

Lan

REVISTA DE RELACIONES LABORALES

Harremanak

ABERASTASUNAREN BANAKETA ZUZEN BATEN ALDE
POR UN REPARTO JUSTO DE LA RIQUEZA

46

ESTADO DE BIENESTAR DEL SIGLO XXI

XXI. MENDEKO ONGIZATE ESTATUA

2021



Universidad del País Vasco Euskal Herriko Unibertsitatea

LAN HARREMAN
ETA GIZARTE LANGINTZA
FAKULTATEA
FACULTAD
DE RELACIONES LABORALES
Y TRABAJO SOCIAL



FONDO EUROPEO DE
DESARROLLO REGIONAL
"Una manera de hacer Europa"

Indexada en:

CARHUS PLUS

CIRC (Clasificación Integrada de Revistas Científicas)

DIALNET

DIALNET MÉTRICAS

DICE (Difusión y Calidad Editorial)

DULCINEA

ERIHPLUS

IN-RECJ (Índice de impacto - revistas españolas en ciencias jurídicas)

IN-RECS (Índice de impacto - revistas españolas en ciencias sociales)

INDICE H DE LAS REVISTAS CIENTÍFICAS EN GOOGLE SCHOLAR METRICS 2014-2018

INDICE H5 DE GOOGLE SCHOLAR METRICS

INDICES-CSIC

LATINDEX

MIAR (Matriz de Información para el Análisis de Revistas)

REDIB (Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico)

RESH (Revistas Españolas de Ciencias Sociales y Humanas)

SHERPA-ROMEO

ULRICHSWEB

VLEX

© Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco
Euskal Herriko Unibertsitateko Argitalpen Zerbitzua

ISSN: 1575-7048

e-ISSN: 2444-5819

Fotocomposición / Fotokonposizioa: Ipar, S. Coop. — Bilbao

Lan

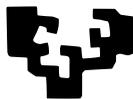
REVISTA DE RELACIONES LABORALES

Harremanak

46

ESTADO DE BIENESTAR DEL SIGLO XXI
XXI. MENDEKO ONGIZATE ESTATUA

erman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

CONSEJO EDITORIAL:

Directora: ENEA ISPIZUA DORNA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Secretario/a de Redacción: ELISABETE
ERRANDONEA ULAZIA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Vocal: ANA DOMÍNGUEZ MORALES,
Universidad de Sevilla, España

Vocal: AINHOA FERNÁNDEZ GARCÍA DE LA YEDRA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Vocal: DR. CARLOS JESÚS FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ,
Universidad Autónoma de Madrid, España

Vocal: AMAIA INZA BARTOLOME,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Vocal: JON LAS HERAS,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Vocal: LINN-MARIE LILLEHAUG PEDERSEN,
Nord Universitet, Noruega

Vocal: BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA,
Univadako Unibertsitatea, España

Vocal: MARÍA JOSÉ MARTÍNEZ HERRERO,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Vocal: JOSE M. PEIRO,
Universidad de Valencia, España

Vocal: ÓSCAR REQUENA MONTES,
Universidad de Valencia, España

Vocal: AINHOA SAITUA-IRIBAR,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Vocal: SIMONA SOBOTOVICOVA,
UPV/EHU y UPPA.

Vocal: MARINA SUSPERREGUI BARRÓS,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Vocal: MIREN EDURNE TERRADILLOS ORMAECHEA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Vocal: EGUZKI URTEAGA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Vocal: JON BERNAT ZUBIRI REY,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

ARGITALPEN BATZORDEA:

Zuzendaria: ENEA ISPIZUA DORNA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Idazkaria: ELISABETE
ERRANDONEA ULAZIA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Kidea: ANA DOMINGUEZ MORALES,
Sevillako Unibertsitatea, Espainia

Kidea: AINHOA FERNÁNDEZ GARCÍA DE LA YEDRA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Kidea: DR. CARLOS JESÚS FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ,
Universidad Autónoma de Madrid, España

Kidea: AMAIA INZA BARTOLOME,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Kidea: JON LAS HERAS,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Kidea: LINN-MARIE LILLEHAUG PEDERSEN,
Nord Universitet, Noruega

Kidea: BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA,
Granadako Unibertsitatea, España

Kidea: MARÍA JOSÉ MARTÍNEZ HERRERO,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Kidea: JOSE M. PEIRO,
Valentziako Unibertsitatea, España

Kidea: ÓSCAR REQUENA MONTES,
Valentziako Unibertsitatea, España

Kidea: AINHOA SAITUA IRIBAR
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Kidea: SIMONA SOBOTOVICOVA,
UPV/EHU y UPPA.

Kidea: MARINA SUSPERREGUI BARRÓS,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Kidea: MIREN EDURNE TERRADILLOS ORMAECHEA,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea, España

Kidea: EGUZKI URTEAGA OLANO,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

Kidea: JON BERNAT ZUBIRI REY,
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/
Euskal Herriko Unibertsitatea

CONSEJO ASESOR:

ANGEL ELIAS ORTEGA, ex decano de la Facultad de Relaciones Laborales y Trabajo Social (UPV/EHU)

JAVIER ALONSO SANTOS, coordinador del PRECO del Consejo de Relaciones Laborales

JON BILBAO, Director de Relaciones Laborales de CONFEBASK

CRISTINA CARRASCO, profesora titular de Teoría Económica de la Universidad Autónoma de Barcelona

LUIS CASTELLS, catedrático de Historia Contemporánea de la UPV/EHU

MANUEL DÍAZ DE RÁBAGO, ex-magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco

MARCELA ESPINOSA PIKE, profesora titular de Economía Financiera y Contabilidad de la UPV/EHU

LORENZO GAETA, catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Siena (Italia)

AGUSTÍN GONZÁLEZ CRESPO, presidente de Aedipe Norte

JUAN PABLO LANDA ZAPIRAIN, catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la UPV/EHU

TERESA LAESPADA MARTÍNEZ, diputada foral del Departamento de Empleo, Inserción Laboral e Igualdad, Diputación Foral de Bizkaia

JON LANDETA RODRÍGUEZ, profesor titular de Dirección de Personal de la UPV/EHU

PHILIPPE MARTIN, Directeur de recherche au CNRS - HDR de Burdeos

JOSÉ LUIS MONEREO, catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada

CARLOS PRIETO, codirector de la revista *Sociología del Trabajo* y Profesor Titular de Sociología de la UCM

ALBERT RECIO, profesor titular de Economía Aplicada de la Universidad Autónoma de Barcelona

GIANCARLO RICCI, catedrático de Derecho del Trabajo en la Universidad de Catania (Italia)

JAVIER SAN JOSÉ BARRIOCANAL, Responsable de Comunicación de la Agrupación de Sociedades Laborales de Euskadi (ASLE)

AHOLKULARITZA:

ANGEL ELIAS ORTEGA, Lan Harremanen eta Gizarte Langintza Fakultateko dekanoa ohia (UPV/EHU)

JAVIER ALONSO SANTOS, PRECO Lan Harremanen Kontseiluko koordinatzailea

JON BILBAO, CONFEBASK-eko Lan Harremanen zuzendaria

CRISTINA CARRASCO, Bartzelonako Unibertsitate Autonomoko Ekonomia Teoriako irakasle titularra

LUIS CASTELLS, Historia Garaikideko katedraduna (UPV/EHU)

MANUEL DÍAZ DE RÁBAGO, EAeko Justizi Auzitegi Nagusiko Gizarte Salako magistratua ohia

MARCELA ESPINOSA PIKE, Finantza Ekonomia eta Kontabilitate irakasle titularra (UPV/EHU)

LORENZO GAETA, Lan Zuzenbidearen irakasle katedraduna Sienako Unibertsitatean (Italia)

AGUSTÍN GONZÁLEZ CRESPO, Aedipe Norte-ko lehendakaria

JUAN PABLO LANDA ZAPIRAIN, Laneko eta Gizarte Segurantzaren Zuzenbideko katedraduna (UPV/EHU)

TERESA LAESPADA MARTÍNEZ, Enplegu, Lan Txertatze eta Berdintasun Saileko foru diputatua, Bizkaiko Foru Aldundia

JON LANDETA RODRÍGUEZ, UPV/EHUko Langileak Kudeatzeko irakasle titularra

PHILIPPE MARTIN, director of research of CNRS - HDR of Bordeaux

JOSÉ LUIS MONEREO, Laneko eta Gizarte Segurantzaren Zuzenbideko katedraduna Granadako Unibertsitatean

CARLOS PRIETO, *Sociología del Trabajo* aldizkariko zuzendari kidea eta UCMeko Soziologia irakasle titularra

ALBERT RECIO, Bartzelonako Unibertsitate Autonomoko Ekonomia Aplikatu irakasle titularra

GIANCARLO RICCI, Lan Zuzenbideko irakaslea Cataniako Unibertsitatean (Italia)

JAVIER SAN JOSÉ BARRIOCANAL, Euskal Herriko Lan Elkarteen Elkartearen Komunikazio Burua (ASLE)

NEKANE SAN MIGUEL, Magistrada
de la Audiencia Provincial de Bizkaia

IMANOL ZUBERO, profesor titular
de Sociología de la UPV/EHU

JOSÉ MARÍA ZUBIAUR, profesor
de la Universidad Carlos III de Madrid

JUAN HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, UPV/EHU

NEKANE SAN MIGUEL,
Bizkaiko Probintzia Auzitegiko magistratua

IMANOL ZUBERO, UPV/EHUko
Soziologia irakasle titularra

JOSÉ MARÍA ZUBIAUR, Madrilgo
Carlos III Unibertsitateko irakaslea

JUAN HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, UPV/EHU

AURKIBIDEA / ÍNDICE

Presentación / Aurkezpena	9
--	---

Sección monográfica / Atal monografikoa

<i>Jubilación parcial y contrato de relevo: regulación y prospectiva</i> Sebastián Rodríguez Samblás, Óscar Requena Montes	13
<i>Pasado y futuro del estado de bienestar: reflexiones desde una era postcovid</i> María Alexandra Díaz Mordillo	33
<i>Cooperativas y subcontratación en las legislaciones autonómicas: necesaria regulación de garantías laborales para mejorar el bienestar de las personas socias trabajadoras</i> Dulce Soriano Cortés	60
<i>Buena oportunidad para aprobar ahora una renta básica incondicional en la Comunidad Autónoma Vasca</i> Ángel Elías Ortega	84
<i>Desempleo de larga duración, colectivos vulnerables y la reformulación de las políticas activas de empleo</i> María Cristina Aguilar González	114

Sección abierta / Atal irekia

<i>Las desigualdades en salud laboral y la influencia del Covid-19 en el incremento de las mismas</i> Alfonso Ríos Velada	144
<i>El despido sin causa, ¿vulnerador de derechos fundamentales?</i> Luis Ocaña Escolar	170

Reseñas bibliográficas

- Reseña de Cuadros Garrido, M.E. y Selma Penalva, A. (dirs.) y Ríos Mestre, J.M. (coord.) (2021). Técnicas de innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 316 págs.*
Alejandro Muros Polo 203
- Reseña Monereo Pérez J.L., Rivas Vallejo, P., Vila Tierno, F., Moreno Vida, M.N. y Álvarez Cortés, J.C (dir.): Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19, Aranzadi, 2021, Tomo I, 1.836 págs., y Tomo II, 1.068 págs.*
Gloria María Montés Adalid. 207

PRESENTACIÓN

El Estado de bienestar se define por las acciones llevadas a cabo por parte del gobierno con el fin de conseguir una mayor redistribución de los recursos y de mejorar el bienestar general de la población. Se produce una intervención del Estado en la economía y en la sociedad con el objetivo de combatir la desigualdad y repartir los beneficios de forma equitativa entre la ciudadanía.

Los cambios drásticos en el sistema de bienestar han estado tradicionalmente asociados a grandes crisis como las guerras, revoluciones, epidemias... Algunas modificaciones jurídicas se han enfocado en dar una respuesta temporal a las diversas emergencias que han asolado a los países, pero es poco probable que, una vez superada la crisis en cuestión, el estado de situación vuelva a donde estaba.

Para la reformulación del Estado bienestar del siglo XXI se podría argumentar que la pandemia está colaborando y profundizando en el descontento que la ciudadanía experimenta con el sistema actual, así como se están descubriendo sus debilidades. No obstante, a diferencia de la crisis económica del 2008 que derivó en políticas de austeridad, la llegada del Covid-19 ha provocado un despliegue o expansión del Estado de bienestar a través de los rescates públicos y del empleo. La pandemia parece haber cambiado la actitud del legislador y se ha pasado de un modelo de rescate del capital al universalismo: hay expertos que sostienen que los países desplegarán la Renta Básica Universal. Sin embargo, por ahora, ningún país contempla seriamente un programa de Renta Básica Universal plena.

No debemos olvidar que las consecuencias del cambio climático, las innovaciones tecnológicas, los cambios demográficos en el empleo y los medios de vida resultan impredecibles, pero seguro que habrá alteraciones sociales, y, por eso, serán necesarias las futuras reformas. En esta línea, por ejemplo, se encuentra el décimo acuerdo del diálogo social entre Gobierno, sindicatos y patronal sobre la reforma del sistema de pensiones.

Hemos querido que el número 46 de *LAN HARREMANAK-Revista de Relaciones Laborales* sea una oportunidad para reflexionar sobre el Estado de Bienestar del

siglo XXI. Así en la sección monográfica, recogemos el fruto del trabajo de varios/as autores/as que han realizado interesantes aportaciones sobre esta cuestión. En primer lugar, presentamos el artículo *Jubilación parcial y contrato de relevo: regulación y perspectiva* de los profesores Sebastián Rodríguez Samblás y Óscar Requena Montes. Le sigue el artículo titulado *Pasado y futuro del estado de bienestar: reflexiones desde una era postcovid* de María Alexandra Díaz Mordillo. A continuación, presentamos el artículo *Cooperativas y subcontratación en las legislaciones autonómicas: necesaria regulación de garantías laborales para mejorar el bienestar de las personas socias trabajadoras* de la profesora Dulce Soriano Cortés. En cuarto lugar, el artículo denominado *Buena oportunidad para aprobar ahora una renta básica incondicional en la Comunidad Autónoma Vasca* del profesor Ángel Elías Ortega. Por último, encontramos el artículo *Desempleo de larga duración, colectivos vulnerables y la reformulación de las políticas activas de empleo* de la profesora María Cristina Aguilar González.

En la sección abierta presentamos dos artículos: por un lado, presentamos el artículo *Las desigualdades en salud laboral y la influencia del Covid-19 en el incremento de las mismas* de Alfonso Ríos Velada. Por otro lado, tenemos el artículo *El despido sin causa, ¿vulnerador de derechos fundamentales?* del abogado y profesor Luis Ocaña Escolar.

Por último, en este número contamos con dos reseñas bibliográficas: en primer lugar, la reseña de *Cuadros Garrido, M.E. y Selma Penalva, A. (dirs.) y Ríos Mestre, J.M. (coord.) (2021). Técnicas de innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi*, del investigador Alejandro Muros Polo y, en segundo lugar, la de *Monereo Pérez J.L., Rivas Vallejo, P., Vila Tierno, F., Moreno Vida, M.N. y Álvarez Cortés, J.C (dir.): Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19, Aranzadi, 2021*, de la profesora Gloria María Montés Adalid.

Desde el número 41 (inclusive) LAN HARREMANAK cuenta con *peer review* externa, y así ha sido también en el número actual, en el que han participado 16 evaluadoras y evaluadores externos a la revista y también la Facultad de Relaciones Laborales y Trabajo Social de la UPV/EHU que edita la revista. Queremos agradecer especialmente la labor que han realizado estas académicas y académicos que contribuyen en gran medida a la calidad final de los artículos publicados. Siguiendo la política de la revista, la publicación de cada artículo sólo se materializa con el visto bueno de la mayoría de las personas que han evaluado, con un mínimo de dos evaluaciones positivas. Respecto a las reseñas bibliográficas y tal como se indica en las directrices de la revista, han sido evaluadas por dos editores/as de la revista y posteriormente, han sido aprobadas por el Consejo de Redacción.

Enea Ispizua Dorna
Directora
27 de diciembre de 2021

AURKEZPENA

Ongizate Estatuaren baliabideen banaketa handiagoa lortzeko eta biztanleriaren ongizate orokorra hobetzeko gobernuak egindako ekintzek osatzen dute. Desberdintasunei aurre egiteko eta onurak herritarren artean modu egokian banatzeko helburuarekin Estatuaren esku-hartzea dago ekonomian eta gizartean.

Ongizate sistemaren aldaketa zorrotzak tradizionalki krisi handiekin gertatu dira, hala nola gerrak, iraultzak, epidemiak... Aldaketa batzuk larrialdi horiei behin-behineko erantzuna emateko izan dira, baina behin krisia bukatuta, aurreko egoerara bueltatzea ezohikoa da.

XXI. mendeko Ongizate Estatuaren birformulatzeko argudiak liteke pandemiak eragina izan duela; existitzen den sistemarekiko desadostasuna gero eta handiagoa da eta sistemaren ahultasunak agerian jarri dira. Hala ere, politika murriztatzaileak ekarri zituen 2008ko krisi ekonomikoak ez bezala, Covid-19a iritsi izanak Ongizate Estatuaren hedapena eragin du erreskate publikoen eta enpleguaren bidez. Badirudi pandemiak legegilearen jarrera aldatu duela eta sistema unibertsalimorantz doala. Autore batzuek herrialdeek Oinarritzko Errenta Unibertsala hedatuko dutela baieztatu dute. Dena den, oraingoz, ez dute herrialdeek Oinarritzko Errenta Unibertsal osoko programa bat planteatu.

Ez ditugu ahaztu behar klima aldaketaren ondorioak, berrikuntza teknologikoak, enpleguaren eta demografiaren aldaketak eta bizitzeko baliabideak beharrezkoak direla, baina ziur asko aldaketa sozialak egongo direla, eta, beraz, etorkizuneko erreformak beharrezkoak izango dira. Ildo horretatik, adibidez, Gobernuak, sindikatuek eta enpresariak pentsio sistemaren erreformari buruz egin duten hamargarren elkarrizketa sozialaren akordioa dago.

LAN HARREMANAK Aldizkariaren 46. zenbakia XXI. mendeko Ongizate Estatuari buruzko hausnarketak plazaratzeko aukera izatea nahi genuen. Honen ondorioz, ondorengo egileen lanak aurkeztu nahi dizkizuegu. Lehenengo, *Jubilación parcial y contrato de relevo: regulación y prospectiva* artikulua duzue Sebastián Rodríguez

Samblás y Óscar Requena Montes irakasleena. Bigarrenik, *Pasado y futuro del estado de bienestar: reflexiones desde una era postcovid* dugu, María Alexandra Díaz Mordillorena. Hirugarrenik, *Cooperativas y subcontratación en las legislaciones autonómicas: necesaria regulación de garantías laborales para mejorar el bienestar de las personas socias trabajadoras* izeneko artikulua dugu, Dulce Soriano Cortés irakaslearena. Laugarrenik, *Buena oportunidad para aprobar ahora una renta básica incondicional en la Comunidad Autónoma Vasca* Ángel Elías Ortega irakaslearena. Azkenik, *Desempleo de larga duración, colectivos vulnerables y la reformulación de las políticas activas de empleo* María Cristina Aguilar González irakaslearena.

Atal irekian bi artikulua aurki ditzakezue: alde batetik, *Las desigualdades en salud laboral y la influencia del Covid-19 en el incremento de las mismas* Alfonso Ríos Veladarena. Bestetik, *El despido sin causa, ¿vulnerador de derechos fundamentales?* Luis Ocaña Escolar abokatu eta irakaslearena.

Bukatzeko, zenbaki honetan bi aipamen bibliografiko ditugu: lehenik, de *Cuadros Garrido, M.E. y Selma Penalva, A. (dirs.) y Ríos Mestre, J.M. (coord.) (2021). Técnicas de innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, Alejandro Muros Polo ikerlariarena. Bigarrenik, Monereo Pérez J.L., Rivas Vallejo, P., Vila Tierno, F., Moreno Vida, M.N. y Álvarez Cortés, J.C (dir.): Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19, Aranzadi, 2021, Gloria María Montés Adalid irakaslearena.*

41.zenbakitik aurrera (barne) LAN HARREMANAK aldizkariak kanpoko *peer review* (ebaluatzaileak) erabiltzen ditu eta horrela izan da oraingo zenbakian ere, aldizkaria argitaratzen duen EHU/UPVko Lan Harremanen eta Gizarte Langintzaren Fakultateaz kanpoko 16 ebaluatzailek parte hartu baitute. Bereziki eskertu nahi dugu akademiko eta jakitun horien lana, neurri handi batean laguntzen baitigute argitaratzen ditugun artikuluen kalitate jasoan lortzen eta. Ezarritako aldizkariaren politikei jarraituz, artikulua bakoitzaren argitalpena ebaluatu duten pertsona gehienen oniritziarekin baino ez da gauzatzen, bi ebaluazio positiborekin. Berrikuspen bibliografikoei dagokienez, eta aldizkariaren jarraibideetan adierazten denez, aldizkariako bi editorek ebaluatu dituzte eta, ondoren, Erredakzio Batzordeak onartu ditu.

Enea Ispizua Dorna
Zuzendaria
2021ko abenduaren 27a

JUBILACIÓN PARCIAL Y CONTRATO DE RELEVO: REGULACIÓN Y PROSPECTIVA[&]

Partial retirement and relief contract: regulation and prospective

SEBASTIÁN RODRÍGUEZ SAMBLÁS*, ÓSCAR REQUENA MONTES

Universidad de Valencia, España

RESUMEN

En el marco de la «sociedad del bienestar» los Estados deben procurar acomodar la transición hacia la jubilación proveyendo a sus ciudadanos de vías efectivas, diversas y adaptadas a sus condiciones e intereses. Así pues, ante una «economía del conocimiento» donde las competencias profesionales de los recursos humanos de un país u organización adquieren un valor estratégico en términos de competitividad, resulta pertinente analizar el régimen jurídico de la jubilación parcial y del contrato de relevo.

Respecto de dichas instituciones, en este trabajo se discuten sus distintas finalidades, incidiendo en su viabilidad y utilidad como fórmula adecuada al fin de transmitir bidireccionalmente las competencias laborales y digitales.

Palabras clave: jubilación parcial, contrato de relevo, política de empleo, competencias profesionales.

ABSTRACT

In the context of the «welfare society», the States are required to provide different, effective and convenient alternatives to allow their citizens to obtain the right to retire. Furthermore, in terms of competitiveness and according to the «knowledge economy», professional skills have become a strategic asset for both States and companies. With that in mind, this paper contains an analysis of the Spanish regulation on part-time retirement and the relief contract.

Regarding these institutions, it has been argued their purposes and their economic viability and usefulness as an appropriate formula to share labor and digital skills bidirectionally.

Keywords: Part-time retirement, relief contract, employment policy, professional skills.

[&] Investigación realizada en el marco del subproyecto de investigación «Los derechos fundamentales ante el cambio del trabajo subordinado en la era digital» (DER2017-83488-C4-3-R).

