

Director: *Manuel Carlos Palomeque López*

# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

**NÚM. 38** • FEBRERO 2018

- **OPINIÓN**  
La insuficiente sanción del fraude en la contratación temporal
- Inmigración irregular y protección de los trabajadores extranjeros indocumentados
- La conciliación laboral y familiar: una visión comparada entre el Reino Unido y España
- El ordenamiento laboral frente a la fragmentación empresarial

Consulte en  
<http://smarteca.es/>  
la revista en su formato electrónico



# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

---

## Director

**Manuel Carlos Palomeque López**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

## Subdirectores

**Margarita Isabel Ramos Quintana**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Wilfredo Sanguinetti Raymond**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

## Secretario

**Juan Bautista Vivero Serrano**, Profesor Titular (s.e.) de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca), Letrado del Tribunal Supremo

## Secciones

### Opinión

### Estudios

**Unión Europea y agenda internacional** a cargo de **M. I. Ramos Quintana**, subdirectora

**Jurisprudencia** a cargo de **J. B. Vivero Serrano**, secretario

**Legislación** a cargo de **E. Cabero Morán**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo, Universidad de Salamanca

**Libros** a cargo de **M. Álvarez de la Rosa**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo, Universidad de La Laguna

**Práctica jurídica y despachos profesionales** a cargo de **J. R. Mercader Uguina**, Catedrático de Derecho del Trabajo, Universidad Carlos III de Madrid

## Consejo de redacción

**Manuel Carlos Palomeque López**, **Margarita Isabel Ramos Quintana**, **Wilfredo Sanguinetti Raymond**, **Juan Bautista Vivero Serrano**, **Enrique Cabero Morán**, **Manuel Álvarez de la Rosa**, **Jesús Rafael Mercader Uguina**

## Comité de evaluación externa

**Jesús Baz Rodríguez**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

**Ángel Blasco Pellicer**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Valencia), Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo

**Jaime Cabeza Pereiro**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Vigo)

**Dulce María Cairós Barreto**, Profesora Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Juan José Fernández Domínguez**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de León)

**Juan Gorelli Hernández**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Huelva)

**David Lantarón Barquín**, Profesor Titular (Acreditado para CU) de Derecho del Trabajo (Universidad de Cantabria)

**Paz Menéndez Sebastián**, Profesora Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Oviedo)

**Magdalena Nogueira Guastavino**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid), Directora de la revista *Documentación Laboral*

**Rafael Sastre Ibarreche**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

**Francesc Pérez Amorós**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Barcelona)

**Yolanda Valdeolivas García**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid)

## Consejo científico asesor

**Antonio Pedro Baylos Grau**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Castilla La Mancha), Director de la *Revista de Derecho Social*

**Ricardo Bodas Martín**, Presidente de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional

**María Emilia Casas Baamonde**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid), Presidenta de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Directora de la revista *Derecho de las Relaciones Laborales*

**Jesús Cruz Villalón**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla), Director de la revista *Temas Laborales*

**Isabelle Daugeailh**, Directora de investigación en el Centre National de la Recherche Scientifique (Universidad de Burdeos)

**Aurelio Desdentado Bonete**, Magistrado (e) del Tribunal Supremo

**Federico Durán López**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Córdoba), Of Counsel del Departamento Laboral de Garrigues Abogados

**Maximilian Fuchs**, Profesor de Derecho del Trabajo (Universidad de Ingolstadt)

**Ignacio García-Perrote Escartín**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Nacional de Educación a Distancia), Director del Departamento Laboral de Uría y Menéndez Abogados, Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Adrián Goldin**, Profesor Titular (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Buenos Aires)

**Santiago González Ortega**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Pablo de Olavide de Sevilla)

**José Luis Goñi Sein**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Pública de Navarra)

**Jorge Leite**, Profesor (a) de Derecho del Trabajo (Universidad de Coimbra)

**María Lourdes López Cumbre**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de Cantabria)

**Antonio Martín Valverde**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo, Magistrado (e) del Tribunal Supremo

**José Luis Monereo Pérez**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Granada), Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Director de la *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*

