

XIV
2021

Anuario de la
Facultad de Derecho

UAH

UNIVERSIDAD DE ALCALÁ

**ANUARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE
LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ
VOL. XIV-2021**

ANUARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ

CONSEJO DE REDACCIÓN

PRESIDENTA

M.^a Isabel Garrido Gómez (*Universidad de Alcalá*)

DIRECTOR

Miguel Rodríguez Blanco (*Universidad de Alcalá*)*

SUBDIRECTOR

Jorge García-Andrade Gómez (*Universidad de Alcalá*)

COORDINADOR DE EDICIÓN

José-Zamyr Vega Gutiérrez (*Universidad de Alcalá*)

SECRETARIA ACADÉMICA

Ana Fernández Pérez (*Universidad de Alcalá*)

VOCALES

Fernando Díaz Vales (*Universidad de Alcalá*)

M.^a Pilar Ladrón Tabuenca (*Universidad de Alcalá*)

M.^a Pilar Morgado Freige (*Universidad de Alcalá*)

Montserrat Guzmán Peces (*Universidad de Alcalá*)

COMITÉ ASESOR

Eugenia Ariano Deho (*Universidad San Marcos de Lima*), Philippe Auvergnon (*Universidad de Burdeos*), José Manuel Calderón Ortega (*Universidad de Alcalá*), Carmen Chinchilla Marín (*Universidad de Alcalá*), Luis Javier Cortés Domínguez (*Universidad de Alcalá*), Eva Desdentado Daroca (*Universidad de Alcalá*), Guillermo Escobar Roca (*Universidad de Alcalá*), José María Espinar Vicente (*Universidad de Alcalá*), Alfonso García-Moncó Martínez (*Universidad de Alcalá*), Carlos García Valdés (*Universidad de Alcalá*), M. Isabel Garrido Gómez (*Universidad de Alcalá*), José Luis Gil y Gil (*Universidad de Alcalá*), Juana M. Gil Ruiz (*Universidad de Granada*); Fernando Gómez-Carabajo de Viedma (*Universidad de Alcalá*), Emiliano González Díez (*Universidad de Burgos*), Juan Carlos González Hernández (*Universidad de Alcalá*), Santiago Hierro Anibarro (*Universidad de Alcalá*), Miriam M. Ivanega (*Universidad de Buenos Aires*), Carlos Jiménez Piernas (*Universidad de Alcalá*), Michael Lang (*Universidad de Viena*), Diego-Manuel Luzón Peña (*Universidad de Alcalá*), María Marcos González (*Universidad de Alcalá*), Isabel Martínez Jiménez (*Universidad Autónoma de Barcelona*), Carolina Martínez Moreno (*Universidad de Oviedo*), Luis Martínez Vázquez de Castro (*Universidad Jaume I*), Isaac Merino Jara (*Universidad del País Vasco*), Esteban Mestre Delgado (*Universidad de Alcalá*), Carlos Molina del Pozo (*Universidad de Alcalá*), Emma Montanos Ferrín (*Universidad de A*

* Hasta julio de 2021, la Directora de la revista fue Encarnación Carmona Cuenca.

Coruña), Malina Novkirishcka-Stoyanova (*Universidad de Sofía*), Juan Ignacio Peinado Gracia (*Universidad de Málaga*), Nazareth Pérez de Castro (*Universidad de Alcalá*), Miguel Rodríguez Blanco (*Universidad de Alcalá*), Teresa Rodríguez Montañés (*Universidad de Alcalá*), Miguel Sánchez Morón (*Universidad de Alcalá*), Vittorio Santoro (*Universidad de Siena*), Silvia del Saz Cordero (*UNED*), Balázs Schanda (*Universidad Católica de Budapest Pázmány Péter*), Achim Seifert (*Universidad de Jena*).