* **Correspondencia a:** Sebastián Rodríguez Samblás. Avd. Rei Joan Carles I, n.º 12, p-33, Torrent (Valencia), España. — serosam@alumni.uv.es — <https://orcid.org/0000-0001-8831-460X>

Cómo citar: Rodríguez Samblás, Sebastián; Requena Montes, Óscar. (2021). «Jubilación parcial y contrato de relevo: regulación y prospectiva»; *Lan Harremanak*, 46, 13-32. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22937>).

Recibido: 24 junio, 2021; aceptado: 09 septiembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

El trabajo ocupa un rol central en la sociedad contemporánea, tanto como factor de producción como en su condición de instrumento esencial para la realización personal y la participación ciudadana. Siendo así, lo cierto es que, en un mundo globalizado donde las innovaciones tecnológicas se producen a un ritmo vertiginoso, el empleo resulta cada vez más exigente y menos estable y accesible para muchos, debiendo ejercer el Estado su función correctiva del mercado para evitar que gran parte de la población quede excluida del mercado laboral. En esta tesitura, el reparto del trabajo y la formación profesional continua se presentan como dos variantes de política de empleo a tener en cuenta para corregir las fallas del mercado.

Entre otras soluciones parciales que se podrían proponer, una situación como la descrita puede abordarse desde un enfoque que interfiera simultáneamente sobre la entrada y la salida definitiva del mercado laboral, esto es, sobre la jubilación. Concretamente, de entre los distintos tipos de jubilación (jubilación anticipada, jubilación ordinaria, jubilación parcial anticipada, jubilación parcial diferida y jubilación flexible) aquí se destaca la jubilación parcial en sus dos modalidades —anticipada y diferida o «autónoma»— (Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, 2002: 14), y más profundamente la primera de ellas, ya que es la única que exige necesariamente la concertación de un contrato de relevo como requisito para poder acceder a la misma.

Sin duda, son varios los objetivos al estudiar una modalidad contractual llamada a dinamizar el empleo de personas vulnerables —empleadas temporalmente o desempleadas— que, a su vez, trata de facilitar la transición hacia la jubilación de las personas más veteranas. En efecto, habida cuenta del abierto debate acerca de su justificación en términos económicos y sociales, merece la pena contrastar estos argumentos a la hora de valorar la reforma legislativa mediante la cual se han endurecido las condiciones de acceso a la jubilación parcial.

A *posteriori*, se estudia la utilidad de la modalidad contractual como método o vía de transmisión de competencias profesionales, con la finalidad de ofrecer propuestas de mejora, tanto en su regulación como en la implementación de medidas dirigidas a garantizar ese proceso de transmisión desde el sujeto relevado a la persona relevista y viceversa. Todo ello con el triple objetivo de conseguir nuevo personal válido para oficios tradicionales que todavía resultan útiles, al tiempo que se facilite la adaptación de las personas maduras a las innovaciones técnicas o tecnológicas y se rejuvenezcan las plantillas.

En otros términos, nos preguntamos si el contrato de relevo es la modalidad contractual única u óptima a fin de: afrontar la alta tasa de desempleo general y

juvenil que presenta España¹, facilitar el acceso del colectivo más veterano a un retiro progresivo y, por último, gestionar la transmisión del conocimiento por parte de las entidades empresariales.

2. La jubilación parcial: concepto y modalidades

La jubilación parcial permite que una persona empleada por cuenta ajena, que trabaja a tiempo completo y acredita un determinado periodo de cotización previo, transite hacia una situación en la que combina el trabajo que venía prestando con una parte de la pensión de jubilación. Como veremos a continuación, cabe diferenciar entre «jubilación parcial anticipada» o «jubilación parcial diferida» en función de la edad a la que esa persona madura se acoge a esta posibilidad.

La modalidad de jubilación parcial anticipada tuvo su origen dentro del proceso de reconversión industrial en el que estaba inmerso el país en los años 80. Por un lado, como un mecanismo para combatir las elevadas tasas de desempleo general y, especialmente, «una situación de paro juvenil preocupante», buscando de esta manera «que se creen puestos de trabajo que les permitan (a la juventud) familiarizarse con la vida laboral y completar su formación a través del trabajo». Por otro lado, para favorecer el «bienestar social de trabajadores con edad próxima a la de jubilación». En estos términos se expresaba el preámbulo de la Ley 32/1984, de 2 de agosto², declarando la intención de utilizar el contrato de relevo como una herramienta para la creación y reparto del empleo.

Pues bien, el contrato de relevo y la jubilación parcial anticipada siempre han «caminado de la mano», razón por la cual resulta necesario señalar, siquiera mínimamente, el régimen jurídico de las diferentes modalidades de jubilación parcial, acotando nuestro estudio, en todo caso, al ámbito de personas que trabajan por cuenta ajena. En este sentido, cabe comenzar el análisis del marco normativo básico de la jubilación parcial por los artículos 205 y 215 de la Ley General de Seguridad Social (en adelante, LGSS)³, pasando posteriormente a destacar los aspectos más relevantes del régimen jurídico del contrato de relevo, cuyas reglas principales se hallan en el artículo 12.7 del ET.

¹ La tasa de desempleo juvenil de España en el año 2020 fue de 38,26% en menores de 25 años. Datos consultados en: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=4966#!tabs-tabla>. Mientras que la tasa media de desempleo juvenil en la Unión Europea fue del 16,8% en el año 2020. Datos consultados en: https://ec.europa.eu/eurostat/statisticsexplained/index.php?title=Unemployment_statistics_and_beyond (última consulta: 13.06.2021).

² Sobre modificación de determinados artículos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

³ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

En todo caso, en coherencia con los principios que rigen la contratación a tiempo parcial⁴, la jubilación parcial encuentra en la voluntariedad un requisito común, puesto que solo por acuerdo entre las dos partes de la relación laboral se puede modificar el contrato de trabajo de la persona que pretende acceder a la jubilación parcial, transformándolo en un nuevo contrato a tiempo parcial.

2.1. La jubilación parcial anticipada

Como se ha indicado, la aprobación de la Ley 32/1984, de 2 de agosto, introdujo el modelo de jubilación parcial anticipada en nuestra legislación como acceso progresivo del jubilado parcial al retiro definitivo del mercado de trabajo y, como sigue exigiéndose actualmente, era imprescindible la concertación de un contrato de relevo al mismo tiempo que se accedía a este tipo de jubilación.

En sus inicios, la jubilación parcial no obtuvo el éxito esperado, habiendo destacado la doctrina, entre las posibles razones, algunas de las carencias que presentaba su regulación y las dificultades organizativas que suponía para las empresas el mantenimiento de dos empleados compartiendo el mismo puesto de trabajo (López Cumbre, 1998: 53).

No obstante, las sucesivas reformas legales llevadas a cabo durante el cambio de siglo, concretamente a través del RD-Ley 15/1998, de 27 de noviembre⁵, la Ley 12/2001, de 9 de julio⁶, y la Ley 35/2002, de 12 de julio⁷, introdujeron medidas de mayor flexibilidad en su régimen jurídico, así como una regulación más amplia de la jubilación parcial. Las reformas de los años 2001 y 2002, además de permitir la reducción de jornada del personal relevado hasta un 85% (ampliándose de este modo el límite máximo general del 75%) y, en lo que respecta al ámbito subjetivo, contratar como relevista a una persona vinculada a la empresa mediante un contrato de duración determinada (por lo tanto, ya no exclusivamente a personas desempleadas), incluyeron nuevas fórmulas de jubilación —parcial diferida y jubilación flexible— en el ámbito de la jubilación parcial, lo cual demostraba el interés por el mantenimiento de la mano de obra en el mercado de trabajo, en lugar de comenzar a cobrar la pensión de jubilación.

⁴ En este sentido, la conversión de un contrato a tiempo completo a tiempo parcial, y viceversa, requieren de acuerdo entre las partes, no pudiendo imponer la persona empleadora dicha novación contractual de manera unilateral (art. 12.4.e ET).

⁵ De medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad. Este RD-Ley permitía el acceso a la jubilación parcial a partir de los 60 años de edad, en lugar de 62 años.

⁶ De medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.

⁷ De medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible, desarrollado por los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002, de 31 de octubre.

Resulta curioso que fuese a partir del año 2002 y hasta el año 2008 —año en el que entra en vigor la Ley 40/2007, de 4 de diciembre⁸, endureciendo las condiciones de acceso a la jubilación parcial anticipada— cuando más aumentase el número de jubilaciones parciales. Este éxito podría ser debido, como señaló Rodríguez Cardo (2013: 46), a la posibilidad de que tanto quien se jubila parcialmente como quien le releva pactasen con la empresa la concentración de jornada, según la interpretación que se tomase del artículo 34 ET en cuanto a la distribución irregular de la jornada anual.

Ahora bien, los costes sociales asociados al éxito de este aumento de jubilación parcial anticipada pudieron provocar que, a través de posteriores reformas legislativas —como las acontecidas con ocasión de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, la Ley 27/ 2011, de 1 de agosto⁹ o el RD-Ley 5/2013, de 15 de marzo¹⁰—, se endureciesen todavía más los requisitos de acceso a la misma, con el objetivo de hacerla menos atractiva, lo que puso de relieve el interés del legislador por priorizar la sostenibilidad del Sistema de Seguridad Social, garantizando su viabilidad futura, en detrimento de la actuación de la jubilación parcial como un mecanismo positivo para el empleo y el bienestar social.

Finalmente, la última reforma legal con efectos directos sobre la jubilación parcial ha sido la aprobada por el Real Decreto-ley 20/2018, de 7 de diciembre¹¹, el cual añade el apartado 6 en la Disposición Transitoria cuarta de la LGSS, extendiendo el período de aplicación de la regulación vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, para las pensiones causadas antes del 1 de enero de 2023, siempre cuando se cumplan una serie de requisitos a la hora de solicitar el acceso a la jubilación parcial, entre los que cabe destacar, por diferentes respecto al régimen general:

- a) Que la persona preste servicios en empresas clasificadas como industria manufacturera realizando directamente funciones que requieran esfuerzo físico o alto grado de atención en una serie de tareas, expresamente recogidas en la propia norma¹².

⁸ De medidas en materia de Seguridad Social.

⁹ Sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social. Un análisis exhaustivo de los efectos de esta norma en DE LA PUEBLA PINILLA, A., «Jubilación parcial y contrato de relevo, un tándem con problemas», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 27, 2011.

¹⁰ De medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo.

¹¹ De medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio en España.

¹² Por «industria manufacturera» quedan comprendidas todas las actividades económicas encuadradas en el apartado «C» de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE 2009).

- b) Que la reducción de la jornada de trabajo de quien se jubila parcialmente se halle comprendida entre un mínimo de un 25% y un máximo del 67%, o del 80% para los supuestos que la persona que le releva sea contratada a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida.

En la actualidad, para que se produzca esa novación contractual de la relación laboral acordada entre el jubilado parcial y la empresa, los requisitos exigidos a las personas empleadas por cuenta ajena para el acceso a la jubilación parcial anticipada son los siguientes¹³:

- a) Tales personas —relevadas— han de estar contratadas a tiempo completo.
- b) Se debe concertar simultáneamente un contrato de relevo en los términos previstos en el artículo 12.7 ET.
- c) La persona relevada ha de cumplir con la edad mínima correspondiente y un período mínimo de cotización, teniendo en cuenta una serie de reglas, en el momento del hecho causante. En la siguiente tabla se establece la correlación entre edad y período de cotización.

Tabla 1
Aplicación gradual del requisito de edad a efectos de jubilación parcial

Año del hecho causante	Edad exigida según períodos cotizados en el momento del hecho causante	Edad exigida con 33 años cotizados en el momento del hecho causante
2020	61 y 10 meses. 35 años o más.	62 y 8 meses.
2021	62 años. 35 años y 3 meses o más.	63 años.
2022	62 y 2 meses. 35 años y 6 meses o más.	63 y 4 meses.
2023	62 y 4 meses. 35 años y 9 meses o más.	63 y 8 meses.
2024	62 y 6 meses. 36 años o más.	64 años.
2025	62 y 8 meses. 36 años y 3 meses o más.	64 y 4 meses.
2026	62 y 10 meses. 36 años y 3 meses o más.	64 y 8 meses.
2027 y siguientes	63 años. 36 años y 6 meses.	65 años.

Fuente: elaboración propia a partir de la Disposición Transitoria Décima de la LGSS.

- d) La persona a relevar debe poder acreditar un periodo de antigüedad en la empresa de, al menos, 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial.

¹³ Art. 215 y DT cuarta LGSS.

- e) Esta persona debe reducirse la jornada de trabajo entre un mínimo de un 25% y un máximo del 50%. La reducción de la jornada de trabajo puede ampliarse hasta un 75% de la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable cuando la persona relevista sea contratada a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida y quien se jubila pueda acreditar el resto de los requisitos descritos anteriormente.

En cualquier caso, la jubilación parcial anticipada es una opción que, a pesar de los intentos por desincentivarla¹⁴, ya sea mediante el endurecimiento de los requisitos de acceso a la misma o a través de la elevación de las cotizaciones sociales a las empresas, se sigue utilizando en la actualidad por las empresas, si bien en menor medida que en años anteriores¹⁵.

2.2. La jubilación parcial diferida o autónoma

La primera regulación de la «jubilación parcial diferida» se halla en la —ya citada— Ley 12/2001, de 9 de julio, la cual modificó el artículo 12.6 ET a fin de admitir y fomentar que las personas trabajadoras, una vez hayan alcanzado la edad legal de jubilación, se mantengan desempeñando una actividad laboral, si bien en este caso en un porcentaje de jornada inferior a la que venían ejerciendo, al tiempo que cobran la pensión de jubilación en una cantidad directamente proporcional al porcentaje de jornada del que se hayan liberado.

Esta modalidad de jubilación parcial, a diferencia de la «jubilación parcial anticipada», no exige —pero tampoco excluye— la celebración de un contrato de relevo, así como tampoco requiere a quienes quieran jubilarse, ni una antigüedad mínima en la empresa, ni encontrarse prestando servicios a jornada completa, pero sí la novación contractual de la relación laboral entre el jubilado parcial y la empresa, así como el cumplimiento de una serie de requisitos que recogen en los artículos 205 y 215 de la LGSS:

- a) Haber cumplido 67 años de edad; o 65 años cuando se acrediten 38 años y 6 meses de cotización. Estas edades de jubilación y períodos de cotización se aplicarán gradualmente, tal y como figura en la siguiente tabla:

¹⁴ En este sentido, véase la recomendación duodécima del Informe de evaluación y reforma del pacto de Toledo, aprobado por la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo, en su sesión del día 27 de octubre de 2020.

¹⁵ Según los datos proporcionados por el Instituto Nacional de Estadística, entre 2013 y 2018 apenas se celebraron una media de 15.336 contratos de relevo por año, mientras que, en el otro extremo, la media de los contratos para obra o servicio determinado firmados anualmente ascendió a 7.369.308. Esta media aritmética ha sido calculada a partir de los datos suministrados por el Servicio Público de Empleo Estatal, *Estadísticas de contratos*, mayo 2019, Volumen primero, en pdf, p. 20/234.

Tabla 2
Aplicación paulatina de la edad de jubilación y de los años de cotización

Año	Períodos cotizados	Edad exigida
2020	37 o más años.	65 años.
	Menos de 37 años.	65 años y 10 meses.
2021	37 años y 3 meses o más.	65 años.
	Menos de 37 años y 3 meses.	66 años.
2022	37 años y 6 meses o más.	65 años.
	Menos de 37 años y 6 meses.	66 años y 2 meses.
2023	37 años y 9 meses o más.	65 años.
	Menos de 37 años y 9 meses.	66 años y 4 meses.
2024	38 o más años.	65 años.
	Menos de 38 años.	66 años y 6 meses.
2025	38 años y 3 meses o más.	65 años.
	Menos de 38 años y 3 meses.	66 años y 8 meses.
2026	38 años y 3 meses o más.	65 años.
	Menos de 38 años y 3 meses.	66 años y 10 meses.
A partir del año 2027	38 años y 6 meses o más.	65 años.
	Menos de 38 años y 6 meses.	67 años.

Fuente: elaboración propia a partir de la Disposición Transitoria Séptima de la LGSS.

- b) Tener cubierto un período mínimo de cotización de quince años, de los cuales al menos dos deberán estar comprendidos dentro de los quince años inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho.
- c) Reducción de la jornada de trabajo entre un mínimo de un 25% y un máximo del 50%, o del 75% si se celebra simultáneamente un contrato de relevo por tiempo indefinido.

En definitiva, este modelo de jubilación nace con dos objetivos principales: facilitar la prolongación voluntaria de la vida activa de las personas que lo desearan, tal y como viene recogida en la Recomendación décima de la renovación del Pacto de Toledo de 2003, y reducir la presión en las arcas del Sistema de Seguridad Social, dejando a un lado en esta ocasión el objetivo de reparto del empleo, dado que la persona madura continúa ocupando un puesto de trabajo y no se exige la celebración simultánea de un contrato de relevo.

3. La configuración legal del contrato de relevo

El núcleo básico del régimen jurídico del contrato de relevo se halla en el artículo 12.7 ET, si bien ya viene anunciado y ligeramente reglado en el apartado que le precede, al hilo de la regulación de la jubilación parcial. No en vano, es precisamente este marco —el de la jubilación parcial de otra persona trabajadora— el único resquicio donde el contrato de relevo encuentra su razón de ser; esta es, tal y como señala la norma estatutaria, la de «sustituir la jornada de trabajo dejada vacante por el trabajador que se jubila parcialmente» (art. 12.6 ET).

En efecto, sobre el papel, el campo de aplicación y uso del contrato de relevo es extremadamente reducido, casi anecdótico, por lo que no sorprende las grandes diferencias existentes en términos comparativos con otras modalidades contractuales temporales referenciadas anteriormente. Además, al tenor de la letra del artículo 12.6 ET, se da a entender que la creación de esta nueva modalidad contractual responderá a la voluntad social, política y legislativa de que otra persona «pueda acceder a la jubilación parcial». Todo ello sin perjuicio de que, como veremos, el contrato de relevo presente una fuerte conexión con la política de fomento y estabilidad del empleo.

Pues bien, a grandes rasgos, la jubilación parcial se ha definido en el presente estudio como aquella situación donde quien lo desea y cumple ciertos requisitos, compatibiliza la actividad laboral que venía desempeñando con el disfrute de la pensión de jubilación, cuantificada ésta en proporción al porcentaje de jornada laboral que voluntaria y necesariamente haya reducido la persona trabajadora, de tal modo que ésta accede gradual o escalonadamente a la fase de jubilación sin que ello le suponga un agravio monetario, pues la reducción salarial aparejada a la reducción de jornada se ve compensada por la prestación proveniente de la Seguridad Social.

No cabe, por lo demás, recordar lo que ha significado la jubilación parcial en España desde su origen, pero como bien sintetiza López Balaguer (2015: 110) en su pormenorizado estudio sobre la evolución jurídica de esta institución, los éxitos en la consecución de los objetivos inicialmente marcados en clave de política de empleo y de potenciación del relevo generacional en el mercado de trabajo no fueron acompañados de medidas que contuviesen el importante incremento del gasto de Seguridad Social que ello tenía, lo cual supuso un giro radical en el planteamiento de la regulación de la jubilación parcial, cada vez más comedida y restrictiva.

3.1. El ámbito subjetivo

A fin de conocer cualquier figura contractual es imprescindible identificar a las partes que pueden suscribirlo y los requisitos que deben cumplir. En el contrato de relevo no se produce una relación laboral triangular, como sucede, por

ejemplo, en el caso de las contrataciones donde interviene una empresa de trabajo temporal, pero sí resultan fácilmente identificables los tres protagonistas de la relación laboral. No obstante, además de las dos partes que formalizan el contrato de relevo —empleadora y trabajadora relevista— debemos tener en consideración a una tercera persona —la relevada— cuya importancia es tal que el contrato de relevo no podría celebrarse en su ausencia. No en vano, el acceso a la jubilación parcial por parte de esta última constituye, como se ha indicado previamente, un requisito *sine qua non*.

En esta línea, cabe subrayar la interdependencia del éxito de los objetivos perseguidos por la persona relevada —el acceso a la jubilación parcial— y los de la persona relevista —un empleo—, puesto que tampoco podrá jubilarse parcialmente la empleada de avanzada edad hasta alcanzada la edad ordinaria de jubilación si no se celebra simultáneamente un contrato de relevo y no se observa ningún vicio en la contratación del relevista. Uno de los requisitos que debe cumplirse estrictamente consiste en que la persona relevista se encuentre «en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada»¹⁶. Condición que resulta, por lo demás, igualmente aplicable —como, en general, el resto de requisitos— al supuesto especial de las empresas cooperativas y los socios trabajadores o de trabajo que presten servicios en aquéllas (art. 215.5 LGSS).

Por lo que respecta a la figura empleadora conviene resaltar la relevancia de su diligencia a la hora de comprobar los citados requisitos y otros que seguidamente señalaremos, puesto que, en caso de incumplimiento, «será responsable del reintegro de la pensión que haya percibido el pensionista a tiempo parcial»¹⁷.

En este sentido, cabe destacar la obligación legal de la persona empresaria de sustitución del personal en caso de «cese del trabajador relevista» (como inicialmente se expresaba la Disposición Adicional segunda del Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre) o de que «*se extinga*» (en la redacción del artículo 215.2.f LGSS) el contrato de relevo antes de la fecha de finalización que correspondería conforme a las reglas recogidas en el mismo artículo de la LGSS. Sobre la interpretación normativa de ambos preceptos —y, concretamente, de la asimilación entre los conceptos de «cese» y «extinción»— se ha pronunciado el Tribunal Supremo tanto ante supuestos de excedencia por cuidado de hijo o de excedencia voluntaria¹⁸, como también ante otros supuestos de suspensión de

¹⁶ Art. 12.7.a) ET, tras la redacción otorgada por la Ley 12/2001, de 9 de julio. Como señala Martínez Lucas (2013: 8), el trabajador relevista puede ser aquél que, pudiendo y queriendo trabajar, se encuentre en desempleo forzoso, porque ha perdido su empleo o porque nunca ha tenido un empleo.

¹⁷ Art. 215.2.f) LGSS y STS de 4 de abril de 2019 (Rec. 1014/2017).

¹⁸ FJ 3.º de la STS de 23 junio 2015 (Rec. ud. 3280/2014).

empleo y sueldo —sin mantenimiento de la obligación de cotizar¹⁹— a raíz de una sanción disciplinaria en el ámbito laboral²⁰.

3.2. La duración del contrato

Una vez expuestas las circunstancias que deben presentarse para que pueda celebrarse un contrato de relevo es importante conocer qué duración puede tener esta modalidad contractual, siendo que, *a priori*, este contrato puede concertarse por tiempo indefinido o con una duración determinada.

En el supuesto de jubilación parcial anticipada, el periodo mínimo que deberá durar el contrato será el que reste por transcurrir hasta que el relevado alcance la edad de jubilación²¹, incluso ante causas sobrevenidas como, por ejemplo, el fallecimiento de ese trabajador relevado²².

Por otro lado, si no se jubila efectivamente al cumplir la edad ordinaria de jubilación, existe la posibilidad —no la obligación— de acordar la prórroga del contrato de relevo por periodos anuales hasta, como máximo, el término del año en el que se produzca la jubilación total de la persona relevada.