**Alfredo Montoya Melgar**, Magistrado del Tribunal Constitucional, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid), Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Luca Nogler**, Profesor Ordinario de Derecho del Trabajo (Universidad de Trento), Director de la revista *Giornale di Diritto del lavoro e Relazioni Industriali*

**Antonio Ojeda Avilés**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla), Presidente del Instituto Europeo de Relaciones Industriales

**Sofía Olarte Encabo**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de Granada)

**Marcos Peña Pinto**, Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Presidente del Consejo Económico y Social de España

**Francisco Pérez de los Cobos Orihuel**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid)

**Salvador del Rey Guanter**, Catedrático de Derecho del Trabajo (ESADE Law School), Socio del Área Laboral de Cuatrecasas Gonçalves Pereira, Presidente del Instituto Internacional Cuatrecasas de Estrategia Legal en Recursos Humanos

**Miguel Rodríguez-Piñero Royo**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla)

**Gloria Pilar Rojas Rivero**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Eduardo Rojo Torrecilla**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Barcelona)

**Umberto Romagnoli**, Profesor Ordinario (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Bolonia), Director de la revista *Lavoro e diritto*

**Juan Antonio Sagardoy Bengoechea**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo, Presidente de Honor de Sagardoy, Abogados

**Tomás Sala Franco**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Valencia)

**María Luisa Segoviano Astaburuaga**, Magistrada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo

**Antonio V. Sempere Navarro**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Rey Juan Carlos de Madrid), Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Tiziano Treu**, Profesor Ordinario (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Católica de Milán), Presidente de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

**Luis Enrique de la Villa Gil**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid), Of Counsel de Roca Junyent Abogados, Director de la *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

**Humberto Villasmil Prieto**, Especialista Principal en Derecho del Trabajo (Organización Internacional del Trabajo)

**Alfredo Villavicencio Ríos**, Profesor Principal de Derecho del Trabajo (Pontificia Universidad Católica del Perú)

# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

Núm. 38 • Febrero 2018

## SUMARIO

### OPINIÓN

- La insuficiente sanción del fraude en la contratación temporal  
*por Wilfredo Sanguineti Raymond* ..... 9

### ESTUDIOS

- El pasado siempre vuelve: estado de la inmigración irregular y protección de los trabajadores extranjeros indocumentados  
*por Ferran Camas Roda* ..... 14
- La conciliación laboral y familiar en Reino Unido: una visión comparada con el sistema español  
*por Carmen Jover Ramírez* ..... 29
- El ordenamiento laboral ante los desafíos de la «fragmentación empresarial» y la «atomización del trabajo»  
*por Diego Álvarez Alonso* ..... 46

## UNIÓN EUROPEA Y AGENDA INTERNACIONAL

(a cargo de Margarita Isabel Ramos Quintana)

### Debates con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Riesgo laboral durante la lactancia natural: disconformidad sobre la evaluación de los riesgos y carga de la prueba  
*por Sarai Rodríguez González* ..... 70

## JURISPRUDENCIA

(a cargo de Juan Bautista Vivero Serrano)

### Observatorio temático de jurisprudencia

- El Fondo de Garantía Salarial en la última jurisprudencia del Tribunal Supremo  
*por Remedios Roqueta Buj* ..... 80
- Procedimiento adecuado para la reclamación de diferencias salariales: últimos pronunciamientos y discrepancias judiciales  
*por Pedro Sánchez Pérez* ..... 86

### Las sentencias del mes

- Las sentencias anotadas ..... 90

## LEGISLACIÓN

(a cargo de Enrique Cabero Morán)

### Observatorio temático de legislación

- El acuerdo social para el incremento del salario mínimo interprofesional 2018-2020 y el Real Decreto-ley 20/2017, de 29 de diciembre ..... 96

## Las novedades legislativas a examen

- Las disposiciones anotadas ..... 100

## LIBROS

(a cargo de Manuel Álvarez de la Rosa)