CONSEJO EDITORIAL

Avelina Alonso de Escamilla (*Universidad CEU San Pablo*), Kai Ambos (*Universidad Georg-August de Göttingen*), Mercé Barceló Serramalera (*Universidad Autónoma de Barcelona*), Raúl Canosa Usera (*Universidad Complutense de Madrid*), Jesús M. Casal Hernández (*Universidad Católica Andrés Bello*), Raffaele Caterina (*Universidad de Turín*), Alberto Ricardo Dalla Via (*Universidad de Buenos Aires*), Sionaidh Douglas-Scott (*Universidad de Oxford*), Francisco J. Eguiguren Praeli (*Pontificia Universidad Católica del Perú*), Antonio Fernández de Buján y Fernández (*Universidad Autónoma de Madrid*), Javier García Roca (*Universidad Complutense*), Mónica Guzmán Zapater (*UNED*), María Ángeles Parra Lucán (*Universidad de Zaragoza*), Claudio M. Radaelli (*Universidad de Exeter*), Pablo Ruiz Tagle (*Universidad de Chile*), Agustín Squella Narducci (*Universidad de Valparaíso*), Ángeles Solanes Corella (*Universidad de Valencia*), Rik Torfs (*Universidad Católica de Lovaina*), Marco Ventura (*Universidad de Siena*), Javier de Vicente Remesal (*Universidad de Vigo*).

SUSCRIPCIÓN

Facultad de Derecho.
C/ Libreros 27. 28801 Alcalá de Henares (Madrid)

Para la suscripción, adquisición de ejemplares o colaboración con el Anuario, consultar las Instrucciones para los autores y la Hoja de pedido/suscripción.

ISSN: 1888-3214

Depósito legal: M-3.445-1992

El Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá es una publicación de periodicidad anual que se publica en el primer trimestre de cada año. El Anuario se encuentra indexado en las bases de datos ACNP, CSIC, DIALNET, DICE, DULCINEA, EBSCO, IN-RECEJ, ISOC, JSTOR, Library Hub Discover (antiguo Catálogo COPAC), LATININDEX, MIAR, OCLC WorldCat, RESH, SUDOC, vLEX y ZDB..

ÍNDICE

I. ESTUDIOS

- La tutela de los derechos fundamentales tras la reforma del recurso de amparo y del recurso de casación..... págs. 3-20
por *Carmen Chinchilla*
- Sistema de estimación objetiva en el impuesto sobre la renta. Evidencia de su debilidad frente a la covid-19 págs. 21-44
por *María Victoria Gutiérrez Duarte*
e *Inmaculada Mateos de la Nava*
- La configuración de los intereses legítimos en la jurisprudencia actual: contenido y categorías págs. 45-70
por *Berta Martín Jiménez*
- ¿Existe un derecho a la identidad sexual?..... págs. 71-102
por *Octavio Salazar Benítez*
- A vueltas con el sacrificio ritual: análisis de la interpretación más reciente del tribunal de justicia de la Unión Europea págs. 103-129
por *Rafael Valencia Candalija*
- El delito de trata de seres humanos: evolución y perspectivas de futuro págs. 131-156
por *Margarita Valle Mariscal de Gante*
- Resaltando la especial trascendencia de la drittwirkung der grundrechte págs. 157-187
por *Antonio Villacorta Caño-Vega*

II. NOTAS

- Concurso culpable y moratoria concursal..... págs. 191-198
por *César Gilo Gómez*
- La apreciación de la capacidad por el notario en el otorgamiento del testamento abierto págs. 199-211
por *María Pilar Morgado Freige*
- Herramientas frente a la brecha salarial: normativa legal y planes de igualdad..... págs. 213-219
por *Remedios Menéndez Calvo*
- La deseada y potencial participación de las regiones europeas en la implementación del pacto verde de la Unión Europea págs. 221-240
por *Carlos Francisco Molina del Pozo*

— Sobre la motivación del laudo como garantía en el arbitraje (comentario sobre la STC 65/2021, de 15 marzo 2021).....	págs. 241-252
por <i>Pedro Ruiz Sánchez</i>	
— El papel de los ayuntamientos en la potenciación del uso de energías renovables por parte de particulares: el caso de la Comunidad de Madrid	págs. 253-274
por <i>Jorge Zamarriego Pérez</i>	
III. ACTOS ACADÉMICOS	págs. 275-282
IV. RECENSIONES	
— Libro Homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70.º Aniversario, Vol. I y II.....	págs. 285-287
por <i>Raquel Roso Cañadillas</i>	
— OIT y América Latina: trabajo y justicia social	págs. 289-293
por <i>Yanitza Giraldo Restrepo</i>	
V. INFORMACIÓN DE PUBLICACIONES	págs. 297-299
VI. INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES	págs. 303-305

OIT Y AMÉRICA LATINA: TRABAJO Y JUSTICIA SOCIAL

Marcial Pons, Colección del Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos de la Universidad de Alcalá (IELAT), coeditado con la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y la Universidad de San Martín de Porres, 2021, 381 págs.