Sin embargo, en el caso de que la relevada acceda a una reducción de jornada de más del 50%, la duración del contrato de relevo habrá de ser indefinida, aunque la misma norma «parece prever» como causa legal de extinción del contrato de relevo el cumplimiento de dos años desde que dicha persona hubiese alcanzado la edad de jubilación ordinaria. Sostenemos que «parece prever» esa causa de extinción con evidentes dudas, ya que casa mal con las previsiones de los artículos 12.6 ET y 215.2.f) LGSS, que requieren la formalización de un contrato de duración indefinida. Razón por la que, contrariamente, cabría interpretar que lo que se está exigiendo en todo caso es que la empresa cumpla con su compromiso de contar con una relevista durante ese periodo de dos años tras el cumplimiento de la edad de jubilación de la persona relevada —im-

¹⁹ Como bien sintetizaba el FJ 4.º de la STS de 23 junio 2015 (Rec. ud. 3280/2014): «... en los supuestos de suspensión del contrato de trabajo del relevista, las obligaciones de sustituirle por otro trabajador y —en su caso, de haberse incumplido aquélla— la de reintegro de las prestaciones percibidas por el jubilado, se limitan a los casos en que no se cotice por el trabajador con contrato suspendido [no mientras se cotice, como es el caso del periodo ordinario de IT], pues si bien en estos casos ha de admitirse que se alcanza uno de los objetivos perseguidos por la institución de que tratamos [la representada por el binomio jubilación parcial/contrato de relevo], cual es el mantenimiento del empleo, lo cierto es que la otra finalidad —la de asegurar la financiación del sistema— se ve por completo defraudada».

²⁰ Al respecto, la STS de 9 de mayo de 2019 (Rec. ud. 1776/2017), que cuenta con un voto particular firmado por la Magistrada Doña Rosa María Viroles Piñol.

²¹ Correspondiendo, en estos casos, la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET para los contratos que se extinguen por expiración del tiempo convenido, como así ha venido sosteniendo la jurisprudencia. Véase, por todas, la STS de 11 de marzo de 2010, Rec. 135/2009).

²² STS de 25 de febrero de 2010 (Rec. ud. 1744/2009).

poniéndose la contratación de una nueva relevista para cubrir ese periodo bienal en caso de que el contrato de relevo previo se extinga antes (art. 215.2.f LGSS)²³—, sin que ello suponga concluir que la llegada a término de esos dos años sea causa autónoma y válida de extinción del contrato de relevo firmado con carácter indefinido.

La interpretación anterior se ve reforzada cuando observamos que el apartado «b» del artículo 12.7 ET, en su último párrafo, prevé, a efectos del contrato de relevo celebrado en el marco de una jubilación parcial diferida, la posibilidad de que la duración del contrato de relevo sea indefinida o anual, de modo que de optarse por esta segunda alternativa, la llegada a término del contrato sí sería causa válida para su extinción, a diferencia de lo que ocurre en el supuesto anteriormente analizado, donde la redacción es meridiana al requerir, en exclusiva, la celebración de un contrato de duración indefinida.

En suma, ese último párrafo del apartado «b» del artículo 12.7 ET esconde otra cuestión conflictiva, puesto que su redacción no es clara a la hora de precisar la fecha válida de extinción del contrato de trabajo cuando el contrato de relevo se haya celebrado por periodos anuales y la persona relevada acceda a la jubilación. Es obvio que la fecha en que se produzca dicha jubilación total no es la que provoca automática e inmediatamente la extinción del contrato de relevo, pero sí resulta determinante porque dicho contrato podrá o deberá extinguirse «al finalizar el periodo correspondiente al año en que se produzca la jubilación total del trabajador relevado». Pues bien, ante esta regla caben, desde nuestro punto de vista, dos interpretaciones: la primera, consistiría en entender que la fecha de extinción procedente del contrato de relevo por llegada a término sería la del año «natural» —31 de diciembre— en la que se jubile totalmente la persona relevada; la segunda, llevaría a entender que el contrato se extingue en la fecha en la que termine el contrato o la prórroga automática —«por periodos anuales»— vigente en el momento en el que la relevada accede a la jubilación total.

3.3. La jornada de trabajo de quien es relevada y de quien releva

Como se ha venido indicando, la jornada de trabajo del empleado relevado será, en todo caso, a tiempo parcial²⁴, como máximo del 75% de la jornada (porque la reducción mínima de jornada —y de salario— a la que debe someterse es de un 25%) y, con carácter general, como mínimo del 50%²⁵.

²³ Supuesto, éste, distinto al de reducción de jornada de la persona relevista por guarda legal, pues ante esta situación la empresa no se encuentra obligada a contratar un nuevo relevista para suplir la parte de jornada sin cubrir (STS de 23 de junio de 2011, Rec. ud. 3884/2010).

²⁴ Como contemplan los artículos 215.3 LGSS y 12.6 ET, el disfrute de la pensión de jubilación parcial es compatible con la ocupación de un puesto de trabajo a tiempo parcial.

²⁵ Arts. 12.6 ET y 215.2.c) LGSS.

Ese porcentaje mínimo de jornada puede reducirse hasta el 25% y, muy excepcionalmente, hasta el 20%. La normativa no se opone a que la jornada que venía desarrollando la persona de edad avanzada se reduzca en un porcentaje superior al 50% y hasta el 75%, pero impone un mayor compromiso con la persona relevista, como ya se ha indicado anteriormente. En cuanto a la superación de ese 75% de la jornada, actualmente resulta una posibilidad teóricamente residual, ya que el apartado 6 de la Disposición Transitoria cuarta de la LGSS circunscribe esta opción exclusivamente a ciertos puestos de trabajo vinculados a la industria manufacturera.

De lo anterior se deduce que la empleada relevista puede ser contratada a tiempo completo (voluntariamente, u obligadamente en el caso de que la reducción de jornada de la relevada sea superior al 50%) o a tiempo parcial, como mínimo la parte de la jornada que deja de trabajar la relevada, que en ningún caso será inferior al 20% ni, en la mayoría de supuestos, al 25%. En otras palabras, por lo que respecta a la jornada de trabajo de la persona relevista, debemos partir de la posibilidad de acordar tanto su configuración a tiempo completo o a tiempo parcial. La concertación de la jornada a tiempo completo será voluntaria, salvo en el supuesto de que la reducción de jornada que se aplica a la persona relevada supere el 50%, dado que en tal caso resulta obligatoria. Excepto en dicha tesitura, quien releva puede ser contratado a tiempo parcial, pero su jornada no puede ser inferior —sí superior— a la que deja de prestar la persona que accede a la jubilación parcial.

Por último, teniendo en cuenta que uno de los requisitos que debe cumplir la persona a relevar es que, antes de jubilarse parcialmente, se encuentre trabajando a jornada completa, no se termina de entender por qué motivo el artículo 215.2.c) LGSS alude a la fórmula de «un trabajador a tiempo completo comparable» como referente para calcular el porcentaje de jornada que significaría el número —reducido— de horas que pasa a prestar servicios con ocasión de su conversión parcial a pensionista. No en vano, cabría pensar que la referencia más fidedigna al efecto se encuentra en la propia jornada completa que venía realizando.

3.4. El horario de trabajo

La regulación del contrato de relevo es considerablemente flexible en lo que respecta al horario de trabajo que puede convenirse con las trabajadoras relevada y relevista. En efecto, la interdependencia que hemos destacado en otros puntos brilla por su ausencia en materia de horario, dado que se permite tanto la simultaneidad como la sucesión de la prestación laboral del relevado y el relevista.

Si bien es cierto que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 12.6 ET, «la empresa deberá concertar simultáneamente un contrato de relevo», parece que el

inicio de la prestación laboral por parte de quien releva puede retrasarse, puesto que el objeto del contrato es «sustituir la jornada de trabajo dejada vacante por el trabajador que se jubila parcialmente» y la concentración de la jornada anual de ambas personas en ciertos periodos del año es una práctica aceptada por la doctrina. En la misma dirección, indica la regulación laboral que «el horario de trabajo del trabajador relevista podrá completar el del trabajador sustituido», no siendo necesario, por lo tanto, que la prestación de trabajo de ambos sea simultánea.

Posibilidad ésta, la de concentrar la jornada de la persona relevada en los primeros meses del contrato, que jurisprudencialmente se ha declarado válida porque, aunque no debería ser el modo usual previsto en la Disposición Adicional 3.^a del RD 1131/2002, el Tribunal Supremo ha estimado que no supone un fraude de ley ni perjudica los intereses de la persona relevista ni de la Seguridad Social²⁶.

En nuestra opinión, la persona que releva sí puede verse perjudicada, en tanto que el periodo durante el que se comparte experiencias con su compañera —la persona a quien releva— disminuye considerablemente. Asimismo, el personal relevado se ve perjudicado porque no accede a la jubilación de un modo transitorio y, por lo tanto, no evita ese choque brusco entre la vida activa y la etapa de jubilación. Sin embargo, dicha flexibilidad puede considerarse adecuada debido a que la misma deja espacio a la hipotética relación que pueda crearse entre: a) la persona relevada; b) la empleada de la empresa que ocupará efectivamente el puesto de trabajo que viene desempeñando la persona relevada y, en tercer lugar; c) la persona relevista, cuyas funciones serán aquellas en las que cesa la empleada que sustituye realmente a quien es relevada, creándose así una cadena de transmisión de conocimientos acorde con una clasificación profesional jerarquizada y tradicional.

De hecho, la legitimidad de esta estrategia de gestión de recursos humanos viene avalada por el propio legislador, puesto que vuelve a ser permisivo al inferirse de la redacción de la norma que el puesto de trabajo a ocupar por la relevista «podrá ser» el mismo de quien es relevada u otro distinto, siempre y cuando las bases de cotización de ambos puestos sean correspondientes conforme a la LGSS²⁷. En este sentido, mientras que la redacción actual del Estatuto de los Trabajadores no precisa en qué se concreta esa «correspondencia», este aspecto viene regulado, con carácter general, en el artículo 215.2.e) LGSS, según el cual existirá correspondencia entre las bases de cotización de uno y otro cuando la de la persona relevista no sea inferior al 65% del promedio de las ba-

²⁶ STS de 19 de enero de 2015, Rec. 627/2014.

²⁷ Véase el artículo 12.7.d) ET y SSTS, de 5 de noviembre de 2012, Rec. 4475/2011; de 24 de abril de 2012, Rec. 1548/2011; de 23 de noviembre de 2011, Rec.1416/2001.

ses de cotización de los seis últimos meses del período de base reguladora de la pensión de jubilación parcial²⁸.

Con todo, parece que se desea invertir esta tendencia legislativa cuando, en el actual Plan de Empleo Juvenil, se promueve que «parte de la jornada de trabajo de ambos [...] se destine a la formación del relevista por parte del jubilado parcial, compatibilizando ambas jornadas»²⁹.

3.5. Desincentivos al uso empresarial del contrato de relevo en materia de cotización

Al hilo de lo anterior, conviene resaltar que la concertación del contrato de relevo se ha visto dificultada, no solo indirectamente por el endurecimiento de los requisitos de acceso a la jubilación parcial del personal a relevar, cuya base de cotización mínima se viene incrementando en un 5% desde el año 2014 y hasta el año 2023, que alcanzará el 100% de la base de cotización que le hubiera correspondido a jornada completa, sino también directamente en la cotización por el personal relevista, cuya cuota mínima a la Seguridad Social será del 65% de la base de cotización media de los últimos seis meses de la persona relevada, independientemente de que la jornada que efectivamente realice pueda ser inferior a dicho porcentaje³⁰.

3.6. El contrato de relevo en la negociación colectiva

El artículo 12.7 ET, en su apartado «e», delega en la negociación colectiva la posibilidad de «establecer medidas para impulsar la celebración de contratos de relevo». Esta llamada a los agentes sociales se manifiesta de una manera muy tímida, pues se opta por la expresión «se podrán establecer», en lugar de otras más imperativas como «se establecerán» o «se deberán establecer»³¹. Dicha laxitud se ha visto reflejada en el escaso número de convenios colectivos que se han preocupado de abordar esta cuestión más allá de un recordatorio de la regla legalmente prevista (Gala Durán, 2017: 5-12).

²⁸ Con carácter más específico, el mismo criterio se contiene en el apartado 6.e de la vigente Disposición Transitoria cuarta de la LGSS.

²⁹ Punto 25 del Plan de Empleo Joven 2019-2021, titulado «Impulso de los programas de formación y transmisión de conocimiento a través del contrato de relevo».

³⁰ Cfr. DT décima y art. 215.2.e) LGSS.

³¹ Entre otros ejemplos que se podrían compartir, el mismo artículo 12 ET, en su apartado 4.f, emplea este otro modo de delegación en lo relativo al acceso a la formación profesional continua por parte de quien trabaja a tiempo parcial, al señalar que «*los convenios colectivos establecerán medidas para facilitar el acceso efectivo...*». Esta previsión se extiende también, por ejemplo, a favor de las personas empleadas mediante contratos de duración determinada en el artículo 15.7 ET, donde, sin embargo, se recurre nuevamente a la expresión menos exigente —la de «*podrán establecer*»— en lo relativo a los criterios objetivos y compromisos de conversión de los contratos temporales o de duración determinada en indefinidos.

4. La transferencia de competencias profesionales como finalidad del contrato de relevo

En un mundo cada vez más globalizado y en el marco de la economía del conocimiento (World Bank, 2004), donde las competencias personales y profesionales se muestran imprescindibles tanto para la competitividad de las empresas como para la carrera profesional de cada persona, las empresas encuentran en la gestión del conocimiento la base a partir de la cual crear, desarrollar y adaptarse a la actividad económica.

Así pues, la formación profesional de las personas trabajadoras es beneficiosa para las dos partes antagónicas que las forman: la empresaria y la trabajadora. Respecto a la primera, no cabe duda de la mayor competitividad a la que se ve sometida hoy en día en el mercado de bienes y servicios, y no solo en relación a la reducción de costes sino especialmente en cuanto a diferenciación del producto o servicio que ofrece. Esto hace necesario contar con una plantilla bien cualificada, tanto desde el punto de vista de la especialización como del de la polivalencia funcional. Desde la primera perspectiva porque será la clave para afrontar el reto del relevo generacional en la organización, y, desde el segundo punto de vista, para dar respuesta a los cambios en las necesidades de producción sin hacer uso de la extinción del contrato y la contratación de una aspirante desconocedora del funcionamiento de la empresa.

En cuanto a la persona trabajadora, la formación profesional tiene tres efectos u objetivos principales. Cronológicamente, el primero puede centrarse en su inserción laboral, de modo que la formación en el puesto de trabajo, junto a la persona a relevar —u otra con experiencia—, permita a la nueva incorporación aprender el oficio y conseguir cierta estabilidad en el empleo, máxime cuando la inmensa mayoría de los empleos requieren de un determinado grado de cualificación para su correcto desempeño, siendo los trabajos más rutinarios aquellos con mayor probabilidad de ser automatizados (World Economic Forum, 2018: 9). El segundo consiste en incrementar sus conocimientos y habilidades como método de promocionar profesionalmente en la estructura jerárquica de la empresa en un futuro, mientras que el tercero trataría de combatir su vulnerabilidad ante una posible extinción del contrato de trabajo.

Dentro de la formación continua (Requena Montes, 2020: 29-33), queremos poner el foco de atención en aquella que se produce en el puesto de trabajo a través de la interacción personal entre el personal que compone la organización, favoreciéndose con ella la transmisión del conocimiento.

Actualmente las empresas modernas requieren de modelos sistémicos para la gestión y toma de decisiones, y esto se refleja en la gestión de los recursos intangibles, la gestión documental, la gestión de información y del conocimiento (Rivero y Díaz, 2008).

En este sentido, no cabe duda de que las personas forman parte de los recursos intangibles que mayores diferencias pueden marcar a favor de la competitividad y adaptabilidad de las empresas, puesto que son éstas quienes poseen los conocimientos, habilidades, valores y destrezas que, combinados con otras fortalezas organizacionales, permiten afrontar las diversas turbulencias del entorno. Tampoco cabe olvidar que, entre las principales fuentes de ventaja competitiva que existen en la actualidad, el «saber» es una de ellas y, por tanto, muchas empresas apuestan por la llamada «gestión del conocimiento» (Domínguez y Plaza, 2013: 144), que algunos autores como Nonaka y Takeuchi (1995) la consideran como la capacidad de la empresa para generar conocimiento nuevo, extenderlo en la organización e integrarlo en productos, servicios y sistemas. Del mismo modo, esa percepción ha cuajado entre la doctrina española, habiéndose entendido la gestión del conocimiento como el conjunto de políticas y decisiones empresariales cuyo objetivo sería el de fomentar los procesos de aprendizaje individual, grupal y organizativo que tienen como fin generar conocimiento acorde con los objetivos de la organización (Moreno *et al.*, 2001).

Sin embargo, no podemos perder de vista que un correcto proceso de gestión del conocimiento debe ir acompañado de un sistema de información que persiga, entre otros objetivos, plasmar la experiencia acumulada por la empresa y sus profesionales en la confección de protocolos y normas, utilizando, a su vez, modalidades de contratación laboral que favorezcan la transmisión del conocimiento y el proceso de socialización organizacional (Domínguez y Plaza, 2013: 148). Esta es la línea a seguir conforme a lo dispuesto en el Plan de Empleo Joven 2019-2021, donde se propone de manera explícita y directa el impulso de «... la reforma del contrato de relevo a efectos de garantizar la transmisión de conocimientos y habilidades por parte de las personas trabajadoras en jubilación parcial y la persona trabajadora contratado a través del contrato de relevo»³².

Al respecto, atendiendo al origen y el modo en el que se suelen transmitir tales conocimientos, y a los efectos de este trabajo, conviene distinguir entre dos tipos de conocimiento: por un lado, el conocimiento explícito, es decir, aquél que se encuentra formalizado y estandarizado, de manera que su difusión resulta más común y sencilla, puesto que se ve facilitada por las Tecnologías de la Información y Comunicación (en adelante, TICs); por otro lado, el conocimiento tácito, esto es, aquél que no se encuentra formalizado y se transfiere mediante la interacción entre personas, que comparten su experiencia y habilidades técnicas (López y Götting, 2010: 120).

³² Punto 25 del Plan de Empleo Joven 2019-2021, titulado «Impulso de los programas de formación y transmisión de conocimiento a través del contrato de relevo». Recuperado de <https://www.sepe.es/HomeSepe/Personas/encontrar-trabajo/plan-de-choque-empleo-joven-2019-2021.html> (última consulta: 13.06.2021).

En definitiva, el proceso de gestión del conocimiento debe combinar la transferencia del conocimiento tácito y explícito, especialmente ante la necesidad de relevos generacionales en la empresa, bien para actualizar las competencias profesionales de las personas en edad madura ante las innovaciones tecnológicas, o bien con el fin de evitar la pérdida del *know-how* cuando alguien se jubila. Esto ocurre especialmente cuando hablamos de personal experto en trabajos cualificados de sectores específicos, cuyas habilidades y conocimientos pueden ser adquiridas de forma óptima por otro individuo —relevista— a través de la experiencia compartida en el puesto de trabajo.

5. Conclusiones

Tras poner de manifiesto la estrecha relación existente entre la jubilación parcial anticipada y el contrato de relevo, se ha podido comprobar cómo el régimen jurídico de la primera, que ha sufrido numerosas modificaciones, ha venido reduciendo la predisposición de las empresas a utilizar la mencionada modalidad contractual.

La justificación de dichos cambios legislativos desde argumentos puramente económicos, ante la percepción de esta institución como un coste para el sistema de Seguridad Social, no parecen dejar espacio a otros posibles motivos por los que sí convendría seguir apostando por este tipo de políticas de empleo. Sin embargo, en el presente trabajo nos resistimos a desprestigiar otros valores y objetivos esenciales desde un punto de vista socioeconómico, como pueden ser el derecho al descanso tras una prolongada carrera laboral o la transmisión de conocimientos.

Con esta intención se ha analizado el articulado y las exposiciones de motivos de los diversos textos legislativos que han regulado, desde sus orígenes, tanto la jubilación parcial como el contrato de relevo, observándose una clara incongruencia entre la retórica mediante la que se publicitan algunas normas y la real implementación de las mismas.

A modo de ejemplo, cabe destacar las buenas intenciones que se propugnan desde instrumentos legislativos programáticos como el Plan de Empleo juvenil 2019-2021, donde se anuncia el interés por fomentar el contrato de relevo como mecanismo de transferencia de conocimientos, cuando, a su vez, la regulación principal en esta materia se empeña en obstaculizar y desincentivar dicha opción a través de medidas como: la tendencia general hacia el retraso de la edad de acceso a la jubilación —y, concretamente, de la jubilación parcial anticipada—, la elevación del periodo de carencia requerido para ello o la penalización económica en las cuotas de cotización a la Seguridad Social relativas a la contratación a tiempo parcial. No sorprende, en consecuencia, que el contrato

de relevo presente unas cifras de utilización tan reducidas en comparación con otras épocas o con otras modalidades de contratación temporal.

Desde nuestro punto de vista, en un contexto social y profesional como el actual, con una elevadísima tasa de desempleo juvenil y ante la necesidad de adaptarse a cada vez más exigente, amplia y profunda digitalización, esta tendencia debería invertirse favoreciéndose una modalidad contractual que desde sus inicios ha estado orientada a, entre otras finalidades conectadas con las políticas de empleo, la activación del empleo juvenil, el reparto del empleo, el rejuvenecimiento de plantillas y la formación en el puesto de trabajo.

Como se ha señalado, el patrimonio profesional de quienes trabajan constituye uno de los recursos intangibles más preciados tanto desde un punto de vista organizacional como social, que debe ponerse todavía más en valor, si cabe, ante procesos de reestructuración empresarial.

Por consiguiente, desde una perspectiva nacional, se debería enfocar esta cuestión con una mayor amplitud de miras, contemplando unos objetivos espacio-temporales más enriquecedores y ambiciosos, que vayan más allá del mero ajuste contable de las arcas del sistema de la Seguridad Social. Entre dichos objetivos destaca la oportunidad que ofrece esta modalidad contractual en materia de transmisión de competencias profesionales, pues es la única que, además de favorecer el merecido tránsito hacia el retiro profesional de los colectivos más maduros, permite combinar una prestación de servicios síncrona y a tiempo parcial entre dos sujetos cuya experiencia y/o conocimientos se pueden transmitir de forma recíproca, con evidentes beneficios, tanto para la empleabilidad y el bienestar social de ambas empleadas, como para la productividad y adaptabilidad de la empresa, al tiempo que se satisfacen otras ya reseñadas metas estrechamente vinculadas a la política de empleo.

6. Bibliografía

- DE LA PUEBLA PINILLA, Ana (2011). «Jubilación parcial y contrato de relevo, un tándem con problemas», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 27, 189-208.
- DOMÍNGUEZ SANTIAGO, Milfred y PLAZA GÓMEZ, María Trinidad (2013). «La adopción de prácticas de gestión del conocimiento y su relación con la política de recursos humanos: análisis de casos en empresas valencianas», *Universidad y empresa*, núm. 23, 141-156.
- GALA DURÁN, Carolina (2017). «La relación entre la jubilación y la negociación colectiva tras las últimas reformas». *Documentación laboral*, vol. IV, núm. 112, versión *postprint* del artículo publicado en Ediciones Cinca, 1-21. Recuperado de: <http://www.edicionescinca.com/revista.php> (última consulta: 13.06.2021).
- LÓPEZ BALAGUER, Mercedes (2015). «La jubilación parcial en España: evolución normativa y régimen jurídico-laboral actual», *Lex Social*, vol. 5, núm. 2, 108-132.