- Las almas de un contrato ..... 108
- Weimar en el Derecho del Trabajo ..... 110
- Trabajo y futuro ..... 112

## PRÁCTICA JURÍDICA Y DESPACHOS PROFESIONALES

(a cargo de Jesús R. Mercader Uguina)

### Estudios de práctica jurídica

- El régimen laboral del *Compliance Officer*: un camino por andar ..... 114

### Comentarios a sentencias y autos de instancia

- Nuevos pasos en la implementación de la doctrina De Diego Porras  
por Víctor Sánchez del Olmo ..... 120

# RELACIÓN DE SENTENCIAS Y DISPOSICIONES LEGALES ANOTADAS

## Las sentencias del mes

### ■ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Asistencia sanitaria de los extranjeros en situación irregular y copago farmacéutico: inconstitucionalidad mediata de los preceptos del Decreto del Gobierno Vasco 114/2012 que habían pretendido dejar sin efectos en Euskadi las reformas estatales (RDL 16/2012) en materia de asistencia sanitaria de los extranjeros en situación irregular y copago farmacéutico. *STC (Pleno) 134/2017, de 16 de noviembre.*
- Jornada laboral mínima de los empleados públicos de la Junta de Andalucía: inconstitucionalidad mediata del Decreto-ley 5/2016 del Consejo de Gobierno de Andalucía que había disminuido la jornada laboral mínima de los empleados públicos de la Junta de Andalucía de 37 horas y media semanales a 35 horas semanales, reduciendo asimismo la jornada lectiva del personal docente no universitario (excluidas las enseñanzas infantil y primaria) de 20 horas a 18 horas. *STC (Pleno) 142/2017, de 12 de diciembre.*

### ■ TRIBUNAL SUPREMO

- Acción de revisión de sentencias firmes: además de las sentencias firmes, y de los laudos firmes en materia social, pueden ser también objeto de la extraordinaria acción de revisión determinados autos con efectos asimilados a las sentencias, en especial la cosa juzgada. Confirmación del plazo largo de caducidad de cinco años del artículo 512.1 LEC. *ATS, 1ª (Pleno), 19-12-2017, Revisión 19/2017.*
- Comisión negociadora de un convenio colectivo y composición del banco social: el momento para la designación de los miembros del banco social de la comisión negociadora de un convenio colectivo estatutario en función de su representatividad (audiencia electoral) es el de la constitución misma de la comisión, aunque con posterioridad se celebren elecciones sindicales en la empresa y cambie ligeramente el porcentaje de representatividad. *STS, 4ª, 3-10-2017, recurso de casación 190/2016.*
- Discapacidad y fecha de efectos: los efectos del reconocimiento de un determinado porcentaje de discapacidad conforme al RD 1971/1999 solo se retrotraen hasta la fecha de la solicitud del reconocimiento, no así hasta la del diagnóstico de la enfermedad origen de la discapacidad. *STS, 4ª, 15-11-2017, rcud 2891/2015.*
- Ministros de culto de las iglesias evangélicas y no discriminación respecto de los clérigos de la iglesia católica: el RD 839/2015 que regula la posibilidad de los ministros de culto de las iglesias evangélicas de cotizar por los periodos anteriores a su inclusión en el régimen general de la seguridad social en mayo de 1999, pero que limita dicha posibilidad hasta como máximo alcanzar el periodo de carencia de las pensiones por jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia, incurre en discriminación por motivos religiosos al dispensarles un trato peyorativo respecto del previsto para algunos clérigos de la iglesia católica. *STS, 3ª, 13-11-2017, recurso contencioso-administrativo 4090/2015.*
- Suspensión gubernativa simultánea de convenios colectivos, acuerdos y pactos del EBEP e incompetencia de la jurisdicción social: cuando la suspensión gubernativa afecta de manera simultánea y en términos análogos a los productos formalmente separados de la negociación colectiva en el empleo público (convenios colectivos, acuerdos y pactos ex EBEP) la competencia en caso de impugnación judicial de la suspensión gubernativa corresponde al orden contencioso-administrativo de la jurisdicción al tratarse de un conflicto de afectación mixta (contratados laborales y funcionarios públicos). *STS, 4ª, 21-11-2017, rcud 2267/2015.*