ISBN: 978-84-1381-190-1

José Eduardo López Ahumada (Director y Coordinador), Leopoldo Gamarra Vílchez y Fernando Varela Bohórquez (Coordinadores)

YANITZA GIRALDO RESTREPO

Universidad Internacional de La Rioja

Tengo el placer de recensionar la obra del profesor López Ahumada, que refleja la trayectoria académica y solidez investigativa de su autor, quien tiene un gran compromiso crítico, interdisciplinar y rigor académico (destacado miembro del claustro docente la Universidad de Alcalá), autor prolífico de grandes aportes y estudios del derecho al trabajo a través de la justicia social. Además, sin lugar a dudas, necesaria para analizar el papel de la OIT en la promoción del derecho al trabajo y la justicia social en América Latina, justo en estos momentos tan críticos que ha vivido la población por la pandemia de COVID 19 la cual ha causado una disrupción sin precedentes a nivel mundial en la salud, las relaciones laborales en general y los medios de vida.

La función que tiene la OIT es fundamental porque es la encargada de la promoción de la justicia social, de los derechos humanos y laborales reconocidos a nivel internacional, que contribuyen a consolidar la paz internacional. Algo importante de destacar es el carácter tripartito que permite reunir a gobiernos, empleadores y trabajadores de los Estados miembros, para establecer las normas de trabajo, formulación de políticas y programas que promueven el trabajo decente sin ningún tipo de discriminación. Su acción normativa es significativa porque ayuda a los Estados en la consecución de los objetivos de progreso social y justicia, “las normas internacionales del trabajo son la meta que permite armonizar la legislación y la práctica nacionales en un ámbito determinado. Asimismo, la acción normativa ofrece el patrón incontestable con el que cabe medir, de manera objetiva, la realidad del progreso en los Estados miembros” (Gil y Gil).

De manera que, el gran reto de la OIT es cumplir su doble función que la dota de identidad entre las organizaciones internacionales. La primera política, en la cual debe promover el modelo tripartito de progreso social, que tiene como fundamento conciliar los intereses de los trabajadores y empresarios, por medio de la intercesión del Estado. Los sistemas de gestión de conflictos son diferentes en cada país y según el Artículo 1 de la Recomendación núm. 92 de la OIT de Conciliación y el Arbitraje

Voluntarios, estos deben ser adecuados a las condiciones nacionales, algo sustancial para generar confianza entre las partes. La segunda económica, teniendo en cuenta que la globalización facilita la difusión de las nuevas tecnologías, el intercambio de bienes y servicios, el incremento de los flujos de capitales, la circulación de personas, todas estas son situaciones que modifican el mundo del trabajo. En estas circunstancias, es labor de la OIT fomentar entre los Estados programas que ayuden a lograr los objetivos de pleno empleo, mejora del nivel de vida, salarios dignos, como parte de su estrategia global e integrada (Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, 2008).

El desafío que tiene es hacer cumplir sus objetivos constitucionales toda vez que la OIT no contempla tribunales especializados ni el uso de medidas sancionatorias para los Estados o particulares que incumplan los tratados. Esto es precisamente lo que se le ha cuestionado a la OIT y es su falta de capacidad para conseguir resolver los problemas que se presentan sobre el modelo de trabajo actual, ligado al neoliberalismo que “ha introducido nuevas condiciones económicas, políticas y legales que adulteran de forma significativa la relación laboral” (Salazar Martínez de Iturrate) sumado a la globalización económica que ha causado un profundo impacto en la política económica internacional por su desarrollo sin límites. Uno de los debates en torno a la globalización, es el reparto de la riqueza generada porque los beneficios no se distribuyen de manera equitativa entre los países.