- LÓPEZ CABARCOS, María Ángeles y GÖTTLING OLIVEIRA MONTEIRO, Sergio (2010). «La gestión del conocimiento y el desempeño organizacional: un estudio aplicado», *Economía industrial*, núm. 378, 119-125.
- LÓPEZ CUMBRE, Lourdes (1998). «Contrato de relevo y distribución del tiempo de trabajo. La jubilación al servicio del reparto del empleo», *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral*, núm. 85, 50-70.
- MARTÍNEZ LUCAS, José Antonio (2013). «El nuevo régimen jurídico de la jubilación parcial», *Actualidad Laboral*, núm. 5.
- MORENO LUZÓN, María Dolores, PERIS BONET, Fernando Juan y GONZÁLEZ CRUZ, Tomás Félix (2001). *Gestión de la calidad y diseño de organizaciones: Teoría y estudio de casos*. Madrid: Prentice Hall.
- NONAKA, Ikujiro y TAKEUCHI, Hirotaka (1995). *The knowledge creating. How Japanese companies create the dynamics of innovations*, Oxford University Press, New York, 1995.
- REQUENA MONTES, Óscar (2020). *La formación continua de los trabajadores*. Madrid: Cinca.
- RIVERO AMADOR, Soleidy y DÍAZ PÉREZ, Maidelyn (2008). «La interdisciplinariedad en la organización de los procesos institucionales», *ACIMED*, vol. 18, núm. 6. Recuperado de: http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352008001200008 (última consulta: 13.06.2021).
- RODRÍGUEZ CARDO, Iván Antonio (2013). *La jubilación parcial tras la reforma de 2013*. Valladolid: Thomson Reuters.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, Miguel (2002). «La flexibilidad de la edad de jubilación (III): jubilación aplazada y jubilación gradual», *Relaciones Laborales*, núm. 2, 3-22.
- WORLD BANK (2004). *Lifelong Learning in the Global Knowledge Economy*. Washington, Informe del Banco Mundial. Recuperado de: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/15141/multi0page.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (última consulta: 13.06.2021).
- WORLD ECONOMIC FORUM (2018). *The future of jobs report 2018*. Suiza. Recuperado de: http://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2018.pdf (última consulta: 13.06.2021).

PASADO Y FUTURO DEL ESTADO DE BIENESTAR: REFLEXIONES DESDE UNA ERA POSTCOVID

The welfare state's past and future: reflections from a post-covid era

MARÍA ALEXANDRA DÍAZ MORDILLO*

Cuerpo Superior de técnicos de la administración de Seguridad Social, España

RESUMEN

La importancia del Estado de Bienestar radica en su capacidad de protección de los riesgos sociales presentes y futuros que amenazan a los ciudadanos a pesar de la bonanza económica. Esta protección se articula a través de un complejo sistema de intervenciones normativas estatales. El pilar fundamental del Estado de Bienestar es la Seguridad Social, tanto por el número de beneficiarios protegidos como por los instrumentos de cobertura. La acción protectora es fruto del devenir histórico, sobre todo de las actuaciones realizadas durante aquellas etapas caracterizadas por alguna crisis económica, social o sanitaria.

El Estado de Bienestar en general y el Sistema de Seguridad Social, en particular, se enfrentan a una serie de retos sobre los que resulta necesario realizar una profunda reflexión, más allá de las consecuencias provocadas por la crisis sanitaria del SARS-Cov-2.

Palabras clave: Estado de Bienestar, Seguridad Social, Pacto de Toledo, SARS-CoV-2.

ABSTRACT

The importance of the Welfare State lies in its ability to protect from present and future social risks that threaten citizens despite the economic boom. This protection is articulated through a complex system of state regulatory interventions. The fundamental pillar of the Welfare State is Social Security, both for the number of protected beneficiaries and for the instruments of coverage. The protective action is the result of historical evolution, especially of the actions carried out during those stages characterized by some economic, social or health crisis.

The Welfare State in general and the Social Security System, in particular, face a series of challenges on which it is necessary to carry out a deep reflection. Beyond the consequences caused by the SARS-Cov-2 health crisis.

Keywords: Welfare State, Social Security, Toledo Pact, SARS-CoV-2.

* **Correspondencia a:** María Alexandra Díaz Mordillo. Avenida de España, núm. 14, Cáceres, España. — maria-alexandra.diaz@seg-social.es — <https://orcid.org/0000-0001-8619-3592>

Cómo citar: Díaz Mordillo, María Alexandra. (2021). «Pasado y futuro del Estado de Bienestar: reflexiones desde una era postcovid»; *Lan Harremanak*, 46, 33-59. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23138>).

Recibido: 22 octubre, 2021; aceptado: 17 noviembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. El Estado de Bienestar como concepto

Desde que Beveridge acuñara el término en 1942¹, tradicionalmente se define el Estado de Bienestar como aquel modelo o propuesta política tendente a garantizar la redistribución de recursos y el cumplimiento de los derechos sociales de la totalidad de los habitantes de un país. El Estado que legisla en materia social, en el sentido de aquel que a finales del siglo XIX reacciona frente a los cambios que trajo consigo la revolución industrial y que supuso una ruptura con la concepción imperante hasta el momento, ha tenido diferentes denominaciones: Welfare State anglosajón, État-providence francés, Socialstaat alemán, o incluso las políticas del New Deal de Franklin Roosevelt en Estados Unidos (Menéndez Sebastián, 2014).

Todos estos modelos, aunque con diferentes herramientas, persiguen objetivos comunes: seguridad económica, seguridad social, reducción de la desigualdad y lucha contra la pobreza, que protegerán frente a determinadas contingencias a los ciudadanos o residentes de un país (Muñoz del Bustillo, 2019: 15).

«Es tanto lo que se ha escrito sobre el Estado de Bienestar que parece difícil añadir algo nuevo» (Escolano, 2019: 25). Se trata de un término abstracto que define procesos sociales y políticos muy complejos que adquieren diferente dimensión si tenemos en cuenta la realidad política, social, económica o cultural sobre la que se asientan.

Los tres ejes fundamentales creados por Beveridge para el establecimiento del Estado de Bienestar en Gran Bretaña giraban en torno a la vivienda familiar, salud pública y el empleo. Hoy en día, los instrumentos utilizados para alcanzar estos objetivos se han diversificado sobrepasando las tres funciones originales y alcanzando actuaciones de mayor complejidad. Como medidas más ambiciosas a destacar: el establecimiento de un completo sistema de prestaciones económicas de Seguridad Social que permita la transferencia social de fondos estatales de una forma equitativa; la prestación de servicios públicos básicos y de carácter general (sanidad, educación...) o el establecimiento de programas específicos de rentas básicas universales destinadas a paliar situaciones de necesidad extrema. En España y gracias al modelo social y democrático promulgado por la Constitución², el Estado de Bienestar se sustenta sobre tres pilares fundamentales: «educación, pensiones y sanidad, al que se añade por algunos, últimamente, el de las prestaciones ligadas a las personas en situación de dependencia» (López Jiménez, 2011: 71).

¹ Informe Beveridge o Beveridge Report, publicado en 1942 con el título original Social Insurance and Allied Services).

² Artículo 1 de la Constitución Española publicada en BOE número 311, de 29 de diciembre de 1978.

En resumen, la importancia del Estado de Bienestar radica en proteger los riesgos sociales presentes o futuros que pueden llegar a amenazar a los ciudadanos de un determinado país y que no dejarán de generarse por muy bien que funcionen los recursos económicos de los que se dispone. Estas actuaciones se fundamentan en intervenciones normativas de profundo calado social.

Si atendemos al nivel de protección dispensada y al cuantioso número de beneficiarios, puede afirmarse, como ya lo hace la Comisión del Pacto de Toledo en su Recomendación 0, que los sistemas de Seguridad Social constituyen el eje central de las políticas de bienestar social en los países desarrollados, sobre todo los europeos. Estas políticas están dirigidas a mantener y mejorar el nivel de vida de los ciudadanos evitando situaciones de necesidad y marginación³.

Dentro del Sistema de Seguridad Social, serán las pensiones y prestaciones los instrumentos que permitan la consolidación de ese ansiado bienestar.

2. Las etapas de crisis y su influencia tanto en el Estado de Bienestar como en la acción protectora dispensada por el sistema de Seguridad Social

2.1. El análisis histórico como punto de partida

El Estado de Bienestar es el efecto de un proceso lento de germinación de políticas sociales que trata de dar respuesta a las necesidades de una sociedad en continua evolución. La Seguridad Social es el resultado del devenir histórico y se modula teniendo en cuenta las demandas de la sociedad y las necesidades económicas para su mantenimiento⁴. No es posible comprender las tendencias futuras en las que desembocará el Sistema sin realizar un análisis de su formación histórica (Monereo Pérez, 2019: 21).

Al igual que el resto de Europa, la Seguridad Social española, como pilar fundamental de su Estado de Bienestar, se ha adaptado a las necesidades de una sociedad cada vez más industrializada y con mayores necesidades. Los cambios más importantes en el diseño de políticas sociales han estado ligados a situaciones de emergencia. Una vez superada la situación excepcional, es práctica habitual que estas medidas de urgencia permanezcan y se consoliden dentro de la acción protectora. En ocasiones no parece tenerse en cuenta que, una vez finali-

³ Recomendación 0 Pacto de Toledo en su versión de 2020.

⁴ Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica del Instituto Nacional de la Seguridad Social (2018) *El sistema español de la Seguridad Social. Antecedentes y Modelo Actual*, Madrid: MEYSS p. 6.

zada la crisis que motivó su creación, puede que ya no resulten adecuadas e incluso pudieran causar efectos adversos o duplicidades.

El primitivo «Estado Asistencial» que desvinculaba la protección social del Estado y la encomendaba a la beneficencia privada, se ve superado por las necesidades del creciente desarrollo industrial (Moreno Preciado, 2012). El movimiento obrero, de forma mutualista y fuera de la tutela estatal, instauró una protección propia de reacción frente a la creciente ola de accidentes laborales. En un momento posterior, el Estado decide intervenir en la protección humanitaria de los trabajadores creando los seguros sociales obligatorios. Se inicia así la etapa precursora del actual sistema de Seguridad Social encuadrada dentro del denominado «Estado Providencia» y caracterizada por una protección de carácter contributivo, eminentemente laboral. Este tipo de protección había nacido en la Alemania conservadora del siglo XIX, experimentando su desarrollo definitivo en la época de Bismarck⁵. En España destacan la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900, el Retiro Obrero de 1919 o la creación del Instituto Nacional de Previsión en 1908, encargado de su gestión.

El establecimiento de una Dictadura en España (1939-1975), afectó al «Estado Providencia» de manera especial. El Régimen Franquista se hizo responsable del auxilio social y los seguros profesionales, incrementando el gasto público (aunque de forma moderada si lo comparamos con el resto de las democracias europeas) y articulando jurídicamente los principios de un sistema social que perdura hasta hoy⁶.

El «Estado Providencia» converge en el Estado de Bienestar, destinado a la provisión de una protección social para todos los ciudadanos, con carácter universal, sin tener en cuenta ni sus ingresos ni su condición social. Este modelo eclosiona al final de la II Guerra Mundial, impulsado por la necesidad de mantener el consumo a fin de asegurar el equilibrio y la expansión económica. En España, hubo que esperar hasta el establecimiento de la democracia en la década de los 70. Con la Constitución Española y los conocidos como Pactos de la Moncloa de 1977⁷, el Estado se encarga de cubrir los riesgos de carácter universal, así como de suministrar los bienes preferentes como educación o sanidad (Pons Pons, 2020: 270). La Seguridad Social vive una etapa de consolidación

⁵ Mensaje al Reichstag, 17 de noviembre 1881.

⁶ Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, publicada en BOE número 312, de 30 de diciembre de 1963, pp. 18181-18190 y sus textos articulados de 1966 y 1974. Ley 24/1972, de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social, publicada en BOE número 149, de 22 de junio de 1972, pp. 11174-11177. Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo, publicado en BOE número 276, de 18 de noviembre de 1978, pp. 26246-26249.

⁷ <https://www.mpr.gob.es/servicios2/publicaciones/vol17/>

marcada por importantes medidas de reordenación y racionalización de la acción protectora, el establecimiento definitivo de la estructura organizativa que permite dispensar correctamente los servicios, consagrar el modelo constitucional de Seguridad Social del artículo 41⁸ y extender de manera universal su ámbito subjetivo basado en la solidaridad.

Resultó imprescindible para esta consolidación del Estado de Bienestar el afianzamiento de las instituciones democráticas unido al crecimiento económico, que permitió alcanzar unos niveles de renta y ahorro mediante los que el Estado pudo establecer sistemas fiscales más justos y eficientes que soportaran los gastos de los servicios sociales demandados por los ciudadanos. El nacimiento de un gobierno democrático influyó directamente en la implantación de un moderno sistema de Seguridad Social en España.

2.2. Las épocas de crisis y su carácter modelador

Durante los años 80 del pasado siglo, el sistema de protección se enfrenta a un momento delicado caracterizado por una etapa posindustrial en la que el desempleo aumenta peligrosamente. Los empresarios utilizan fórmulas de contratación temporal adaptadas a sus propias necesidades productivas frente a las que se responde con una fuerte oposición sindical. No obstante, el sistema de protección por desempleo acaba adaptándose a la situación, naciendo así las prestaciones de carácter asistencial⁹. El país presenta un fuerte déficit en las arcas del Estado que dificulta la incorporación a la Unión Europea. Esta situación propicia la publicación de la Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social que introduce en el sistema cambios relacionados con la jubilación, la incapacidad permanente (acceso desde una situación de no alta, cálculo de la base reguladora o incremento en el periodo de carencia necesario para causar derecho), redistribución de las prestaciones familiares o el incremento de las pensiones asistenciales.

El final de la década coincide con otra huelga general¹⁰ a la que el Estado reacciona aumentando nuevamente la protección asistencial. Nacen las pen-

⁸ Artículo 41. «Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres».

⁹ Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo, por la que se modifica el título II de la Ley 51/1980, de 8 de octubre, publicada en BOE número 186, de 4 de agosto de 1984, pp. 22725-22731 (hoy derogada) y Reglamento de Protección por Desempleo, aprobado por Real Decreto 625/1985, de 2 de abril (vigente hoy en día en lo que no se oponga a la Ley General de Seguridad Social).

¹⁰ Huelga general de 1988 convocada por CCOO y UGT contra la reforma laboral que continúa otra anterior, la de 1985, convocada por CCOO contra la reforma de las pensiones.

siones no contributivas en su moderna concepción (jubilación e invalidez no contributivas)¹¹, y se universaliza la asistencia sanitaria¹²: nuevos gastos que aumentan el déficit público pero que vienen a completar las reformas básicas iniciadas por la Ley 26/1985 en materia asistencial.

El 6 de abril de 1995 se firma el conocido como Pacto de Toledo que permite rebajar la tensión social acumulada durante estos años. El compromiso de las fuerzas parlamentarias para hacer viable el modelo de Seguridad Social implicaba el establecimiento de una serie de objetivos de consolidación financiera y presupuestaria para los que era necesaria la adopción gradual de medidas que lo adaptaran a la realidad del momento. Con esta finalidad nace la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social, desde la obligación del Estado a adaptarse a las circunstancias sociales y económicas de cada momento histórico¹³. Se incide nuevamente en la necesidad de separación de fuentes de financiación, ampliación del periodo por el que se determina la base reguladora de la pensión de jubilación, acentuación de la proporcionalidad de los años de cotización acreditados por el interesado (en orden a su aplicación a la base reguladora de la pensión de jubilación) o establecimiento de una mayor seguridad jurídica a la hora de calificar una pensión de incapacidad permanente.

Desde entonces, no hemos parado de hablar de diferentes etapas de crisis y de recuperación del Estado de Bienestar que han influido directamente en las medidas sociales adoptadas. Así pues, el final del siglo xx se caracteriza por la contención del gasto público y el endurecimiento de los requisitos de acceso al sistema de pensiones que se consolida con la Ley 24/1997. Se inaugura así un nuevo ciclo caracterizado por la necesidad de recortar gastos del Estado, generalmente sociales, (Luque Balbona, 2021: 175), privatizar empresas públicas para sanear las arcas estatales o debilitar aún más el movimiento sindical flexibilizando el mercado laboral, aduciendo la quiebra fiscal del Estado (Tortosa, 2010: 8). Esta misma tendencia también se aprecia en las reformas de principios del siglo xxi.

Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, nace tomando como referencia las prioridades marcadas por el Pacto de Toledo en su renovación parlamentaria de 2003. Trata de afianzar el bienestar

¹¹ Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas, publicada en BOE número 306, de 22 de diciembre de 1990, pp. 38246-38251.

¹² La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, regula todas las acciones que permiten hacer efectivo el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 y concordantes de la Constitución Española, establece los principios y criterios sustantivos que han permitido configurar el Sistema Nacional de Salud, como son el carácter público y la universalidad del sistema.

¹³ Preámbulo de la Ley 24/1997 de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social.

del conjunto de los ciudadanos mediante el mantenimiento y refuerzo de determinados principios básicos como la solidaridad y extensión de la acción protectora. Se intensifica la contributividad del sistema, avanzando hacia una mayor proporcionalidad entre las cotizaciones realizadas y las prestaciones obtenidas, evitando situaciones de falta de equidad. Las nuevas realidades familiares, que sobre todo afectan a la pensión de viudedad (parejas de hecho, separaciones o divorcios), obligan a que el sistema se modernice para abordarlas.

Durante la profunda crisis económica acontecida en la primera década del siglo, surge el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público. Entre las medidas adoptadas, destaca la suspensión de la revalorización de pensiones dinamitando el mandato constitucional del artículo 50.

Esta senda de austeridad continúa con la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social que, justificándose en la tendencia demográfica y su incidencia en la tasa de dependencia de las pensiones futuras y en la progresiva disminución del periodo de actividad laboral, diseña una de las reformas más ambiciosas de los últimos tiempos. Esta ley tiene como finalidad la de llevar al ordenamiento de la Seguridad Social los compromisos recogidos en el Acuerdo social y económico suscrito el 2 de febrero de 2011, entre el Gobierno del momento y los interlocutores sociales, así como incorporar algunas de las recomendaciones reflejadas en la nueva reformulación del Pacto de Toledo en su versión de ese mismo año. Con un periodo transitorio bastante amplio, se realiza un cambio sustancial tanto en la edad de acceso a la pensión de jubilación, como del periodo necesario para acceder al cien por ciento de esta. Además, se modifica el periodo de cálculo de la base reguladora o los requisitos de acceso para la jubilación parcial¹⁴.

Por tanto, puede afirmarse que la acción protectora del sistema se ha venido modulando en función de situaciones de necesidad histórica y que estos cambios, con carácter general, permanecen incluso una vez superado el momento de tensión que los motivó. A pesar de que muchas de estas reformas se han basado en sistemas de austeridad, resulta debate cíclico el de los economistas que, desde hace dos décadas, advierten que no podrá sostenerse en el tiempo un sistema de protección con unos gastos tan elevados (Sada, 2001: 46). Se incide en la necesidad de elegir qué gastos pueden ser asumidos y a cuáles puede renunciarse, partiendo de la idea de que los recursos son limitados (Farge Collazo, 2007: 53). Por otro lado, los sistemas de protección son flexibles, esta capacidad de cambio facilita que puedan adaptarse a las nuevas realidades sociales, a la vez que les per-

¹⁴ Se complementa con Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo. Publicado en BOE número 65, de 16 de marzo de 2013, pp. 21441-21474.

mite consolidarse por el propio paso del tiempo. ¿Será suficiente esta capacidad de adaptación para garantizar su supervivencia?

3. La llegada del virus SARS-CoV-2 y los desafíos sociales de una época marcada por la pandemia

3.1. Una pandemia mundial

El 7 de enero de 2020 China identifica el agente causante de un brote de neumonía de etiología desconocida como un nuevo tipo de coronavirus denominado SARS-CoV-2. Desde ese momento, el mundo convulsiona hacia una serie de acontecimientos relacionados con la salud pública que inciden de manera abrupta en la sanidad, sociedad o economía a nivel mundial (Monereo Pérez, 2020: 170). España no es una excepción. Se ponen en marcha un sinnúmero de medidas destinadas a contener lo que ya se percibe como un inminente peligro mundial. Los países entienden rápidamente que nos encontramos ante una situación grave, inusual o inesperada con efectos para la salud pública que irán más allá de las fronteras del Estado afectado y que probablemente necesitarán una acción internacional inmediata que no se hace esperar (Díaz Mordillo, 2021).

La enfermedad se propaga rápidamente, provocando tanto situaciones incapacitantes temporales de diferente gravedad como la muerte de los infectados. Por este motivo, durante el mes de febrero de 2020 y principios de marzo se refuerzan las medidas de prevención y contención en toda Europa. Estas medidas implican restricciones en los desplazamientos, cuarentenas o cierre de locales de ocio, que inciden violentamente en la economía nacional. En materia de Seguridad Social, es el momento de establecer mecanismos que vengán a suplir los salarios dejados de percibir (como las exoneraciones en las cotizaciones sociales, los aplazamientos o las prestaciones por cese de actividad de los trabajadores autónomos), el establecimiento de rentas especiales que sirvan para paliar la necesidad de los colectivos más vulnerables (como la puesta en marcha del Ingreso Mínimo Vital) o la adaptación del sistema a las nuevas situaciones de necesidad protegible, no identificadas con anterioridad (como la incapacidad temporal para las situaciones de cuarentena preventiva en personas no contagiadas).

Una vez más, el sistema se reinventa para acoplarse al momento temporal y a las necesidades de la población, acudiendo al propio artículo 42 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS)¹⁵ que reconoce la

¹⁵ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Publicado en BOE número 261, de 31 de octubre de 2015, pp. 103291-103519.

Seguridad Social como algo dinámico con capacidad para adaptarse a las contingencias y situaciones especiales que reglamentariamente se determinen mediante Real Decreto a propuesta del Ministerio Competente. Algunas medidas han desaparecido a la vez que la circunstancia que protegían, otras mantienen su carácter temporal y el resto se han incorporado definitivamente al sistema. Como ejemplos más llamativos, destacan los siguientes:

3.2. Medidas en materia de incapacidad temporal

Los cierres de localidades, los confinamientos domiciliarios en personas no enfermas (y que, por tanto, no requieren de tratamiento médico) (Aragón Gómez, 2020: 6) o el alto índice de contagios, sobre todo en personal sanitario, obliga al sistema de protección a adaptarse, acogiéndose a una serie de ficciones jurídicas que han servido para proteger a los trabajadores afectados por el SARS-CoV-2 en sus relaciones laborales.

Se opta por usar de manera extraordinaria la prestación de incapacidad temporal como medida de salud pública, reforzando su importe al considerarla derivada de accidente de trabajo en aquellos trabajadores a los que no resultaba posible aplicar directamente lo dispuesto en el artículo 156 del TRLGSS. También se convierte en una herramienta preventiva para los casos de aislamiento y cuarentena, así como los cierres perimetrales de diferentes partes del territorio. Por último, en atención al personal sanitario y sociosanitario, objetivo vulnerable por su alto índice de contagios (presumiblemente durante el desempeño de su actividad laboral), se ha modulado la contingencia y protección prestacional de sus procesos Covid-19 hasta alcanzar una consideración exclusivamente profesional; aunque con determinados condicionantes.

