a la norma de conflicto interna en esta materia. Por lo siguiente, la regulación en materia de contrato individual de trabajo podemos decir que es la del convenio de Roma, eso está también contemplado en la lección, es otro problema general, pero tienen que tener en cuenta que puede haber supuestos de tráfico interno, el contrato celebrado entre un catalán y un andaluz, o entre una empresa andaluza y un trabajador catalán, o a la inversa, evidentemente esos supuestos de tráfico interno, que presentan un factor de heterogeneidad, un elemento extranjero, puede suscitarse duda en torno a si a ellos se desaplicaría el 10.5, 10.6 o se desaplicaría el convenio de Roma, pero eso por el momento es una cuestión abierta que tendrán que resolver los tribunales y que no está del todo clara.

En esto, insisto, supuestos internacionales vinculados con dos o más ordenamientos jurídicos,

el régimen jurídico básico es el convenio de Roma y como recordarán, aquí está una regla general, la del artículo 3, autonomía de la voluntad, concedida en términos muy amplios, y en su defecto artículo 4, prestación característica para aquellos supuestos en los que nada se haya previsto, supuestos raros, porque en contrato individual de trabajo es muy raro que nada se haya pactado en cuanto al derecho aplicable. Es más, es tan raro que en realidad la regla especial en materia de contrato individual de trabajo viene prevista en el artículo 6, artículo 3 prevé la autonomía de la voluntad en términos bastante amplios, artículo 4, las reglas especiales cuando no existe autonomía de la voluntad, pero esas reglas especiales, la de la prestación característica y la de los vínculos más estrechos, no operan en materia de contrato individual de trabajo. Si ustedes leen el artículo 6 del convenio, que es la norma de conflicto en materia de contrato individual de trabajo, contemplarán como su parágrafo primero sí recoge la autonomía de la voluntad como criterio rector básico en la materia, y hay que entender que opera dentro de los amplios términos en los que se concibe en el convenio, en los que se concibe en el artículo 3, y sin embargo va acompañada también de una regla o dos reglas especiales para los supuestos en que los contratos de trabajo vayan a prestarse en el extranjero.

De manera que, al igual que ocurre en el convenio de Bruselas, si el trabajo se va a prestar efectivamente en un único país extranjero, será la ley de ese lugar la que sea precisa tener en cuenta, y si el trabajo se va a prestar en distintos países, es una actividad itinerante, recuerden el ejemplo que les he puesto del arquitecto en distintos estados, entonces es el establecimiento que contrató al trabajador del criterio imperante. De manera que es la ley del Estado donde radica el establecimiento principal que contrató al trabajador. Tengan en cuenta, esto es artículo 6.2, leanlo, el texto del convenio de Roma es muy clara, la reacción creo que es muy clara, tengan en cuenta que en esta materia, el artículo 20 del convenio ya preveía la llamada prioridad del derecho comunitario.

Bien, hay una directiva comunitaria adoptada en el año 96, creo recordar, referente a trabajadores desplazados, unifica a nivel material determinadas cuestiones, por ejemplo los días mínimos de vacaciones, o las tasas de salarios mínimos para los supuestos en que haya desplazamiento de trabajadores en el ámbito comunitario o incluso fuera del ámbito comunitario. Y lo que nos interesa considerar aquí, puesto que hay unificación material dentro de la Unión Europea, lo que nos interesa considerar aquí y lo que interesa a efectos de derecho internacional privado es qué ocurre en aquellos casos en que el contrato va a quedar sujeto por efecto de la autonomía y la voluntad a la ley de un país tercero, es decir, el artículo 6.1 del convenio de Roma admite la elección del derecho y qué ocurre si el derecho elegido es la ley de un país tercero que funciona con niveles de protección más bajos que los previstos en la directiva. Bien, pues la propia directiva ha previsto, y no es la única de este corte o de este tenor, esta directiva lo que prevé es que en aquellos casos en que el derecho elegido implique una menor protección, conlleva la práctica una menor protección de la fijada en la directiva, en estos casos es de aplicación el derecho comunitario europeo uniforme.

Aplicación prioritaria, cláusula de prioridad prevista en el artículo 20 y a esta cláusula de

prioridad responde la unificación material y la prohibición de elegir una ley que vaya a operar con niveles de protección más bajos que el derecho unificado. Estos serían los aspectos más importantes o más novedosos a destacar. Esta directiva me parece, pues claramente, un paso hacia adelante sobre todo a la hora de proteger nacionales europeos frente a legislaciones.