Y aunque este es el arduo reto al que se enfrenta el autor en esta obra, al final lo hace de una manera brillante. Durante la lectura, se avanza a largo de un examen riguroso sobre la necesidad de conseguir un nuevo enfoque de la función protectora del Derecho del Trabajo a escala global, el papel fundamental de la persona como centro neurálgico de la acción protectora del Derecho del Trabajo, la respuesta a las transformaciones en el mundo del trabajo con un modelo de trabajo decente sostenible, una respuesta protectora frente al cambio tecnológico desarrollado en la nueva economía, que los cambios tecnológicos y la robótica no supongan el fin de los derechos laborales y la necesidad de fomentar políticas públicas de reafirmación del derecho del trabajo. En definitiva, la evolución de la acción normativa de la OIT teniendo en cuenta la evolución del mundo del trabajo. Todo este análisis aporta propuestas y reflexiones de incuestionable calidad.

En concreto, la obra se divide en catorce capítulos principales en los que se analiza desde un enfoque transversal e internacional, “en la necesidad de luchar para que el trabajo decente y el fomento de la justicia social en América Latina se conviertan en una prioridad en las políticas y programas de acción promovidos por la OIT”.

El primer capítulo, “Garantía universal laboral y reafirmación del derecho al trabajo protegido promovido por la OIT” ofrece un exhaustivo estudio sobre su labor, basada en el impulso de la justicia social y la promoción del empleo decente. El análisis del principio internacional de garantía laboral universal como punto de partida para la protección dentro de las líneas de acción del programa de futuro del trabajo de la OIT. La lucha por una política universal del trabajo que lo garantice y

asegure el derecho humano a todas las personas de participar en el empleo productivo e inclusivo.

El segundo capítulo, denominado “La ratificación de los convenios de la OIT y su influencia en la formación del derecho laboral peruano” hace énfasis en lo importante que ha sido la incorporación de los convenios de la OIT para el desarrollo del Derecho del Trabajo en el Perú, y sin lugar a dudas, la mejora de las relaciones laborales.

El tercer capítulo, denominado “Las identidades culturales del trabajo y el convenio 169 de la organización internacional del trabajo” toma como referencia las formas de trabajo de los pueblos indígenas en Bolivia, el aporte que han realizado al Derecho del Trabajo, partiendo desde un enfoque propio, ancestral, toda vez que no se analiza desde “el concepto y matiz de derechos humanos que actualmente tienen”.

El cuarto capítulo, denominado “Tiempo de trabajo y justicia social. La contribución de la OIT en América latina, con especial referencia a Uruguay” indaga sobre la noción de justicia social como el fundamento para la consecución de la paz internacional. La importancia del diálogo social para conseguir unas condiciones dignas de trabajo, el impacto que tiene en el desarrollo y protección de la familia. La importancia de la calidad de vida para reducir las desigualdades sociales y evitar los conflictos sociales porque “Una comunidad que trabaja bien es una comunidad en paz”.

El quinto capítulo, denominado “La compleja realidad laboral argentina y el futuro que se avecina” discurre en la importancia de comprender las políticas de los gobiernos locales, sus ideologías, la forma que afrontan el empleo formal, las relaciones laborales precarizadas, el impacto tecnológico. Y como no, el contexto global generado a raíz de la pandemia de COVID-19 que ha profundizado las desigualdades existentes y precarizado las condiciones socioeconómicas de la población.

El sexto capítulo, denominado “La problemática del trabajo en la infancia en Argentina: prácticas, legislaciones y políticas públicas a inicios del siglo XXI” se centra en el análisis de la normativa y las políticas públicas implementadas para la erradicación del trabajo infantil. Partiendo de que el trabajo infantil en el país está relacionado con la precariedad familiar y la forma de sobrevivir a la pobreza extrema y exclusión social. Ahora bien, esto no se fundamenta solo en los ingresos de las familias sino como una práctica cultural, social y política.