La dificultad de establecer un nexo causal contagio/trabajo en medio de una pandemia mundial, ha provocado una concatenación jurídica de carácter extraordinario. El hecho de que la enfermedad termine atacando a todas o la mayoría de las personas, sean o no trabajadoras, dificulta establecer que el contagio se ha producido como consecuencia directa o indirecta del trabajo habitual, sobre todo cuando la intensidad en el ritmo de contagios es mayor. La protección reforzada nacía con el Real Decreto-Ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, cuyo artículo quinto introduce por primera vez y de manera excepcional, la consideración como situación asimilada a accidente de trabajo, a los exclusivos efectos de la prestación de incapacidad temporal, de aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus.

En el momento en que el Gobierno, haciendo uso del artículo 116 de la Constitución española, aprueba el Real Decreto 463/2020, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de emergencia sanitaria-

ria ocasionada por la Covid-19¹⁶, con medidas para proteger la salud y seguridad de la ciudadanía, contener la propagación de la enfermedad y reforzar el Sistema Nacional de Salud que incluían los cierres perimetrales de municipios y la limitación de la libertad de circulación, es necesario diseñar un nuevo sistema de protección para aquellos trabajadores que tienen imposibilidad de acudir a su puesto de trabajo por estos motivos¹⁷. El Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario, en su disposición final primera, modifica el artículo quinto del Real Decreto-Ley 6/2020, introduciendo estas restricciones como situación asimilada al accidente de trabajo a los exclusivos efectos de la prestación económica de incapacidad temporal, con el mismo objetivo general de contribuir a la protección de la salud pública.

Por otro lado, los trabajadores sanitarios y sociosanitarios demandaban una protección especial ante lo que se considera una enfermedad profesional propia de su actividad laboral (Fernández Avilés, 2020). Se publica entonces el Real Decreto-ley 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del SARS-CoV-2. El artículo 9 considera, de manera específica, contingencia profesional derivada de accidente de trabajo, los contagios padecidos por el personal que presta servicio en centros sanitarios o sociosanitarios durante el estado de alarma. Es la primera vez en esta pandemia que se individualiza la causalidad entre la contingencia vírica y el trabajo que se desarrolla, referido a un colectivo concreto (al resto de trabajadores se les aplica el Real Decreto-ley 6/2020). La protección se refuerza con el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico, cuyo artículo 6 considera que este personal, cuando resulte infectado por SARS-Cov2, tendrá las mismas prestaciones que el sistema otorga a aquellas personas que se ven afectadas por una enfermedad profesional, previa emisión del correspondiente informe del servicio de prevención en el que se haga constar que, en el ejercicio de su profesión ha estado expuesto al virus por la prestación de servicios. De nuevo se utiliza el artificio normativo de excepción (se reitera este carácter, «dando una respuesta excepcional a una situación excepcional») para crear una ficción protectora, no realizándose la plena inclusión del coronavirus en el cuadro de enfermedades profesionales (Martínez Barroso, 2021) puesto que la contingencia

¹⁶ Publicado en BOE número 67, de 14 de marzo de 2020, pp. 25390-25400.

¹⁷ Previamente, el Real Decreto-Ley 9/2020, de 29 de marzo, regulaba un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19.

causante, en cualquier caso, sigue siendo profesional derivada de accidente de trabajo¹⁸.

La excepcionalidad y temporalidad de estas medidas (desde el 11 de marzo de 2020, fecha de declaración de la pandemia internacional por la OMS, hasta el levantamiento de todas las medidas de prevención adoptadas para hacer frente a la crisis sanitaria¹⁹) se encuentra amparada en la particularidad de la situación protegible, aunque implica desprotección de aquellas situaciones futuras que pudieran derivarse de los procesos Covid-19²⁰. Sin ir más lejos, con fecha 30/09/2021 se ha publicado el Criterio de Gestión 25/2021²¹ de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica del INSS, conforme al informe de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, sobre contingencia de la que deriva la prestación económica por incapacidad temporal que traiga causa del padecimiento del «síndrome post Covid-19», llegando a la conclusión de que, si bien la causa original como enfermedad común de la prestación no ha variado, la contraprestación económica ya no se realizará simulando su origen en un accidente de trabajo (el personal sanitario y sociosanitario continuará con su regulación específica). La calificación de la contingencia Covid-19 no es un tema cerrado y podrá variar en función de las resoluciones judiciales (Barrios Baudor, 2020: 284).

3.3. El Ingreso Mínimo Vital como protección a los colectivos más vulnerables

El Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el Ingreso Mínimo Vital (IMV), se configura como el derecho subjetivo a la no pobreza materializado a través de una prestación económica que garantiza un nivel mínimo de renta a quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad econó-

¹⁸ Véase que la Disposición adicional cuarta de la Ley 10/2021, de 9 de julio, establece que las prestaciones derivadas de las enfermedades contraídas por el virus SARS-Cov-2, se considerarán accidente de trabajo, por entender cumplidos los requisitos del artículo 156.2.e) del TRLGSS. Esta disposición entra en contradicción con el artículo 6 del Real Decreto-ley 3/2021, que estableció que las prestaciones serían las propias de la enfermedad profesional (aunque la contingencia causante sigue siendo el accidente de trabajo). La diferencia sustancial radica en la posibilidad o no de poder atender como profesionales, los fallecimientos más allá de los cinco años siguientes al contagio. Ante la imposibilidad de determinar exactamente cuál ha sido la voluntad del legislador (si venir a afianzar lo dispuesto en el RDL 3/2021, ya que no lo deroga expresamente o, todo lo contrario), será necesaria una clarificación normativa al respecto.

¹⁹ Previsión inicialmente dispuesta para el estado de alarma y posteriormente prorrogada hasta el final de la crisis sanitaria (RD-L 28/2020, de 22 de septiembre).

²⁰ No se consideran situación derivada de accidente de trabajo los efectos adversos provocados por la vacunación o aquellos periodos de cuarentena en un país extranjero donde se exija el aislamiento tras la entrada en el mismo. Por el contrario, sí que se equiparan a los supuestos de aislamiento por contacto estrecho con un positivo por contagio, aquellos periodos de cuarentena obligatorio establecido tras el retorno a España de las personas que han viajado a países respecto de los que se ha impuesto dicha obligatoriedad.

²¹ <https://transparencia.gob.es/>

mica, garantizando la mejora de oportunidades reales de inclusión social y laboral de las personas beneficiarias (Díaz Mordillo, 2020). La prestación nace después de muchos años de austeridad social en los que la tendencia general había sido precisamente la contraria (Pérez del Prado, 2020: 389): adelgazar la acción protectora hasta centrarla en un sistema de mínimos.

El Ingreso Mínimo Vital acelera su puesta en marcha debido a la crisis sanitaria²², aunque las Comunidades Autónomas ya había diseñado una red de protección propia. En el País Vasco se pone en marcha en 1989 el primer programa autonómico de rentas mínimas que culmina con la instauración, a mediados de los años noventa del pasado siglo, de una prestación asistencial propia en cada una de las Comunidades Autónomas de España. Estas rentas han supuesto el último recurso de la red de protección contra la pobreza, aunque se trata de modelos muy diferentes entre sí, con variaciones sustanciales en cuanto a su diseño, grado de cobertura y nivel de protección²³.

A pesar de estas disfunciones, se trata de un sistema protector que ha venido funcionando con efectividad a lo largo del tiempo y que se engloba dentro de la propia esfera competencial autonómica. La situación de emergencia económica provocada por la crisis sanitaria y el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, aceleraron la creación de una prestación de ámbito nacional configurada como una prestación de base, compatible con estas rentas mínimas territoriales, que ha ocasionado un gran reto de coordinación administrativa (Gala Durán, 2002, 155).

El Ingreso Mínimo Vital ha servido para dar solución a la situación de pobreza extrema de un total de 337.000 hogares, de los que forman parte unos 800.000 beneficiarios²⁴, siendo un claro ejemplo de adaptación de la acción protectora al sistema de Seguridad Social con vocación de futuro puesto que no se ha estructurado como un sistema temporal, sino como un sistema estructural dentro de la acción protectora estatal (Sempere Navarro, 2021). El riesgo de pobreza se ha visto incrementado por la pandemia, eso sí, pero permanecerá acechando a la sociedad una vez superada la misma (Barcelón Cobedo, 2020: 183), siendo el desempleo la causa más habitual. No obstante, los múltiples fallos de diseño en la configuración normativa inicial y las cuestiones pendientes de desarrollo reglamentario hacen que, después de año y medio de su creación, sea absolutamente necesario abordar su reorganización más inmediata (Monereo Pérez, 2020: 273). El Proyecto de Ley por la que se establece el ingreso mínimo vital (procedente del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo), que actual-

²² En 2017, el fundamento número 14 del Pilar Europeo de derechos sociales ya resaltaba la necesidad de una renta mínima que garantice una vida digna.

²³ AIREF (2019): *Los programas de Rentas Mínimas en España*. Madrid AIREF. Disponible en <https://www.airef.es>

²⁴ Nota de prensa del viernes 1 de octubre de 2021. <https://n9.cl/o588b>

mente se debate en el Congreso²⁵, está destinado a corregir las deficiencias del texto original que, a pesar de las reformas posteriores²⁶, aún no han sido solventadas: itinerarios de inserción laboral, compatibilidad del trabajo con el Ingreso Mínimo Vital como ya hizo la Ley 8/2005, de 6 de junio, para compatibilizar las pensiones de invalidez en su modalidad no contributiva con el trabajo remunerado (Sala Franco, 2020)²⁷, cómputo permanente de ingresos del año en curso en lugar del anterior o una mayor agilidad en su tramitación.

3.4. Medidas extraordinarias para combatir el desempleo: expedientes temporales de regulación de empleo (ERTE), exoneraciones de cuotas o prestaciones por cese de actividad RETA

El año 2020 puede ser clasificado como una época cambiante y poco predecible. El derecho a una ocupación efectiva y un trabajo remunerado entraba en conflicto permanente con el derecho a la salud de los trabajadores en particular y de la población general. Por este motivo, además del uso de la prestación de incapacidad temporal como medida de salud pública, era necesario afrontar las consecuencias que las medidas de contención del virus habían provocado en la actividad económica. El Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, adopta una batería de medidas que proporcionan la necesaria flexibilidad para el ajuste temporal de las empresas con el fin de favorecer el mantenimiento del empleo y reforzar la protección de los trabajadores directamente afectados. Por un lado, se produce la flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de la actividad de las empresas para evitar despidos (ERTE), además de las exoneraciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social, que persiguen evitar que una situación coyuntural tenga un impacto negativo y se convierta en estructural para la economía (Blasco Lahoz, 2021)²⁸. Por otro lado, se establece una prestación económica para los trabajadores afectados, que incluía también como beneficiarios a los trabajadores fijos discontinuos²⁹ y a los socios trabajadores de sociedades laborales y de cooperativa de trabajo aso-

²⁵ https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-25-2.PDF

²⁶ Real Decreto-ley 25/2020 de 3 de julio, de medidas urgentes para apoyar la reactivación económica y el empleo; RD-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia; RD-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo; RD-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico o la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.

²⁷ Desde la página 120 en adelante se realiza un pormenorizado análisis sobre los incentivos al empleo contenidos en la regulación del IMV con el fin de evitar las denominadas «trampas de pobreza».

²⁸ De obligada lectura para entender el contexto de protección del desempleo durante la pandemia.

²⁹ El Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, completa la protección a este colectivo.

ciado que tuvieran previsto cotizar por la prestación de desempleo (Arenas Gómez, 2020).

El ámbito temporal de estas medidas finalizaba el 30 de junio de 2020 con carácter general (31 de diciembre de 2020 para los fijos discontinuos), aunque el propio Real Decreto vinculaba el percibo de las prestaciones a la duración de la situación extraordinaria derivada del Covid-19, afirmación que hacía suponer, a la vista de la situación sanitaria, que las medidas se prolongarían más allá de las fechas iniciales.

El Real Decreto-ley 8/2020 también protegía a los trabajadores autónomos, incluidos los trabajadores del mar por cuenta propia, que habían visto suspendida su actividad, introduciendo una prestación económica sustitutiva de ingresos y con vigencia limitada hasta la finalización del Estado de Alarma (el Real Decreto-ley 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del Covid-19, aclaraba que alcanzaría hasta el último día del mes en que finalizara el Estado de Alarma), (González Martínez, 2020).

El Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al Covid-19, extiende la protección por desempleo al colectivo de trabajadores del hogar que vieron extinguidos o suspendidos sus contratos de trabajo durante el Estado de Alarma. Hay que destacar como novedoso que este colectivo no tiene incluido el desempleo dentro de su acción protectora.

Pero la protección extraordinaria abarca también a otros trabajadores: el mismo Real Decreto-ley 11/2020 otorga un subsidio extraordinario al colectivo de trabajadores temporales con finalización de contrato, debido a la dificultad añadida de encontrar un nuevo empleo durante la pandemia. Por su parte, el Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del Covid-19 reconoció el acceso a la prestación de desempleo de los artistas, también con carácter extraordinario (Beltrán de Heredia Ruiz, 2020).

La persistencia de la crisis sanitaria y económica ha ocasionado la prórroga de las medidas. Hoy en día, el Real Decreto-ley 18/2021, de 28 de septiembre, de medidas urgentes para la protección del empleo, la recuperación económica y la mejora del mercado de trabajo³⁰, mantiene la protección dispensada por los ERTE y las prestaciones de cese de actividad de trabajadores autónomos hasta el 28 de febrero de 2022, fecha en la que será necesario revisar su viabilidad. El

³⁰ Publicado en BOE número 233, de 29 de septiembre de 2021, pp. 119345-119382. Cita posterior del preámbulo de esta norma.

motivo es claro, aunque el nivel de contagios es oscilante, sus consecuencias negativas son apreciables aún para empresas y trabajadores. El carácter incierto de su evolución aconseja mantener la protección³¹.

3.5. El uso de fraccionamientos y aplazamientos como medida de protección

El aplazamiento del pago de deudas con la Seguridad Social es un acto administrativo solicitado por el deudor que le autoriza a abonar deudas fraccionadas fuera del plazo reglamentario de ingreso, con el correspondiente devengo de intereses y que permite considerarle, mientras cumpla con los plazos, al corriente de las deudas aplazadas³².

Los aplazamientos como medida protectora en situación de necesidad han estado presentes entre las recomendaciones del Pacto de Toledo desde su versión de 2003. Durante la crisis económica de la primera década del siglo XXI fueron imprescindibles como medio de liquidez, pero ha sido precisamente la llegada de la crisis sanitaria actual la que ha puesto de manifiesto la importancia real de este tipo de soluciones. En el año 2020, ante la emergencia sanitaria provocada por el coronavirus Covid-19 y su repercusión en la liquidez de las empresas y de los trabajadores por cuenta propia, aparecen una serie de normas que utilizan aplazamientos a un tipo de interés reducido o modulan sus requisitos, y moratorias en el pago de las deudas para beneficiar, junto a las exoneraciones, a aquellos sectores de la actividad económica más golpeados por los cierres y reducciones de actividad.

El primero fue el Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al Covid-19. Esta norma permitía la posibilidad de realizar moratorias —artículo 34³³— del pago de las aportaciones empresariales y por conceptos de recaudación conjunta, de seis meses, sin interés, cuyo periodo de devengo estuviera comprendido entre los meses de abril y junio de 2020. También introduce el aplazamiento —artículo 35— en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tuviera lugar entre los meses de abril y junio de 2020 a un tipo de interés reducido del 0,5%³⁴. Esta modalidad nace con la intención de proteger el tejido productivo y social y facilitar la actividad económica.

³¹ Preámbulo del Real Decreto-ley 18/2021, de 28 de septiembre.

³² Artículo 23 del TRLGSS y artículos 31-36 del RD 1415/2004, de 11 de junio por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

³³ La Orden ISM/371/2020, de 24 de abril, viene a desarrollar el artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, determinando las actividades económicas que podrán acogerse a ella.

³⁴ Con anterioridad a 2013 y con carácter general, se devengaba interés conforme al interés legal del dinero que se encontraba vigente en cada momento durante la duración del aplazamiento. La disposición adicional quinta uno de la Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado para 2013, modifica el artículo 20 del TRLGSS y, a partir del 1 de enero de 2013, el interés que se devenga es conforme al interés de demora vigente en cada momento, actualmente del 3,75%.

El RDL 11/2020 se complementa con la Resolución de 6 de abril de 2020 de la Tesorería General de la Seguridad Social, modifica, con efectos del día 9 de abril, la Resolución de 16 de julio de 2004 sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social y el art. 33.4.b) del Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social para elevar las cuantías de las deudas aplazables por debajo de las cuales no será exigible la constitución de garantías con el fin de facilitar la concesión de estos: la exención se produce cuando el total de la deuda aplazable sea igual o inferior a 150.000 (antes 30.000 euros) o cuando, siendo la deuda aplazable inferior a 250.000 (antes 90.000 euros), se acuerde que se ingrese al menos un tercio de esta última antes de que hayan transcurrido diez días desde la notificación de la concesión y el resto en los dos años siguientes.

La Disposición final 43.^a de la Ley 11/2020 de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2021, permitía a las empresas y autónomos, siempre que se encontraran al corriente de sus obligaciones y no tuvieran otro aplazamiento en vigor, solicitar moratoria mediante aplazamiento en cuotas cuyo devengo hubiera tenido lugar entre los meses de diciembre de 2020 y febrero de 2021 si son empresas y entre los meses de enero a marzo de 2021 en el caso de trabajadores autónomos. El tipo de interés aplicable volvía a ser el 0,5% y se facilitaba su presentación electrónica como ya ocurrió en abril. Esta disposición nace bajo el contexto de incertidumbre económica derivado de la pandemia y no resulta extraño que, de continuar la situación sanitaria en términos actuales, asistamos a nuevas prórrogas de estas medidas destinadas a sectores tan castigados como comercio u hostelería. De hecho, ante los daños ocasionado por las erupciones volcánicas en la isla de La Palma, el artículo 10 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes para la reparación de los daños causados, establece, entre otras cuestiones, la concesión de aplazamientos con un interés especialmente reducido para aquellas empresas y trabajadores por cuenta propia de dicha Comunidad Autónoma que hayan sido afectado por la erupción.

4. El fin de la pandemia y la continuidad de las medidas de urgencia

Nuevamente, ante una situación de necesidad extrema, han sido las políticas sociales las que han servido para mitigar los efectos de la ralentización de la actividad económica. Gracias a la estabilidad de los ingresos y a las medidas de protección frente a las nuevas amenazas, se ha conseguido amortiguar el impacto de la crisis sobre la pobreza, garantizando así la paz social.

Con todo lo expuesto, podemos clasificar la producción normativa acontecida desde el inicio de la crisis sanitaria como: aquella nacida para el momento

concreto (que no tendrá un recorrido más allá de la crisis sanitaria) y aquella otra que, con o sin intención de hacerlo, presenta un carácter más permanente a lo largo del tiempo. Los ejemplos de temporalidad de las medidas adoptadas durante la pandemia son inagotables: por un lado, resulta lógico que una situación de necesidad concreta y extraordinaria sea protegida con medidas especiales que se agotarán cuando la necesidad protegible desaparezca. Por otro lado, no cabe duda de que esta temporalidad puede llegar a provocar efectos adversos y situaciones de desigualdad. La prolífica normativa publicada de urgencia durante la crisis sanitaria, aunque con demasiada improvisación en muchos casos (comprensible dentro del contexto histórico), ha cumplido su función vertebradora de protección estatal a pesar de los posibles errores.

La experiencia de años de reformas lleva a pensar que la supervivencia y estabilidad del sistema de protección español están íntimamente relacionadas con la asunción de reformas estructurales, desvinculadas de un momento coyuntural concreto: que sean fruto del debate y consenso (el Real Decreto-ley debe usarse sólo en caso de necesidad), además de estar integradas en un plan de largo alcance, puesto que este tipo de reformas necesita programarse con bastante tiempo de antelación. La deriva errática en la reforma sistemática e improvisada de las pensiones desde los años 80 del pasado siglo, ha demostrado que el legislador ha invertido el mismo tiempo en establecer medidas poco meditadas en materia de jubilación anticipada que, luego, en querer volver atrás para corregir sus decisiones (Monereo Pérez, 2015).

La época de crisis actual no debería ser el factor determinante de la orientación jurídica de las reformas sociales por muy necesarias que sean las medidas adoptadas (Monereo Pérez, 2021: 51). Las reformas llevadas a cabo deben buscar el equilibrio, ya que las medidas tomadas como protección ante un momento de crisis concreto, puede que estén perfectamente armonizadas para esa situación, pero también puede que, a la vez, entren en contradicción con otras medidas anteriores o con el propio sistema de protección a nivel general. Cualquier reforma debe contar con un elevado nivel de acuerdo social y político (un pacto social que vertebre la regeneración de un estado social). Sus costes presupuestarios deben ser estimados, pero también sus implicaciones en términos de equidad y eficiencia (Bandrés Moliné, 2012).

5. El futuro de la protección social y el Estado de Bienestar

5.1. Antiguos problemas, retos nuevos

Las transformaciones económicas, demográficas y sociales a las que asiste la sociedad actual son de una rapidez vertiginosa, mucho más tras la crisis sanitaria iniciada en 2020. Estos cambios suponen la aparición de nuevos riesgos, no

previstos en la protección tradicional, que obligan a los Gobiernos a replantearse el sistema en su conjunto. Además, en la práctica, cualquier intervención gubernamental puede afectar directamente sobre el Estado de Bienestar de una u otra forma. También sobre la salud del Sistema de pensiones y prestaciones que configuran el ámbito de protección de la Seguridad Social, íntimamente relacionado con la situación demográfica y la situación financiera estatal. Las pensiones públicas han respondido mejor que las privadas a la crisis sanitaria, aunque ya pesaran sobre ellas dificultades estructurales anteriores, como el creciente desempleo, que hace peligrar la financiación del sistema de reparto (Monereo Pérez, 2021, 54).

Conocidos son los problemas más clásicos como el envejecimiento de la población, las nuevas formas de trabajo, la revolución tecnológica, los modelos de financiación, la globalización, las transiciones verdes o, mucho menos explorado, la descapitalización humana de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social que, en un breve espacio de tiempo harán insostenible la gestión de pensiones y prestaciones. Si cualquier cambio en el entorno que afecte a los parámetros con los que está diseñado el modelo de protección pone en grave riesgo la situación financiera del mismo, la crisis sanitaria ha agravado todas las previsiones a largo plazo (Higuerillas Redecillas, 2021: 163).