Piensen, por ejemplo, en materia de accidentes de trabajo, piensen que cuanto más desarrollados son los países, pues más legislaciones socialmente más avanzadas poseen. Luego hay que colocarse en aquellas hipótesis en que los trabajadores se dediquen a países donde la protección del trabajador es muy baja o nula, podríamos decir. Pues, si le parece bien, vamos a dedicar ya el último minuto que nos queda de este tiempo asignado a derecho internacional privado a dar algún consejo, un último consejo a los alumnos, ya que este es también el último programa que van a tener en este curso académico a la hora de hacer sus exámenes.

Si tiene algo que decir. El examen no va a sufrir modificaciones con respecto al modelo que hemos utilizado para la convocatoria de la primera prueba personal. Es un modelo que ha funcionado bien, son cuatro preguntas teóricas con el espacio tasado y otras cuatro preguntas que arrancarán de un caso práctico también con el espacio tasado.

Yo les diría que me ha dado la impresión, personalmente es una impresión, que el hecho de que se deje un mayor espacio en el caso práctico fuerza a los alumnos a escribir más. No, el que haya más o menos espacio no quiere decir que tengan que rellenar todo ese espacio, que a lo mejor se está haciendo una pregunta muy simple y ha habido alumnos que se han liado simplemente porque creían que tenían que escribir más. Hay que escribir, insisto, esto es un examen casi, un test, y hay que escribir y contestar exactamente a lo que se pregunta y lo demás sobra e incluso puede inducir a confusión o puede revelar una cierta confusión por parte del alumno que a lo mejor conoce bien la materia.

Pero no, por lo demás constará, digo, de ocho preguntas, o sea que prácticamente todos los temas están afectados, bien sea en las teóricas o bien sea en el caso práctico. Bueno, Adamar, muchísimas gracias, profesora Guzmán, por habernos dedicado estos minutos y que esperamos contar con usted también ya el próximo curso porque, como he dicho, este es el último programa. Muchas gracias.

Buenas noches. En enero de 2001 entrará en vigor la nueva Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor. Con nosotros se encuentra la profesora de Derecho Profesional Carmen Díaz Jiménez para analizar los objetivos de esta ley, las novedades importantes que presenta como el Catálogo de Derechos del Menor.

Gracias por estar aquí y bienvenida, profesora Díaz Jiménez. Muchas gracias, buenas noches. Nos va a hablar de la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor, pero ¿ha sido necesaria la promulgación de esta nueva ley? Pues realmente la exposición de motivos de la propia Ley de Responsabilidad Penal del Menor, de la Ley Orgánica 5 del 2012 de enero, era necesaria para que se regulara esta materia, ya que el propio Tribunal Constitucional en su

sentencia de 14 de febrero de 1991 declaró inconstitucional el artículo 15 del texto refundido de la Ley de Tribunales de Menores.

Y en esta sentencia también se hacía mención de la necesidad de promulgar una ley que regula esta materia. Es decir, esta materia en un inicio estaba regulada por un decreto de 1948, con lo cual realmente era un texto preconstitucional, que no reconocía ni los derechos fundamentales que nuestra Constitución recoge ni que tampoco recogía el artículo 20 de la Convención de Derechos del Niño de noviembre de 1989. Es decir, el convenio que sí que recoge esta ley orgánica de la que vamos a hablar durante este programa.

También era necesaria la promulgación de esta ley, puesto que el artículo 19 del Código Penal establece que los menores de 18 años no serán responsables criminalmente con arreglo a este código cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo, podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad penal del menor. Es decir, que este artículo tenía que ser desarrollado, por tanto también era necesaria la promulgación de esta ley. La ley orgánica contempla todos aquellos principios constitucionales y expresamente hace referencia al principio acusatorio y al principio de resocialización.

Es decir, que aquel menor contra el que se adopte la medida más grave, que sería el internamiento en un lugar cerrado, en ese caso el menor, siendo sujeto de derechos, seguirá formando parte de la sociedad, es decir, no se le va a meter en un gueto. Lo más importante de esta ley es que siempre se va a tener en cuenta el interés del menor. A cualquier medida, tanto definitiva como cautelar que se adopte, siempre va a ser el interés del menor el que va a primar.

Y luego, en este caso, es decir, que es la medida más drástica a mi entender, porque es una privación de libertad al menor, lo que se va a tomar como base es la vida en libertad, es favorecer los vínculos sociales y es que continúe en contacto con su familia o con sus allegados. Es una ley que me parece muy importante, que me parece que llena un vacío y una laguna legal que por desgracia hemos visto en días recientes, que se han producido hechos por parte de un menor bastante importantes o bastante inexplicables.