El octavo capítulo, denominado “Problemas de discriminación por género en el sistema de seguridad social chileno” plantea que la mayor parte de jubilados no tienen pensiones que les permitan vivir dignamente. Destaca que en el caso de las mujeres esto es la norma general, analiza las diferentes causas entre otras, una mayor participación femenina en el mercado informal, debido a la dedicación en las labores del hogar; las mujeres ganan unos salarios más bajos. Todas estas situaciones sin duda han menoscabado los derechos de las mujeres.

El octavo capítulo, denominado “Derechos fundamentales y contrato de trabajo. Derecho a la intimidad, secreto de las comunicaciones y protección de datos: comunicaciones telemáticas en el ámbito laboral” este tema de gran relevancia actual porque estudia los problemas jurídicos que se pueden presentar al utilizar estas

herramientas informáticas en la prestación laboral. La legitimidad en el uso de las nuevas tecnologías, el derecho al secreto de las comunicaciones, la vida privada del trabajador, el tratamiento de los datos personales de los trabajadores. En definitiva, el derecho de los trabajadores a conocer los posibles controles de manera anticipada a todas las actividades de vigilancia empresarial sobre los ordenadores de la empresa cuando se utilice el correo electrónico personal con motivos laborales.

El noveno capítulo, denominado “Despidos colectivos por causas empresariales y procesos de agrupación empresarial en forma de grupo” donde se profundiza en las situaciones de crisis del empresario y las medidas de reestructuración que afectan a los trabajadores como grupo más vulnerable.

El décimo capítulo, denominado “el papel de la OIT ante la protección del derecho a las prestaciones de seguridad social para los jóvenes en la era de la cuarta revolución industrial” destaca la importancia de exigir el derecho a la formación para el empleo, la precariedad laboral y el aumento del paro juvenil.

El undécimo capítulo, denominado “La negociación colectiva en el sector público peruano y la importancia del equilibrio presupuestal ante la crisis sanitaria y económica por la covid-19” indica que es un deber del Estado garantizar la correcta distribución de la riqueza y el derecho de los servidores públicos de obtener incrementos remunerativos mediante la negociación colectiva.

El duodécimo capítulo, denominado “El sistema peruano de pensiones en tiempos de la covid-19: ¿reforma, deconstrucción o destrucción?” destaca la importancia de una reforma que tenga un sustento técnico que justifique la determinación del modelo y en el que participen todos los actores: Estado, trabajadores, empleadores y pensionistas, fundamental para legitimar una reforma, con el objetivo de mejorar las pensiones y la calidad de vida de las personas.

El decimotercero capítulo, denominado “El contrato sindical en Colombia: hacia una regulación que garantice el trabajo decente” señala que el trabajo decente es la expresión de la justicia social y solo es posible si es regulado “como una forma de contratación colectiva para la vinculación directa o si se deroga y se promocionan las cooperativas de trabajo asociado de origen sindical para la creación de empresa”.

En el último capítulo, denominado “La reducción de las remuneraciones de los servidores públicos en el Ecuador por la covid-19 y los criterios de la OIT como institución internacional protectora del trabajo” destaca que, por la crisis económica derivada de la pandemia, el Estado ha tomado unas medidas anticrisis que han vulnerado los derechos humanos laborales, constitucionales y legales de los servidores públicos. Algo contrario con las regulaciones de la OIT porque la crisis no justifica una reducción de derechos por parte de los Estados.

Esta obra es de gran interés, relevancia y aplicabilidad. Se trata de una monografía más que recomendable, cuidada tanto en la forma como en el fondo y que, entre otros muchos elementos positivos, conviene resaltar la exhaustiva revisión de fuentes documentales, legales, científicas y judiciales. La calidad de la obra nos lleva a reproducir las palabras utilizadas en el prólogo: “Con este trabajo la academia pone de manifiesto su compromiso para ayudar modestamente a construir un mundo

plural de dignidad y de reconocimiento de las diferencias, basado en la defensa del equilibrio medioambiental, la paridad de género, los derechos de la infancia y los mayores, la justicia, la seguridad y la libertad”.

Este es el sugestivo eje sobre el que gira la monografía que tengo el placer de recomendar al lector interesado, a quien se le invita a no dejar pasar la oportunidad de consultar esta obra de referencia, no solo para el profesional jurídico, sino también para el académico. Desde luego, la tendré siempre como referencia para mi actividad docente e investigadora.