Si bien es cierto que los problemas más urgentes del sistema de pensiones son de índole económica, no puede obviarse que a largo plazo serán también demográficos (Leguina, 2014: 131). Resulta imprescindible garantizar el equilibrio intergeneracional puesto que la aportación del trabajador sostiene el gasto del pensionista a cambio de que de que sus propios gastos como pensionista sean sufragados por trabajadores futuros. El envejecimiento de la población supone una carga tanto para el sistema de pensiones como para el sistema sanitario, que son los programas sociales más costosos. Las pensiones se perciben en cuantías más altas y durante más tiempo, y el gasto sanitario será mucho más importante cuanto más longevo es el beneficiario que recibe la asistencia. Si el aumento de gastos viene unido con una reducción de ingresos por falta de cotizaciones, el equilibrio se rompe. En una etapa post-pandémica, nuevos problemas afectan a la curva demográfica y pueden intensificar la descompensación generacional: el incremento moderado de la mortalidad, el descenso de la natalidad por la incertidumbre económica y el freno de la inmigración, ocasionado en gran parte por las medidas de contención³⁵. Aún es pronto para conocer si el cambio de tendencia observado en 2020 continuará a lo largo del tiempo ya que dependerá en gran medida de la situación sanitaria futura.

La crisis del Covid-19 también ha acelerado la implantación de nuevos modelos productivos basados en la compleja revolución tecnológica que viene a

³⁵ Exceso de mortalidad de 80.203 defunciones en el año 2020, 22.182 niños menos que en 2019 y un descenso en la llegada de inmigrantes del 19,29%. https://ine.es/covid/covid_salud.htm

desembocar en un sistema global de financiación, inversión y comercio, que ocasionará la desaparición del trabajador productivo estándar, sobre el que se inspiró el Estado de Bienestar postbélico³⁶ (sostenedor masculino de la familia cuya única carga para el Estado de Bienestar era su pase a la jubilación) (Sada, 2001: 47). Las empresas han invertido en tecnología mucho más rápido que antes de la pandemia, movidas por la necesidad de deslocalizar la gestión y de culminar su progresiva independencia del capital humano, mucho más volátil y sujeto a limitaciones de salud pública. La cuarta Revolución Industrial (Revolución industrial 4.0) se ha acelerado y aporta destrucción de trabajos y movilidad de trabajadores a nuevas formas de empleo que se escapan del control jurídico. Los nuevos perfiles laborales ocasionarán riesgos emergentes ligados a las nuevas tecnologías y el teletrabajo, para los que será necesario adaptar la acción protectora (Álvarez Alonso, 2021: 78).

El sistema de recaudación, proporcional a los salarios, está perjudicando a las empresas menos digitalizadas y que presentan un mayor porcentaje de mano de obra en activo. Esto repercute negativamente en la contratación. Por otro lado, la disminución de cotizantes y el importe de las cantidades cotizadas, relacionadas con el salario que se percibe (más contratos temporales y parciales, precariedad, falsos autónomos...), inciden directamente en el modelo de financiación del sistema de Seguridad Social. Resulta necesario acompasar las medidas de protección a la natalidad a la vez que las de fomento de empleo. Además, «el progreso técnico no puede convertirse en desempleo tecnológico» (Muñoz de Bustillo, 2019: 315), pudiéndose tomar medidas como el aumento del salario mínimo interprofesional, complementos salariales o medidas que garanticen la redistribución de riqueza.

Pero si hay un factor que ha provocado la rápida expansión del virus por el planeta, ha sido la globalización. Este fenómeno no deja de ser una fase más en el proceso histórico de expansión del capital (Rodríguez Guerra, 2006: 149). Una creciente globalización implica la convergencia de la economía a un modelo internacional que conlleva el movimiento de trabajadores y sus repercusiones sociales, la deslocalización de la producción y la necesidad de que las empresas amplíen su capacidad de adaptación al nuevo modelo para no perder competitividad. La hiperglobalización actual ha dejado indefensos a los Estados más débiles y, en ellos, a las personas más vulnerables. Los Estados más desarrollados han sido capaces de tejer redes de protección social que han sabido mitigar, al menos en parte, las consecuencias de la crisis mundial (Monereo Pérez, 2020: 172). Aunque un dilema se cierne sobre las sociedades postindustriales contemporáneas, el de acompasar la libertad de circulación, reconocida como un derecho universal básico, y la necesidad de garantizar la seguridad nacional

³⁶ II Guerra Mundial.

(Moreno Fuentes, 2007: 182), sobre todo en estos momentos de emergencia sanitaria.

Por otro lado, según diferentes teorías, en un mundo caracterizado por la globalización, los países con menor gasto social serían más competitivos que aquellos que presentan un Estado de Bienestar más desarrollado y, por tanto, más difícil de sostener en términos económicos. No obstante, hay autores que defienden precisamente lo contrario (Muñoz de Bustillo, 2019: 194). Los flujos migratorios provocan cierto rechazo en cuanto al riesgo que puede suponer la población migrante para el sistema social de un país. Realmente, no parece que estos movimientos de personas hayan supuesto un riesgo para el Estado de Bienestar del país de acogida, en el sentido de abusar de prestaciones sociales., siendo notoria su contribución al sostenimiento financiero del sistema desde el mundo laboral (Muñoz de Bustillo, 2017: 224).

Por último, la sostenibilidad financiera sigue siendo la mayor preocupación de los expertos y la base sobre la que se fundamentan la mayoría de la legislación sobre acción protectora. El alto nivel de gasto público se financia mediante unos ingresos que no lo cubren en su totalidad, obligando al Estado a recurrir de manera estructural al déficit (Escolano, 2019: 33). El parón en la economía mundial ha provocado un descenso en los ingresos a la vez que ha crecido el gasto social, dos parámetros que han incrementado peligrosamente la presión sobre el sistema. A pesar de las dificultades, el sistema público de reparto es mucho más efectivo que los sistemas privados (que deben ser complementarios, en cualquier caso, nunca alternativos), aunque eso no quiere decir que no necesite ajustes económicos en su diseño, sobre todo en lo que se refiere a la obtención de nuevos ingresos.

5.2. El desempleo tras la pandemia

El Covid-19 ha tenido y tendrá, como no podía ser de otra manera, una amplia repercusión en el mercado laboral³⁷. La hibernación económica como medida de salud pública, ha ocasionado un descenso en la cantidad de puestos de trabajo que ofrece el mercado (por el cierre de empresas, la proliferación de la economía sumergida o la automatización de tareas) y una disminución de salarios que conllevará un aumento de la demanda de prestaciones sociales, contributivas o no. Estas consecuencias serán mucho más acusadas en aquellos grupos que presentaban mayor vulnerabilidad incluso antes de la crisis sanitaria. La falta de empleo provoca pobreza, pero también lo hace el empleo precario, subempleos temporales y a tiempo parcial que requieren de la ayuda asistencial como complemento. Por otro lado, la dependencia del sistema público de pen-

³⁷ Según datos del INE (encuesta EPA enero 2021), se perdieron en 2020 un total de 1.359.700 puestos de trabajo sin tener en cuenta a los trabajadores en ERTE.

siones a las cotizaciones sociales ocasionará también la necesidad de buscar nuevas formas de financiación ante un incremento del desempleo.

Las políticas de empleo durante el año 2020 han respondido a lo articulado en la Estrategia Europea de empleo 2020, que se ha unido a la estrategia nacional de Activación para el Empleo 2017-2020, y que han invertido recursos en las prestaciones temporales para trabajadores en ERTE o la protección excepcional para determinados colectivos. Estas medidas, lejos de la austeridad impuesta como solución al colapso financiero de 2008, han garantizado los ingresos de las personas afectadas y han contribuido, en parte, al sostenimiento del sistema. De nuevo, es la acción protectora de la Seguridad Social la que ha servido para rescatar el sistema económico y garantizar la igualdad de oportunidades mediante la redistribución de recursos, demostrando nuevamente cuán equivocadas han sido las políticas de austeridad extrema impuestas desde 2008. A pesar de todo, parece consecuente que se inicie el diseño de un plan de contención para las posibles repercusiones que puede ocasionar el final de los ERTE y prestaciones por cese de actividad, ya que estas medidas de protección están provocando distorsiones optimistas en el cómputo real de la población activa.

De aquí en adelante, los Gobiernos están llamados a revisar y afianzar políticas que garanticen el pleno empleo y la integración de personas con dificultades de inserción y de aquellos colectivos más castigados por la precariedad laboral (jóvenes, mujeres, parados de larga duración, víctimas de violencia de género o personas con discapacidad), acompasadas a la recuperación económica, tal y como recomienda la propia Unión Europea (Monereo Pérez, 2017: 213). También deben contribuir al afianzamiento y modernización del Sistema de Seguridad Social, incluyendo la protección no contributiva, ya que su función ha sido determinante para mantener un equilibrio económico y social durante los meses de mayor incertidumbre. No debe obviarse que los problemas de sostenibilidad financiera son urgentes e inmediatos y requieren de soluciones consensuadas a largo plazo. El Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales³⁸ propone una mayor reflexión sobre los modelos de financiación de la actuación social que permitan formas solidarias de protección entre y dentro de las generaciones.

El sistema debe dar respuesta a las necesidades de una sociedad cada vez más fragmentada y compleja que necesita una renovación o reinención del Estado Social contemporáneo (Monereo Pérez, 2020) ante los giros inesperados del capitalismo actual.

³⁸ Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales, disponible en https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/economy-works-people/jobs-growth-and-investment/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-action-plan_es (Accedido: 16-10-2021)

5.3. El desafío de la gestión. La descapitalización humana de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes

Aunque el debate sobre el sostenimiento del sistema se ha centrado tradicionalmente en las cuestiones expuestas en el epígrafe anterior, existe otra cuestión de suma importancia sobre la que no se está focalizando lo suficiente. La ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008³⁹ fue la última en comprometerse a incrementar el número total de plazas de nuevo ingreso para el personal del sector público como máximo, igual al cien por ciento de la tasa de reposición de efectivos. Desde ese momento, la oferta de empleo público se ha visto reducida sistemáticamente, y no ha sido hasta la Ley de Presupuestos Generales del año 2017⁴⁰ (y siguientes) y fruto de la situación de mejora económica general, cuando se ha retomado la idea de acompañar la tasa de reposición a las bajas reales de los trabajadores públicos. Aunque el número de efectivos perdidos no será reemplazable.

Las intervenciones públicas destinadas a producir buenos y numerosos puestos de trabajo, es una responsabilidad estatal poco desarrollada en nuestro país⁴¹. Por un lado, deben establecerse condiciones favorables para que el sector privado los produzca y, cuando estos no sean suficientes, apoyar mediante la generación de empleo público. El empleo es imprescindible para el mantenimiento del sistema prestacional en constante preocupación por su estabilidad financiera, pero también es necesario y urgente reforzar los cuerpos funcionariales responsables de la gestión y reparto de las pensiones y prestaciones públicas entre los beneficiarios con derecho a ellas.

En particular, las Entidades Gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social también se han visto afectadas por los recortes de personal. De los 31.472 efectivos disponibles en 2002, sólo quedan 20.509 en activo (10.205 del Instituto Nacional de la Seguridad Social y 10.304 de la Tesorería general de la Seguridad Social), con edades medias superiores a los 50 años, siendo los trabajadores de edad inferior tan sólo el 15 por ciento total. Los mayores de 60 años ascienden al 28 por ciento y la franja de edad comprendida entre los 50 y los 59 años, el 57 por ciento⁴².

Las medidas instauradas para paliar la crisis sanitaria iniciada el año 2020 no hubieran podido materializarse sin el trabajo y esfuerzo de los trabajadores públicos que, en un corto espacio de tiempo, han sabido adaptarse al trabajo no

³⁹ Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008. Publicada en BOE número 310, de 27 de diciembre de 2007, pp. 53286-53409.

⁴⁰ Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017. Publicada en BOE número 153, de 28 de junio de 2017, pp. 53787-54396.

⁴¹ OECD (Organización para la Cooperación y el Desarrollo económico) (2013) *Government at a Glance 2013*. Disponible en www.oecd.org (accedido: 21-10-2021).

⁴² Datos de julio de 2020 publicados en el Boletín Estadístico del personal al servicio de las Administraciones Públicas. Disponible en <https://n9.cl/i1e74> (acceso 16-10-2021).

presencial en unas organizaciones que no estaban preparadas para ello. La transformación digital o la externalización de servicios no son la solución para la fuga de conocimiento que está produciendo pérdidas irreparables en los modelos de gestión, sin tener la seguridad de que gestión privada sea más eficiente que la pública (Torres López, 2010: 15).

La Recomendación Octava del Pacto de Toledo en su versión de 2020⁴³ ya advertía que para contribuir a la mejora de las funciones que desarrollan las distintas Entidades Gestoras y los Servicios Comunes de la Seguridad social, resulta necesario abordar la urgente necesidad de reforzar la dotación de plantillas mediante un Plan Integral de recuperación y renovación de personal por medio de una cobertura ordenada, paulatina e ininterrumpida del desmesurado número de plazas que han ido quedando vacantes durante las últimas décadas en los diferentes niveles de gestión. Esta pérdida de efectivos, indica la Comisión, puede afectar la atención eficiente, adecuada y ágil que la ciudadanía demanda de la Seguridad Social... pero realmente, ¿la gestión no se habrá visto ya afectada en la actualidad?

El Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo, vino a reconocer la ralentización de la tramitación de los expedientes administrativos durante la situación de pandemia, que empuja a introducir cambios en la competencia territorial de los órganos provinciales para facilitar el reparto de cargas de trabajo entre provincias.

Como era de esperar, resulta indispensable para garantizar el Estado de Bienestar, la intervención directa del Estado a través de su Sector público, garantizando la calidad de los servicios prestados mediante leyes que los regulen y que sirvan para mitigar una posible crisis de legitimidad. Realmente puede afirmarse que resulta imprescindible la dotación inmediata de plantillas ya que estos problemas se están convirtiendo en algo demasiado común. Urge la revisión de la Relación de Puestos de Trabajo con el fin de ordenar el personal de acuerdo con las necesidades reales del servicio y la tan ansiada creación de la Agencia de Seguridad Social que garantice la simplificación, racionalización, economía de costes y eficacia, así como los principios de solidaridad, igualdad y equidad que conforman el sistema.

6. A modo de reflexión

1. La importancia del Estado de Bienestar radica en proteger los riesgos sociales presentes y futuros que amenazan a los ciudadanos a pesar de la bonanza

⁴³ Publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales número 175, con fecha 10 de noviembre de 2020. informe-comision-pacto-toledo-2020.pdf (documentacion.eu).

económica. Esta protección se articula a través de un complejo sistema de intervenciones normativas estatales, sobre todo en materia de Seguridad Social.

2. Las crisis energéticas de los años 70 o principios de los 90, la crisis económica de la primera década del siglo XXI, el envejecimiento paulatino de la población o la crisis sanitaria provocada por el virus SARS-CoV-2 en 2020, han moldeado la acción protectora. Por un lado, la protección es flexible y adaptable a las circunstancias (esto propicia su consolidación), por otro lado, los recursos que la mantienen son limitados, lo que hace plantearse qué gastos son asumibles y a cuáles es necesario renunciar.

3. Nuevamente, ante una situación de necesidad extrema, han sido las políticas sociales las que han servido para mitigar los efectos de la ralentización de la actividad económica, evitando conflictos sociales. Aunque la experiencia de años pasados nos lleva a afirmar que la supervivencia del sistema de protección está vinculada a la asunción de reformas estructurales alejadas de un momento coyuntural concreto: que sean fruto de debate y consenso y que estén integradas en un plan meditado y de largo alcance, lejos de la improvisación.

4. Nuestro sistema de protección social de nivel contributivo está lo suficientemente consolidado. Sin embargo, las prestaciones de carácter asistencial, financiadas con impuestos, son más débiles y se corre el riesgo de cronificar la pobreza en sectores más vulnerables a las crisis económicas. Como ya advertía el RDL 20/2020, es necesario y urgente racionalizar las prestaciones asistenciales más allá de la relación Ingreso Mínimo Vital/Prestaciones familiares con el fin de evitar duplicidades que produzcan una sobrecarga financiera al sistema.

5. Las transformaciones económicas, demográficas y sociales han aumentado con la crisis sanitaria. Los problemas clásicos del Sistema de Seguridad Social (envejecimiento de la población, nuevas formas de trabajo, revolución tecnológica, globalización...) están mutando como consecuencia de estas transformaciones. Los Gobiernos deben estar a la altura de la situación y prepararse para la reinención del Estado de Bienestar en una era post-pandémica.

7. Bibliografía

AIREF (2019). *Los programas de Rentas Mínimas en España*. Madrid AIREF. Disponible en <https://www.airef.es> (accedido: 21-10-2021).

ÁLVAREZ ALONSO, Diego (2021). *Contingencias y prestaciones de Seguridad Social en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Madrid: Reus, p. 78.

ARAGÓN GÓMEZ, Cristina (2020). «El COVID-19 como riesgo causante de prestaciones de Seguridad Social», en Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel y Casas Baamonde, M.^a Emilia (dirs.): *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la pandemia*, Madrid: Francis Lefebvre, 289-320.

- ARENAS GÓMEZ, Miguel (2020). «Prestaciones extraordinarias de Seguridad Social durante la situación COVID-19», *IUSLabor*, 2, 5-41. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7537815> (accedido: 5-11-2021).
- BANDRÉS MOLINÉ, Eduardo (2012). «La Aritmética del Estado de Bienestar en España», *Revista Ekonomiaz*, 81, 38-61. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4080368> (accedido: 21-10-2021).
- BARCELÓN COBEDO, Susana (2020). «Situación de necesidad económica y Seguridad Social: el ingreso mínimo vital como eje de la tutela», *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 3, 172-183. Disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/LABOS/article/view/5779> (accedido: 21-10-2021).
- BEVERIDGE, William (1942). *Informe Beveridge o Beveridge Report*. Título original: *Social Insurance and Allied Services*. Disponible en: <https://www.parliament.uk/about/living-heritage/transformingsociety/livinglearning/coll-9-health1/coll-9-health/> (accedido: 21-10-2021).
- BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignasi: «COVID-19 y medidas sociolaborales de emergencia», *IUSLabor*, 1, 45-110. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7484628> (accedido: 5-11-2021).
- BLASCO LAHOZ, José Francisco (2021). *Seguridad Social y COVID-19*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- DÍAZ MORDILLO, María Alexandra (2020). «El Ingreso Mínimo Vital como reto social: una visión práctica», *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 5, 35-59. Disponible en <https://idus.us.es/handle/11441/105096> (accedido: 20-10-2021).
- DÍAZ MORDILLO, María Alexandra (2021). «La respuesta del sistema prestacional frente al reto COVID-19» *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 6, 235-257. Disponible en <https://idus.us.es/handle/11441/115983> (accedido: 16-10-2021).
- ESCOLANO, Román (2019). «Estado de bienestar y sociedad de bienestar», *Fundación FAES. Cuadernos de pensamiento político*, 25-39. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7129465> (accedido: 21-10-2021).
- FARGE COLLAZO, Carlos (2007). «El Estado de Bienestar», *Enfoques XIX*, 1/2, 45-54. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3183498> (accedido: 21-10-2021).
- FERNANDEZ AVILÉS, José Antonio (2020). «Calificación jurídica de las contingencias derivadas del Covid-19 en el sistema español de Seguridad Social (navegando entre normas «ordinarias» y derecho «excepcional»)» *Noticias Cielo*, 4, 1-6. Disponible en: www.cielolaboral.com (accedido: 21-10-2021).
- GALA DURÁN, Carolina (2020). «El nuevo ingreso mínimo vital estatal: régimen jurídico y retos pendientes» *Revista sobre estudios sobre Ciencia del Trabajo y Protección Social*, 1, 111-155. Disponible en: <https://idus.us.es/handle/11441/103930> (accedido: 7-11-2021).
- GONZÁLEZ MARTÍNEZ, José Antonio (2020). «Medidas excepcionales en materia de Seguridad Social durante el COVID-19» *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 5, 137-175. Disponible en <https://revistascientificas.us.es/index.php/erips> (acceso 2-11-2021).
- HIGUERILLAS REDECILLAS, Juan Carlos (2021). «Las pensiones en la Unión Europea. Análisis de los principales retos para la convergencia en una economía post COVID» *Revista Universitaria Europea*, 34, 161-188. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7851413> (accedido: 21-10-2021).

- LEGUINA, Joaquín (2014). «Envejecimiento y Estado del bienestar» *Revista colegio Economistas de Madrid*, 140, 24-32. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4743395> (accedido: 21-10-2021).
- LÓPEZ JIMÉNEZ, José María (2011). «Estado de Bienestar, sostenibilidad y algunos riesgos», *Extoicos*, 1, 70-73. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4018757> (accedido: 21-10-2021).
- LUQUE BALBONA, David y GUILLÉN, Ana María (2021). «El recalibrado del gasto social público en España: ¿hacia un Estado orientado a la inversión social?», *REIS: Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 175, 85-104. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7985837> (accedido: 21-10-2021).
- MARTÍNEZ BARROSO, M.^a Lourdes (2021). «El contagio por SARS-CoV-2 en el medio laboral: entre el accidente de trabajo y la enfermedad profesional», *Revista de Medicina de Familia Semergen*, 47, 69-71. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7980089/> (accedido: 9-11-2021).
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Eva María (2014). «Conclusiones e ideas sobre el Estado de Bienestar», *DA, Nueva Época*, 1, 100-101. Disponible en: <https://vlex.es/vid/conclusiones-ideas-bienestar-541845726> (accedido: 21-10-2021).
- MONEREO PÉREZ, José Luis y Fernández Bernat, Juan Antonio (2021). «La opción por reformas paramétricas para garantizar las pensiones», en Hierro Hierro, Francisco Javier (dir.), *Perspectivas Jurídicas y Económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2020*. Madrid: Thomson Reuters Aranzadi, 49-84.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2020). «La Pandemia COVID-19 como «Hecho Social Total» y su impacto en el derecho social», en Ortiz Castillo, Francisco (Ed.), *Derecho Vivo de la Seguridad Social. IV Seminario permanente de Estudio y actualización URJC-AESSS 2019*. Murcia: Laborum, 169-232.
- MONEREO PÉREZ, José Luis, RODRÍGUEZ INIESTA, Guillermo y TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón (2020). *El ingreso mínimo vital en el sistema de protección social. Estudio de su configuración y Régimen jurídico*. Murcia: Laborum.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2020). «La Renta Mínima Garantizada como medida estructural del Sistema de Seguridad Social en la Sociedad del Riesgo», *Lex Social*, 10, 424-505. Disponible en: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/articulo/view/5074 (accedido: 7-11-2021).
- MONEREO PÉREZ, José Luis y RODRÍGUEZ INIESTA, Guillermo (2019). «Repensar críticamente el modelo de regulación de la pensión de jubilación», en Ortiz Castillo, Francisco (ed.), *Por una pensión de jubilación adecuada, segura y sostenible. III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*. Murcia: Laborum, 21-90.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2017). *La metamorfosis del Derecho del Trabajo*. Albacete: Bomarzo.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2015). «Las reformas de las pensiones. Un análisis global del proceso reformista», en Monereo Pérez, José Luis (Dir.) y López Cumbre, Lourdes (Dir.), *La Pensión de Jubilación. Estudio analítico y crítico tras los últimos procesos de reforma*. Madrid: Comares, 1-58.
- MORENO FUENTES, Francisco Javier (2007). «Inmigración y Estado de Bienestar en España» *Revista Política y Sociedad*, 44, 171-184. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2524990> (accedido: 21-10-2021).
- MORENO PRECIADO, Manuel (2012). «Crisis, salud y bienestar ¿del Estado Social al Estado de Beneficencia?» *Arch Memoria*, 9, 1. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3897926> (accedido: 21-10-2021).