## Las novedades legislativas a examen

### ■ LEGISLACIÓN ESTATAL

- Real Decreto-ley 20/2017, de 29 de diciembre, por el que se prorrogan y aprueban diversas medidas tributarias y otras medidas urgentes en materia social (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1010/2017, de 1 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 2583/1996, de 13 de diciembre, de estructura orgánica y funciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de modificación parcial de la Tesorería General de la Seguridad Social (BOE 22 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1032/2017, de 15 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2017-2020 (BOE 16 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1077/2017, de 29 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2018 (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1078/2017, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, y el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de Orden social y para los expedientes liquidatarios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1079/2017, de 29 de diciembre, sobre revalorización de pensiones de Clases Pasivas, de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2018 (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen de funcionamiento de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa (BOE 3 de enero de 2018).
- Orden ESS/1309/2017, de 28 de diciembre, por la que se prorroga la vigencia de la Orden ESS/1/2012, de 5 de enero, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012 (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Orden ESS/1310/2017, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Orden de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (BOE 30 de diciembre de 2017).
- Orden ESS/1323/2017, de 28 de diciembre, por la que se crea la oficina de asistencia en materia de registros en la sede de la Intervención General de la Seguridad Social (BOE 4 de enero de 2018).
- Resolución de 1 de diciembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se establece a efectos de cómputos de plazos, el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2018 (BOE 18 de diciembre de 2017).

### ■ LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

- Andalucía. Decreto-ley 3/2017, de 19 de diciembre, por el que se regula la Renta Mínima de Inserción Social en Andalucía (BOJA 26 de diciembre de 2017).
- Andalucía. Decreto 192/2017, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Programa de Fomento del Empleo Industrial y Medidas de Inserción Laboral en Andalucía (BOJA 14 de diciembre de 2017).
- Andalucía. Acuerdo de 19 de diciembre de 2017, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen ayudas sociales de carácter extraordinario a favor de pensionistas por jubilación e invalidez en sus modalidades no contributivas, para el año 2018 (BOJA 22 de diciembre de 2017).



- Castilla-La Mancha. Ley 4/2017, de 30 de noviembre, de Microempresas Cooperativas y Cooperativas Rurales de Castilla-La Mancha y por la que se modifica la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha (DOCM 11 de diciembre de 2017).
- Castilla y León. Decreto 37/2017, de 14 de diciembre, por el que se modifica el Decreto 29/2016, de 1 de septiembre, por el que se establecen los premios a la prevención de riesgos laborales en la Comunidad de Castilla y León (BOCYL 18 de diciembre de 2017).
- Castilla y León. Orden EMP/1114/2017, de 11 de diciembre, por la que se crea el registro de empresas exentas de auditoría del sistema de prevención de riesgos laborales en Castilla y León (BOCYL 21 de diciembre de 2017).
- Cataluña. Orden PRA/1248/2017, de 18 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que quedan sin efecto determinados acuerdos en materia de tramitación de los tributos y de las cotizaciones sociales en la Comunidad Autónoma de Cataluña (BOE 21 de diciembre de 2017).
- Galicia. Ley 6/2017, de 12 de diciembre, de puertos de Galicia (DOG 14 de diciembre de 2017).
- Comunidad Valenciana. Ley 18/2017, de 14 de diciembre, de cooperación y desarrollo sostenible (DOCV 15 de diciembre de 2017 y BOE 4 de enero de 2018).
- Comunidad Valenciana. Ley 19/2017, de 20 de diciembre, de renta valenciana de inclusión (DOCV 22 de diciembre de 2017 y BOE 11 de enero de 2018).
- Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas para el año 2018 (I).