- MUÑOZ DE BUSTILLO LORENTE, Rafael y GRANDE MARTÍN, Rafael (2017). «Inmigración y Estado de bienestar en España» *Anuario CIDOB de la Inmigración*, 206-229,. Disponible en www.cidob.org (accedido: 21-10-2021).
- MUÑOZ DE BUSTILLO LORENTE, Rafael (2019). *Mitos y realidades del Estado de Bienestar*. Madrid: Alianza.
- OECD (Organización para la Cooperación y el Desarrollo económico) (2013) *Government at a Glance 2013*. Disponible en www.oecd.org (accedido: 21-10-2021).
- PÉREZ DEL PRADO, Daniel (2020). «Un primer análisis ante el nacimiento de una nueva prestación: el ingreso mínimo vital», en Casas Baamonde, M.^a Emilia (dir.) y Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, Miguel (dir.), *Derecho del trabajo y de la Seguridad Social ante la pandemia*, Madrid: Francis y Taylor.
- PLAN DE ACCIÓN DEL PILAR EUROPEO DE DERECHOS SOCIALES, disponible en https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/economy-works-people/jobs-growth-and-investment/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-action-plan_es (accedido: 16-10-2021).
- PONS PONS, Jerónima y VILAR RODRÍGUEZ, Margarita (2020). *La gestión del seguro de accidentes del trabajo en España: de Mutuas Patronales a Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social. 1900-2019*, Madrid: MIC.
- RODRÍGUEZ GUERRA, Jorge (2006). «Globalización y Estado de Bienestar. ¿Por qué no ha sido desmantelado el Estado de Bienestar?» *Revista Internacional de filosofía política*, 27, 147-167. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2149118> (accedido: 21-10-2021).
- SADA, Daniel (2001). «Una visión europea del estado de bienestar» *Revista Colección Año VII*, 11, 41-61. Disponible en: <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/10127> (acceso 21-10-2021).
- SALA FRANCO, Tomás y MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela (2020). *El Ingreso Mínimo Vital. El Sistema Español de Rentas Mínimas*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- SUBDIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN Y ASISTENCIA JURÍDICA DEL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (2018). *El sistema español de la Seguridad Social. Antecedentes y Modelo Actual*, Madrid: MEYSS.
- TORRES LÓPEZ, Juan (2010). «¿Es viable el Estado del bienestar en la globalización?» *Gaceta Sindical. Reflexión y Debate. Nueva etapa número 15 Defensa y Proyección del Estado de Bienestar*, 15. Disponible en <https://n9.cl/s5tzs> (accedido: 21-10-2021).
- TORTOSA, José María (2010). «Estado y Estado de Bienestar: coyuntura y perspectivas de futuro», *Daimon-Revista Internacional de Filosofía*, 51, 7-23. Disponible en <https://revistas.um.es/daimon/article/view/148471/131841><https://sid-inico.usal.es/legislacion/ley-general-de-la-beneficencia-publica-y-privada-de-20-de-junio-de-1849/> (accedido: 21-10-2021).

COOPERATIVAS Y SUBCONTRATACIÓN EN LAS LEGISLACIONES AUTONÓMICAS: NECESARIA REGULACIÓN DE GARANTÍAS LABORALES PARA MEJORAR EL BIENESTAR DE LAS PERSONAS SOCIAS TRABAJADORAS

Cooperatives and outsourcing in regional legislation: necessary regulation of labor guarantees to improve the welfare of worker partners

DULCE SORIANO CORTÉS*

Profesora Contratada Doctora, Universidad de Cádiz (España)

RESUMEN

La subcontratación a través de cooperativas de trabajo asociado constituye una práctica extendida, especialmente en determinados sectores productivos. Dado nuestro actual marco normativo en materia de cooperativas, para analizar las medidas de garantía en favor de las personas socias trabajadoras en un contexto de subcontratación, hemos de acudir a las respectivas legislaciones autonómicas. Cuantitativamente son escasas las legislaciones autonómicas que abordan la materia, si bien, cualitativamente constituyen modelos ejemplarizantes. Esa diversa y desigual normativa pone de manifiesto una necesitada intervención por parte de los poderes públicos, para dignificar y armonizar la regulación de unos estándares mínimos de trabajo para las personas socias trabajadoras en contextos de subcontratación. Ello, no solo favorecerá el bienestar de dicho colectivo, sino que contribuirá a evitar que las cooperativas sean subterfugio de empresas que buscan mano de obra precaria. Así, el cooperativismo responderá fielmente a su creciente protagonismo como alternativa de trabajo digno, inclusivo y sostenible para una recuperación económica centrada en las personas.

Palabras clave: cooperativas de trabajo asociado, personas socias trabajadoras, subcontratación.

ABSTRACT

Subcontracting through worker cooperatives is a widespread practice, especially in certain productive sectors. Given our current regulatory framework for cooperatives, in order to analyse the guarantee measures in favour of worker partners in the context of outsourcing, we must turn to the respective autonomous community legislations. Quantitatively speaking, there are few regional legislations that deal with this issue, although qualitatively speaking, they are exemplary models. This diverse and unequal legislation highlights the need for public authorities to take action in order to dignify and harmonise the regulation of minimum working standards for worker partners in subcontracting contexts. This will not only improve the welfare of this group, but will also help to prevent cooperatives from becoming a subterfuge for companies seeking precarious labour. In this way, cooperatives will faithfully respond to their growing role as a decent, inclusive and sustainable work alternative for a people-centred economic recovery.

Keywords: Worker cooperatives, worker partners, outsourcing.

* **Correspondencia a:** Dulce Soriano Cortés. Avenida de la Universidad, s/n, Jerez de la Frontera (Cádiz), España. — dulce.soriano@uca.es — <https://orcid.org/0000-0002-0827-0174>

Cómo citar: Soriano Cortés, Dulce. (2021). «Cooperativas y subcontratación en las legislaciones autonómicas: necesaria regulación de garantías laborales para mejorar el bienestar de las personas socias trabajadoras»; *Lan Harremanak*, 46, 60-83. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23186>).

Recibido: 16 noviembre, 2021; aceptado: 28 noviembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Contexto de la subcontratación a través de cooperativas de trabajo asociado: las falsas cooperativas

De entrada, hemos de reconocer que el movimiento cooperativo se encuentra en creciente auge como alternativa de trabajo digno, inclusivo y sostenible, para una recuperación económica centrada en las personas. Ese protagonismo podemos constatarlo en sectores como el agrario, educativo, sanitario, financiero, o también en el sector de la distribución y el transporte. Incluso, con carácter más novedoso, podemos señalar cómo tales fórmulas cooperativas están siendo exploradas en el ámbito de las plataformas digitales. Ciertamente, el entorno digital proporciona gran facilidad y flexibilidad tanto para la adhesión libre a tales plataformas cooperativas, como para la gestión y aplicación de los propios algoritmos por parte de las personas socias trabajadoras; ello permite augurar una favorable implementación del cooperativismo en el marco de la economía de plataformas (Villalba, 2021: 122). Precisamente, algunas iniciativas de cooperativas de reparto y mensajería se han presentado como mecanismo de reacción frente a la explotación laboral de las grandes plataformas de reparto, de tal forma que esas personas repartidoras han pasado a integrarse dentro del colectivo de socios trabajadores en tales cooperativas¹; todo ello, favorecido por la reciente reforma legislativa que ha declarado la presunción de laboralidad² para las personas que prestan servicios de reparto en el ámbito de tales plataformas digitales.

Particularmente, en el concreto contexto de subcontratación que analizamos en estas páginas, hemos de destacar que una de las posibles alternativas descentralizadoras por parte de las empresas consiste en el recurso a la externalización de determinadas parcelas de su actividad a través de cooperativas, y más concretamente, de cooperativas de trabajo asociado. Este tipo de cooperativas se presenta como una atractiva alternativa que permite a las empresas recurrir a autónomos, integrados en tales cooperativas como personas socias trabajadoras, que vienen a atender determinados servicios de su actividad productiva; y ello, en vez de recurrir a otras fórmulas descentralizadoras tradicionales como son las contrataciones con empresas auxiliares o el recurso a empresas de trabajo temporal.

¹ Ejemplos, a nivel local, los encontramos en ciudades como Barcelona y Madrid. Tales cooperativas se presentan a sí mismas, como una respuesta de la lucha sindical llevada a cabo por este colectivo de repartidores frente a las grandes plataformas.

² Disposición adicional vigesimotercera del ET, incorporada en dicho cuerpo legal en virtud del artículo único del Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales (BOE de 12 de mayo).

El art. 1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas³, define a la cooperativa como:

una sociedad constituida por personas que se asocian, en régimen de libre adhesión y baja voluntaria, para la realización de actividades empresariales, encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático, conforme a los principios formulados por la alianza cooperativa internacional.

Por supuesto, las cooperativas han de responder en su fundamento a los valores y principios cooperativos, entre los que cabe destacar como singular rasgo distintivo, la gestión democrática y participación activa en los procesos de tomas de decisiones. Tales principios han sido consagrados por la Alianza Cooperativa Internacional (ACI) y recogidos como anexo en la Recomendación de la OIT, sobre promoción de cooperativas (2002). Entre las actuales prioridades de la ACI, queremos destacar en estas páginas su preocupación por las personas y la dignidad del trabajo. Así se pone de manifiesto en su «Plan Estratégico 2020-30»⁴.

Particularmente, las cooperativas de trabajo asociado constituyen una variedad de cooperativas caracterizadas, según el art. 80 LC, porque tienen por objeto «proporcionar a sus socios puestos de trabajo, mediante su esfuerzo personal y directo, a tiempo parcial o completo, a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros. También podrán contar con socios colaboradores». La singularidad de este tipo de cooperativa viene dada por ofrecer trabajo remunerado a las personas socias, si bien, su objeto social no dista del que pueda tener cualquier otra empresa que opera en el mercado ofreciendo bienes y servicios. Uno de los aspectos más controvertidos del propio art. 80 LC es la referencia a que «la relación de los socios trabajadores con la cooperativa es societaria». No es novedoso reconocer que esa singular posición otorgada por la ley a las personas socias trabajadoras nunca ha estado exenta de polémica y de abierta discrepancia sindical. Ciertamente, el debate doctrinal en torno a su controvertida naturaleza jurídica ha sido intenso (López, 2006: 35; Nieves, 2005: 93; Cuevas, 2011: 69; Pérez, 2021: 55-92), y ha derivado en diferentes propuestas de solución, todas ellas no exentas de dificultades e inconvenientes; entre las que cabe destacar la que ya hace años defendió la integración de este colectivo en la legislación laboral, concretamente, como una nueva relación laboral de carácter especial (López, 2006: 586).

A salvo de aquellas iniciativas que encuentran en el movimiento cooperativo una verdadera alternativa de trabajo digno y sostenible en términos sociales, lo

³ BOE de 17 de julio. En adelante, LC.

⁴ ACI, «Un camino centrado en las personas para una segunda década cooperativa», Plan Estratégico 2020-2030 (enero de 2020).

cierto es que en numerosas ocasiones la singularidad del régimen jurídico de estas cooperativas de trabajo asociado ha servido para dar una cobertura formal al propósito de reducir costes y eludir la legislación laboral, es decir, la cooperativa de trabajo asociado ha constituido un marco propicio para llevar a cabo prácticas fraudulentas. Ello se produce cuando la cooperativa carece de toda actividad económica propia, y no es más que un mero subterfugio para facilitar mano de obra precaria a empresas del sector, sin sujeción a la legislación laboral. Tales prácticas fraudulentas se han venido articulando a través de vínculos de subcontratación en los que la supuesta empresa principal realmente es quien de manera efectiva ha venido ejerciendo los poderes de organización y dirección de la actividad desempeñada por tales personas socias trabajadoras; y por ello cabría calificarlas de «seudocontratas» o «contratas de mano de obra». En tales ocasiones se ha evidenciado que el atípico estatus legal conferido a las personas socias trabajadoras los ha colocado en una potencial forma de «autoexplotación». Un ejemplo bien conocido por todos, es la situación de fraude ley masivo producida en el entorno cooperativo del sector cárnico, que, como es sabido, ha derivado en numerosas denuncias sindicales, actuaciones de la Inspección de Trabajo y posteriores intervenciones judiciales, que han sido analizadas ampliamente por la doctrina. Entre otros, Baylos (2021); (Lillo, 2021: 193-214); López (2018); Dueñas (2021). También en el contexto de las plataformas digitales encontramos prácticas de dudosa legalidad como son, por ejemplo, algunas «cooperativas *online* de trabajo asociado» o «cooperativas de facturación», en las que el objetivo de la cooperativa no es otro que acoger a trabajadores autónomos que se integran en las mismas con el único interés de eludir los costes de cuotas de Seguridad Social como tales autónomos (Lacomba, 2017: 273). También podemos encontrar ejemplos de tales prácticas abusivas en el sector del transporte, donde concretamente el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse respecto a un supuesto de subcontratación de dicha actividad a través de una cooperativa, STS (4.^a), de 18 de mayo de 2018 (rec. ud. 3513)⁵. En ella, el Tribunal deja claro que la verdadera cooperativa ha de contar con una estructura empresarial suficiente y ha de organizar el trabajo de sus socios. Según el Tribunal se trata de

discernir la posible existencia de una actuación fraudulenta con la que se busca perjudicar los derechos de los trabajadores con la utilización en fraude de ley de cualquiera

⁵ El supuesto concreto hacía referencia a conductores de vehículos comerciales de transporte por carretera que no eran titulares de la tarjeta de transporte a título individual, sino que eran socios de una cooperativa de trabajo asociado de transporte a cuyo nombre estaban expedidas esas autorizaciones administrativas. La cooperativa es la que había suscrito un contrato de arrendamiento de servicios con una empresa del sector del transporte, que era a su vez la propietaria de los camiones que alquilaba a la cooperativa y que utilizaban los conductores que ostentaban la condición de socios de dichas cooperativas; estos estaban obligados a realizar los servicios que la empresa les ordenaba para atender a sus clientes.

de las distintas formas societarias que admite nuestro ordenamiento jurídico, creando entidades ficticias carentes de cualquier actividad económica real y que por ello vulneran las reglas que permiten su constitución.

Es la cooperativa la que debe acreditar que dispone de una infraestructura empresarial propia y que desarrolla tal actividad en beneficio de sus socios, ya sea de apoyo material, financiero, de gestión, de asesoramiento, de reducción de costes, de captación de clientes, o cualquier otra relevante para su desempeño⁶.

Para identificar a la falsa cooperativa que opera inmersa en vínculos de subcontratación no caben soluciones generales, sino que habrán de valorarse las circunstancias de cada supuesto concreto; no obstante, sí podemos apuntar algunos elementos indiciarios que pueden coadyuvar a su desenmascaramiento. Entre ellos, cabe destacar el hecho de que sea la empresa principal la que cuente con la clientela y la que se relacione con ella; así como que sea la empresa principal quien ejerza los poderes de dirección y organización respecto a los servicios a prestar por los cooperativistas; e igualmente, resultará determinante la no participación de los socios en la gestión de la cooperativa ni en las asambleas, pues, como ya hemos destacado, la gestión democrática es una auténtica señal de identidad de la cooperativa⁷. Por el contrario, resultará secundario a tales efectos, el hecho de que exista una diferenciación en la ropa de trabajo o en el uso de vestuarios, o que sea la cooperativa la que imparta un curso formativo o de prevención de riesgos laborales a las personas socias, u otros aspectos que pudieran considerarse de menor entidad. No obstante lo anterior, hemos de reconocer que estamos ante valoraciones controvertidas; así se pone de manifiesto en algunos otros pronunciamientos judiciales en los que con distinto criterio al que mantenemos, desestimaron la pretensión de que existiera relación laboral entre la persona socia trabajadora y la empresa cliente⁸. Por concluir, a nuestro juicio, lo determinante está en identificar al empresario que verdaderamente ejerza de forma efectiva los poderes organizativos y de control de la actividad empresarial.

Precisamente, esa situación de fraude masivo producida en algunos sectores ha llevado a incluir en los respectivos convenios colectivos, cláusulas tendentes

⁶ En este sentido se manifiesta no solo la mencionada STS de 18 de mayo de 2018, sino otros pronunciamientos de Tribunales Superiores de Justicia, como: STSJ Galicia de 15 de enero de 2021, (rec. 1177); STSJ de Castilla-La Mancha de 13 de julio de 2021 (rec. 1174); STSJ Castilla y León (Valladolid), de 9 de diciembre de 2020, (rec. 1577); STSJ de Galicia el 27 de julio de 2021 (rec. 4655).

⁷ Así se pone de manifiesto en la ya citada STS de 18 de mayo de 2018.

⁸ STSJ País Vasco, de 29 de abril de 2020, (rec. 378), aunque cuenta con voto particular en contra. También, STSJ Cataluña, de 28 de julio de 2020, (rec. 1834) y STSJ Galicia, de 29 de marzo de 2021, (rec. 2758).

a desincentivar o disuadir del recurso a la subcontratación a través de cooperativas de trabajo asociado; y ello, para evitar que la cooperativa de trabajo asociado sirva para encubrir trabajo precario bajo fórmula societaria. Concretamente, el Convenio colectivo estatal de industrias cárnicas⁹ prevé que:

las partes se comprometen a que en el seno de la Comisión Paritaria ayudarán a remover los obstáculos para la no utilización general de estas cooperativas de trabajo asociado, analizando los motivos de su uso y encontrando fórmulas dentro del contenido del convenio para la reducción de su uso.

En términos similares, el Convenio colectivo del sector de matadero de aves y conejos¹⁰, reconoce que las cooperativas de trabajo asociado no son la mejor fórmula para mejorar la estabilidad del empleo en el sector, la formación profesional, la productividad, y la competitividad¹¹.

Conviene precisar que estas cláusulas convencionales encajan dentro del amplio margen que los artículos 37 CE y 85 ET conceden a los contenidos negociables; si bien, han de moverse necesariamente en el terreno de la disuasión o el desincentivo, ya que la prohibición de tales prácticas de subcontratación a través de cooperativas quedaría vetada por el art. 38 CE. Ahora bien, a nuestro juicio, la fórmula utilizada para combatir el falso cooperativismo no nos parece la más oportuna, pues, en vez de disuadir a las empresas del sector de entablar vínculos de subcontratación con cooperativas, más bien, serían plausibles otras cláusulas que impulsaran la subcontratación con aquellas cooperativas que provean de condiciones laborales dignas al colectivo de personas socias trabajadoras. Creemos que con ello no solo se combatiría a las cooperativas espurias, sino que se atendería el legítimo derecho de las personas socias trabajadoras a disfrutar del bienestar que aportan unos estándares laborales dignos; y, a la postre, contribuiría a la consolidación del auténtico movimiento cooperativo y de los valores que este propugna. Negociar cláusulas en ese sentido, iría en la línea de algunas previsiones introducidas en las legislaciones autonómicas, a las que nos referimos más ampliamente en el apartado tercero.

Lo cierto es que en gran medida la situación descrita deriva del singular estatus jurídico conferido a las personas socias trabajadoras en lo referente a su prestación de servicios, a cuya análisis y comentario dedicamos el siguiente apartado.

⁹ Disposición adicional primera del Convenio colectivo estatal de industrias cárnicas. Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de industrias cárnicas, BOE de 19 de abril de 2019.

¹⁰ Acta del Convenio colectivo del sector de matadero de aves y conejos para los años 2019 a 2025, firmada el 13 de noviembre de 2020.

¹¹ Art. 62 del mencionado convenio.

2. Legítimos derechos laborales de las personas socias trabajadoras

Como es sabido, la materia sobre cooperativas no está integrada entre las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas del art. 148.1 CE, ni está recogida en las competencias exclusivas del Estado del art. 149.1 CE; no obstante, todas las Comunidades Autónomas han asumido la competencia exclusiva en esta materia en virtud de lo dispuesto en el art. 149.3 CE. Por tanto, la legislación estatal solo será de aplicación a las sociedades cooperativas que desarrollen su actividad cooperativizada en el territorio de varias Comunidades Autónomas, excepto cuando en una de ellas se desarrolle con carácter principal; o bien, a las sociedades cooperativas que realicen principalmente su actividad cooperativizada en las ciudades de Ceuta y Melilla¹².

Consecuentemente, esa asunción de la competencia legislativa en materia cooperativa por parte de las Comunidades Autónomas ha derivado en un diversificado y heterogéneo mapa regulatorio cooperativo, siendo Canarias la última en abordar la elaboración de su cuerpo normativo¹³. Concretamente, todas las leyes autonómicas incluyen a las cooperativas de trabajo asociado como una de las categorías posibles dentro de las diversas tipologías que contemplan¹⁴. Igualmente, hemos de destacar que tanto las legislaciones autonómicas

¹² Art. 2 LC.

¹³ Actualmente, todas las Comunidades Autónomas cuentan con su legislación específica, a excepción de Canarias, cuyo Proyecto de Ley de Cooperativas se encuentra ya en los últimos trámites para su aprobación, pues, dicho texto fue aprobado en Consejo de Gobierno de 28 de octubre de 2021 y remitido al Parlamento autonómico para su debate y aprobación.

¹⁴ Concretamente, se regulan en los siguientes preceptos: Arts. 84 a 92 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas (BOJA 31 de diciembre); Arts. 72 a 74 del Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón (BOA 9 de septiembre); Arts. 138 a 151 de la Ley 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas del Principado de Asturias, (BOPA 12 de julio); Arts. 102 a 109 de la Ley 1/2003, de 20 de marzo, de cooperativas de las Illes Balears (BOIB 29 de marzo), modificada por Ley 5/2011, de 31 de marzo; Arts. 100 a 107 de la Ley de Cantabria 6/2013, de 6 de noviembre, de Cooperativas de Cantabria (BOC 18 de noviembre); Arts. 130 a 135 de la Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas de Cataluña, (BOE 14 de agosto); Arts. 122 a 127 de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha (DOCM 221, de 16 de noviembre); Arts. 99 a 107 de la Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de Castilla y León, modificada por Ley 6/2011, de 4 de noviembre, por la que se modifica (BOCL de 10 de noviembre); Arts. 103 a 107 de la Ley 11/2019, de 20 de diciembre, de Cooperativas de Euskadi (BOPV 30 de diciembre); Arts. 146 a 152 de la Ley 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura (DOE de 2 de noviembre); Arts. 104 a 110 de la Ley 14/2011, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia (DOG de 03 de enero); Arts. 103 a 112 de la Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja (BOR de 10 de julio); Art. 105 de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid, (BOCM de 14 de abril); Arts. 104 a 110 de la Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas de la Región de Murcia (BORM de 7 de diciembre); Art. 67 de la Ley Foral 14/2006, de 11 de diciembre, de Cooperativas de Navarra. (BON 13 de diciembre); Art. 89 del Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, del Consell, por

como la propia Ley de Cooperativas estatal¹⁵, parten de calificar como «societario» el vínculo existente entre la persona socia trabajadora y la propia cooperativa. Por consiguiente, nos encontramos ante un mosaico legislativo autonómico en el que cada Comunidad Autónoma aplicará su particular estatuto en relación a la prestación de servicio de este colectivo.

Los artículos 80 a 87 de la Ley de Cooperativas estatal abordan de forma muy genérica y parcial diversas cuestiones referidas a la prestación de trabajo de las personas socias trabajadoras; las legislaciones autonómicas, por su parte, reproducen una estructura y materias con un patrón muy similar al de la ley estatal. Concretamente y de forma generalizada, tales legislaciones autonómicas remiten la regulación de los aspectos sustanciales del estatuto de la persona socia trabajadora a lo que establezcan los correspondientes estatutos o reglamentos de régimen interno, si bien, cada una de ellas introduce ciertas precisiones que habrán de ser respetadas por la normativa interna de las cooperativas que operen en los respectivos territorios. Básicamente, las materias abordadas son las siguientes: la regulación del periodo de prueba de los nuevos socios, el derecho a percibir los anticipos laborales, cuestiones diversas referidas a tiempo de trabajo, las causas suspensivas, asunción plena de la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo, cuestiones referidas a las causas y formas en que haya de producirse los ceses y bajas de las personas socias trabajadoras, el régimen disciplinario, remisión al orden social para las cuestiones contenciosas en relación a la prestación de trabajo de este colectivo, y finalmente, algunas cuestiones referidas a la materia de la subcontratación, materia central que nos ocupa y en la que nos centraremos especialmente en el apartado siguiente.

Por lo que se refiere a la materia de Seguridad Social, el art. 14 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social¹⁶, permite a la cooperativa optar en sus propios estatutos por integrar a los socios trabajadores en el Régimen General de la Seguridad Social, asimilándolos a los trabajadores por cuenta ajena, o bien, integrarlos como trabajadores autónomos en el régimen especial correspondiente. Ineludiblemente, dicha opción tendrá consecuencias en su estatuto jurídico, como así ya ha evidenciado la jurisprudencia¹⁷.

Esta dispersión normativa no solo genera inseguridad jurídica, sino también puede provocar un trato no igualitario frente a quienes prestan servicio al am-

el que aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de la Comunitat Valenciana (BOCV de 20 de mayo). Incluso, hemos de referir el Proyecto de Ley de Sociedades Cooperativas de Canarias (Boletín Oficial del Parlamento de Canarias 11 de marzo de 2019) en el que los arts. 103 y siguientes se refieren a este tipo de cooperativas.

¹⁵ Art. 80.1, 2.º.

¹⁶ BOE de 30 de octubre.

¹⁷ STS de 10 de septiembre de 2020, (rec. ud. 1181).

paro del Derecho del Trabajo. Además, dado que ese marco normativo afecta a cuestiones que podemos calificar como «régimen de trabajo», resulta, cuando menos, controvertido, si lo ponemos en conexión con el mandato constitucional del art. 149.1, 7.^a en el que se establece que la legislación en materia laboral ha de ser única para todo el territorio nacional; más aún, si tenemos en cuenta que el propio Tribunal Supremo ha reconocido a la relación de las personas socias trabajadoras con la cooperativa como una «prestación de trabajo subordinada, aunque las notas de dependencia y, especialmente, la de ajenidad, ofrezcan un perfil menos intenso que el de la relación laboral típica o común»¹⁸.

Por ello, resulta razonable admitir que este colectivo pueda reivindicar derechos estrictamente laborales que difieran de los intereses del Consejo Rector, como órgano de gobierno que personifica a la cooperativa; diferencias de posiciones que se acrecienta en las cooperativas de mayor tamaño. La singular posición de este colectivo les ha colocado en una especie de «tierra de nadie» en lo que concierne a su estatuto jurídico derivado de la prestación de servicios; quedaría, pues, justificada una intervención legal tendente a la aproximación en derechos, si no a la equiparación, respecto de quienes prestan servicios bajo la cobertura de la legislación laboral. Ese necesario impulso legal encontraría amparo en el mandato del art.129.2 CE, en virtud del cual los poderes públicos están llamados a fomentar eficazmente las sociedades cooperativas, «mediante una legislación adecuada», y también encontraría acomodo en el art. 9.2 CE; mandatos estos de los que se hace eco el art. 108 LC.

En este punto, y sobre la base del concepto de trabajo decente de la OIT y de la Recomendación 193 OIT es posible abordar de forma unitaria unos mínimos estándares de regulación, aplicables a todas las personas trabajadoras, incluidas las personas socias trabajadoras. Así, a nivel internacional se puede ejercer un decidido impulso y refuerzo para que los Estados a su vez incentiven a las cooperativas que generen trabajo decente y combata a las «pseudo-cooperativas» que operan en fraude de ley y que son una manifestación más del fenómeno de «huida del Derecho del Trabajo». De hecho, alguna de las legislaciones autonómicas, como la de Euskadi, alude de forma ejemplarizante a que las condiciones de trabajo sean «condiciones laborales dignas» y que respeten los «estándares laborales mínimos establecidos por la OIT»¹⁹. Sin duda, la Conferencia Internacional del Trabajo de 2022 constituirá el foro más adecuado para alcanzar acuerdos en orden a garantizar unos mínimos estándares laborales dignos para este colectivo de personas socias trabajadoras, y ello, porque «la economía social y solidaria para un futuro del trabajo centrado en las personas» constituye uno de sus puntos del orden del día. También, dicho impulso puede venir a ni-

¹⁸ STS 8 de mayo de 2019, (rec. 42).

¹⁹ Art. 105.3 de la Ley de Cooperativas de Euskadi.

vel europeo²⁰, destacando la puesta en marcha del «Estatuto jurídico para la empresa social europea»²¹, ligado a la «Etiqueta europea de economía social»²². Se trata de impulsar con fondos de inversión social a las empresas socialmente útiles, esto es, las que llevan a cabo «buenas prácticas» ligadas a estándares mínimos laborales; e igualmente, se incide en la necesidad de que los Estados combatan y sancionen las actuaciones fraudulentas. A todo ello, ya nos hemos referido más ampliamente con anterioridad (Soriano, 2021: 27).

Finalmente cabe apuntar la mención del «Plan de Acción europeo para potenciar la economía social», cuya aprobación está prevista para finales de 2021, y que, sin duda, constituirá una oportunidad para impulsar el modelo cooperativo en Europa como idónea fórmula de reconstrucción económica y social. Y, a nivel interno también se preparan iniciativas de apoyo al sector de la economía social que esperamos contribuyan a avanzar en el sentido que apuntamos y redunden de manera efectiva en mejorar el bienestar laboral del colectivo de socios trabajadores²³.

3. Garantías en materia de subcontratación previstas en las legislaciones autonómicas

Hasta tanto se produzcan otras oportunas intervenciones normativas de mayor calado, si tomamos como referencia el actual marco normativo, es obligado analizar las legislaciones autonómicas para aproximarnos a los concretos mecanismos de tutela previstos para los supuestos en que la cooperativa de trabajo asociado entabla lazos de subcontratación con empresas clientes. Dichas garantías, sin duda, contribuyen a evitar que tales prácticas de subcontratación supongan una fórmula de elusión de la legislación laboral; con ellas se combate el

²⁰ Además del art. 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000) referido a «Condiciones de trabajo justas y equitativas» y del capítulo II del «Pilar Europeo de Derechos Sociales» (2017), en favor de condiciones de trabajo justas, hemos de referenciar en concreto: Reglamento (CE) n.º 1435/2003 del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea; y, de otro, la Directiva 2003/72/CE del Consejo, de 22 de julio de 2003, por la que se completa el Estatuto de la sociedad cooperativa europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores (DOUE 18 de agosto de 2003).

²¹ Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2018.

²² Esta hace alusión a tres rasgos configuradores básicos: a) un objetivo social, b) la prioridad en la reinversión de los beneficios, y, c) la gobernanza democrática.

²³ Desde el Ministerio de Trabajo se prepara la Estrategia Española de Economía Social 2021-2027, adecuada a las nuevas realidades, reconociendo su importancia para impulsar la igualdad, la acción climática y los objetivos de desarrollo sostenible (ODS Agenda 2030). Dicha Estrategia vendrá a sustituir a la actual 2017-2020 (Resolución de 15 de marzo de 2018, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de diciembre de 2017, por el que se aprueba la Estrategia Española de Economía Social 2017-2020 (BOE de 20 de marzo de 2018).

fenómeno de las espurias cooperativas, en las que se refugian aquellas empresas que buscan mano de obra precaria, lesionando los derechos de las personas socias trabajadoras, desprestigiando los principios y valores del movimiento cooperativo y, a la postre, provocando distorsiones en el mercado laboral.

En relación al contexto de la subcontratación en el entorno cooperativo encontramos algunas intervenciones normativas en las legislaciones autonómicas que constituyen un avance histórico en el reconocimiento de derechos en favor de las personas socias trabajadoras, a cuyo análisis y comentario dedicamos este apartado.

3.1. Propia actividad y cooperativas económicamente dependientes

En primer lugar, debemos referirnos al art. 132 de la Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas de Cataluña²⁴, y más concretamente, a sus apartados 5 a 9, por constituir estos el núcleo de la materia que nos ocupa. Tales apartados fueron añadidos al mencionado artículo en virtud de la reforma operada en dicha ley en 2017²⁵. Precisamente, esa intervención normativa en 2017, ampliamente analizada por la doctrina, Rojo (2017), se produjo en parte como respuesta a las abusivas condiciones de trabajo de algunos sectores cooperativos, en particular, los evidenciados en el sector cárnico. Aunque esta reforma fue aplaudida por los sindicatos, no contó con la aprobación del movimiento cooperativo, principalmente, por la forma en que se llevó a cabo dicho proceso de reforma, pues, este consideró que se había llevado a cabo sin tomar en cuenta al propio movimiento cooperativo. Concretamente, el art. 132.5 dispone lo siguiente:

En el caso de cooperativas de trabajo asociado con más de veinticinco socios trabajadores que tengan por actividad principal la realización, mediante subcontratación mercantil de obras, suministros o servicios de toda o parte de la propia actividad o de la actividad principal de otra empresa o empresas o grupos empresariales contratistas, o que realicen una actividad económica de mercado para un cliente con una dependencia de un 75% o más de la facturación anual de la cooperativa, los estatutos o el reglamento de régimen interno deben garantizar y recoger obligatoriamente, como mínimo, las siguientes condiciones: a) Las condiciones de trabajo, especialmente en cuanto a la jornada laboral y las retribuciones. b) La protección social de los socios trabajadores.

Como podemos constatar, esta medida tiene por objetivo garantizar un adecuado régimen de trabajo para evitar que las empresas que opten por subcontratar su actividad principal o propia actividad a través de cooperativas utilicen este mecanismo como fórmula de elusión o reducción de costes laborales. En primer lugar, hemos de delimitar claramente los supuestos concretos que configu-

²⁴ BOE de 14 de agosto.

²⁵ Art. 229.1 de la Ley 5/2017, de 28 de marzo (BOE de 27 de junio).

ran el ámbito de aplicación de esta medida. La norma se refiere específicamente a cooperativas con más de veinticinco personas socias trabajadoras y que además mantengan lazos estables de subcontratación con otras empresas, siendo el objeto de la subcontratación todo o parte de la actividad principal o propia actividad de la empresa para la que realizan la obra, servicio o suministro. Repárese en que el precepto extiende su ámbito de aplicación no solo a «empresas» sino también a supuestos en que estas estén integradas en un «grupo empresarial»; si bien, el precepto no precisa si se refiere a un grupo mercantil o de carácter laboral o patológico, por lo que, de entrada, habría de entenderse que están incluidos ambos, como así pone de manifiesto la doctrina, Rojo (2017). En cambio, el precepto, sin justificación objetiva, excluye de la aplicación de estas garantías del art. 132.5 a las cooperativas de prestación de servicios públicos y mutualidades, así como otras que expresamente puedan quedar determinadas por reglamento²⁶. El segundo supuesto que también quedaría incluido dentro de su ámbito de aplicación, serían las cooperativas que realizan una actividad económica de mercado para un cliente con una dependencia de un 75% o más de la facturación anual de la cooperativa. Tal configuración presenta una manifiesta similitud con la figura del «trabajador autónomo económicamente dependiente» regulada en la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo²⁷; de ahí que tales cooperativas hayan sido denominadas por la doctrina como «cooperativa autónoma económicamente dependiente» (Rojo: 2017) o «cooperativa económicamente dependiente» (García, 2018: 208).

En ambos supuestos de hecho, la cooperativa debe garantizar que en sus estatutos o en el reglamento de régimen interno, se recoja obligatoriamente la regulación de las condiciones de trabajo, especialmente las referidas a jornada laboral y retribuciones, así como la protección social de las personas socias trabajadoras. La norma no contiene una redacción muy precisa y clara en cuanto al objeto de regulación mínima que haya de contener la normativa interna. Repárese en que del tenor literal del precepto pudiera desprenderse la intencionalidad del legislador de ceñir tal regulación mínima no ya a todas las condiciones de trabajo sino únicamente a las cuestiones de «jornada» y «retribución», dado que al puntualizar que «especialmente» han de regularse esas, pudiera inferirse que efectivamente esas son las que constituyen mínimo regulatorio, y no otras; no obstante, también cabría dar una interpretación más favorable e integradora, esto es, considerar que está haciendo una llamada regulatoria a la totalidad de «condiciones de trabajo» y que la mención a la jornada y retribución no tiene más que carácter de refuerzo. De otro lado, esta vez, sí de forma clara, dicho precepto añade que la protección social debe ser equiva-

²⁶ Art. 132.7.

²⁷ Arts. 11 y ss. Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (BOE de 12 de julio).

lente a la de los trabajadores incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

Lo verdaderamente destacable de esta regulación es que el art. 132.8 impone que tales condiciones de trabajo «deben ser, como mínimo, efectivamente equivalentes a las que reconozcan los convenios colectivos laborales aplicables a los trabajadores por cuenta ajena del sector o centro de trabajo de la empresa principal para la que presten servicios», si bien, hemos de añadir que tal equiparación se refiere a las condiciones de trabajo señaladas en el apartado 5, esto es, al menos, a «jornada», «retribución» y «protección social» que es el mínimo al que parece reconducir el precepto; o bien, si lo entendemos en sentido amplio, a todas las «condiciones de trabajo». Ciertamente, es aquí donde encontramos la verdadera medida garantista para las personas socias trabajadoras que a la vez se convierte en mecanismo disuasorio para empresas que buscan refugio en el contexto cooperativo como mecanismo de elusión de la legislación laboral, y ello, a través de falsas cooperativas que les proveen de mano de obra precaria.

El propio precepto introduce algunas precisiones dirigidas a garantizar la necesaria transparencia de cara a la efectividad de tal regulación. Concretamente, establece que tal información sobre las condiciones de trabajo debe ser «pública», «comprensible» y «permanentemente accesible»²⁸ para las personas socias trabajadoras; e igualmente explicita su carácter de «condición de derecho necesario y de obligado cumplimiento»²⁹. Como decimos, se trata de medidas con función de refuerzo dirigidas a garantizar su efectivo cumplimiento, pues, en puridad, tanto la transparencia como el carácter obligatorio son rasgos consustanciales a toda norma.

La trascendencia que el legislador ha pretendido dar a esta regulación se constata en el art. 150.3 f) de la Ley de Cooperativas de Cataluña³⁰, donde se tipifica como infracción muy grave «incumplir lo establecido por los apartados 5, 6 y 8 del artículo 132». Por consiguiente, tales infracciones llevan aparejadas multas cuyo importe recoge el art. 151.1 c)³¹, o bien, pueden derivar incluso en la descalificación de la cooperativa, conforme dispone el art. 153.1 a) de la mencionada ley en la que se contempla como posible causa descalificatoria «la co-

²⁸ Art. 132.6.

²⁹ Art. 132.9.

³⁰ Este apartado f) del art. 150.3 fue incorporado en virtud art. 229.2 de la Ley 5/2017, de 28 de marzo. No obstante, hemos de matizar que su redacción inicial contenía ciertos errores que fueron corregidos y rectificados por la «Disposición Modificativa» de la Ley 7/2017, de 2 de junio.

³¹ Art. 151.1, c): «Las infracciones muy graves se sancionan con una multa de 3.001 a 60.000 euros, o bien, de acuerdo con lo establecido por el artículo 153, con la descalificación de la cooperativa. Las infracciones muy graves de grado mínimo se sancionan con una multa de 3.001 a 22.000 euros; las muy graves de grado medio con una multa de 22.001 a 41.000 euros, y las muy graves de grado máximo con una multa de 41.001 a 60.000 euros».

misión de una infracción muy grave de normas imperativas o prohibitivas de la presente ley, si es de grado máximo».

En términos muy similares a la normativa catalana que acabamos de comentar, se encuentra la Ley 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura³². Concretamente, su art. 149.3 dispone lo siguiente:

Las sociedades cooperativas de trabajo asociado con más de veinte socios trabajadores, cuya actividad principal consista en la realización, mediante subcontratación mercantil, de obras, prestación de suministros o servicios, de toda o parte de su propia actividad o de toda o parte de la propia actividad de la empresa o grupos empresariales contratistas, deberán garantizar que sus socios trabajadores y las personas trabajadoras asalariadas, ostenten como mínimo las condiciones de trabajo, descanso, y salario que establezcan para los trabajadores por cuenta ajena los convenios colectivos aplicables al sector o al centro de trabajo de la empresa principal, en atención al que contemple condiciones más favorables para los trabajadores. Tales condiciones serán igualmente de aplicación cuando dichas sociedades cooperativas realicen una actividad económica de mercado para un cliente con una dependencia de un 75% o más de la facturación anual de la sociedad cooperativa. La protección social de los socios trabajadores, en tales supuestos, debe ser equivalente a la de los trabajadores incluidos en el régimen general de la seguridad social.

De entrada, ha de evidenciarse que esta ley extremeña reduce a veinte el umbral numérico de personas socias trabajadoras a partir del cual serán exigibles las medidas garantistas que prevé el precepto, en vez de veinticinco como veíamos en el caso de la ley catalana, ampliando así su ámbito de aplicación.

Otra particularidad respecto a esta regulación es la precisión introducida en el art. 147.4 que va dirigida a los dos supuestos antes descritos del art. 149.3, esto es, a las sociedades cooperativas de trabajo asociado que estén integradas por más de veinte socios trabajadores y cuya actividad principal consista en la realización, mediante subcontratación mercantil, de obras, prestación de suministros o servicios, de toda o parte de su propia actividad o de toda o parte de la propia actividad de la empresa o grupos empresariales contratistas; y de otro lado, a las cooperativas que realicen una actividad económica de mercado para un cliente con una dependencia de un 75% o más de la facturación anual de la sociedad cooperativa. En ambos casos, el art. 147.4 dispone que la cooperativa deberá contar con un número de personas trabajadoras asalariadas no inferior al 25% de las personas socias trabajadores. No se acierta a comprender cuál es el objetivo real de dicha medida, pues, si lo que se pretende es evitar que la figura del socio trabajador sea objeto de abuso en detrimento de la contratación laboral, no se justifica esta previsión cuando precisamente el art. 149.3 a lo que va dirigido es a imponer una equiparación de las condiciones de trabajo para estas

³² BOE de 30 de noviembre.

personas socias trabajadoras, respecto de las contratadas en régimen de laboralidad, en los supuestos de subcontratación que el precepto delimita.

Por otro lado, existe cierta imprecisión en cuanto al alcance de las condiciones de trabajo que serán aplicables a las personas socias trabajadoras. En el caso de la ley catalana se indicaba que como mínimo se habrá de prever las «condiciones de trabajo, especialmente las referidas a jornada laboral y retribuciones», sin que quedara claro, como decíamos, si el hecho de reforzar la mención especial de jornada y retribuciones excluyera otras condiciones de trabajo; la previsión de la ley extremeña se refiere a que han de aplicarse las «condiciones de trabajo, descanso y salario», por lo que su redacción tampoco clarifica demasiado ya que al referir «condiciones de trabajo» debiera tener un carácter integrador de todas las condiciones de trabajo sin necesidad de referir expresamente al «descanso» o al «salario». Puede entenderse que la mención al «descanso» sea de refuerzo y de carácter integrador respecto de todas las cuestiones ligadas al mismo, esto es, descansos dentro la jornada o entre jornadas, descansos semanales, festivos y vacaciones; e igualmente, la referencia al «salario» puede concebirse con un criterio amplio referido a todas las partidas retributivas.

En cualquier caso, hemos de reparar en que la ley extremeña no menciona la obligación de incluir tales condiciones de trabajo en los estatutos de la cooperativa o en sus reglamentos internos, sino que remite directamente a los convenios colectivos de sector o los que resulten aplicables al centro de trabajo, en atención al que contenga condiciones más favorables para los trabajadores. Ciertamente, si ponemos en contraste esta redacción con la anterior normativa catalana, no debiera entenderse que la referencia a los «estatutos» o «reglamento interno» que hacía la ley catalana constituya un presupuesto aplicativo de tal medida; más bien, y en coherencia con la finalidad de la norma, tal mención solo ha de considerarse como medida de transparencia y refuerzo de cara a garantizar su aplicación y cumplimiento efectivo.

Otro aspecto más a precisar es el referido a la determinación del convenio colectivo de referencia. Por su parte, el art. 132.8 de la ley catalana remitía como marco de referencia que haya de tenerse en cuenta para garantizar las condiciones de trabajo aludidas, «a los convenios colectivos laborales aplicables a los trabajadores por cuenta ajena del sector o centro de trabajo de la empresa principal para la que presten servicios»; en cambio, aunque el art. 149.3 de la ley extremeña remite en términos similares a la regulación «que establezcan para los trabajadores por cuenta ajena los convenios colectivos aplicables al sector o al centro de trabajo de la empresa principal», añade seguidamente que ello se hará «en atención al que contemple condiciones más favorables para los trabajadores». Esta precisión última genera cierta ambigüedad a la hora de determinar el convenio colectivo de referencia si tomamos en consideración la regla dispuesta en el art. 84.2 ET, referida a la prioridad applicativa del convenio de empresa res-

pecto a determinadas materias, entre las que se incluyen las mencionadas en el propio precepto, esto es, la salarial y la de tiempo de trabajo; pues, las cláusulas de dicho convenio colectivo de empresa, siendo de aplicación preferente para los trabajadores por cuenta ajena, pudieran no ser más favorables respecto de las previstas en ámbitos negociales superiores.

Otra cuestión destacable de esta normativa extremeña es que en ella no se tipifica como infracción específica, la transgresión de las obligaciones a que nos referimos del art. 149.3, y ello, a diferencia de la normativa catalana anteriormente comentada, en la que se explicitaba como infracción muy grave la vulneración de tales preceptos. No obstante, entendemos que la infracción de esta medida de garantía para las personas socias trabajadoras, podría tener acogida en el tipo genérico que recoge el art.185.1 b), en el que de forma integradora contempla como infracción muy grave «la transgresión de las disposiciones imperativas o prohibitivas de esta Ley, cuando se compruebe connivencia para lucrarse o para obtener ficticiamente subvenciones o bonificaciones fiscales», con sanciones, previstas en el art. 186.1 c), similares a las comentadas en la norma catalana; o también tal vulneración podría tener acogida en el art. 185.2 d) que contempla como infracción grave «vulnerar de forma generalizada los derechos de los socios», correspondiendo en tal caso, sanciones de menor calado, conforme al art. 186.1 b).

Por lo que se refiere a la materia de Seguridad Social, las legislaciones autonómicas de Cataluña y de Extremadura, en relación a los supuestos que ambas contemplan³³, han establecido que la protección social de los socios trabajadores debe ser equivalente a la de los trabajadores incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social, como ya anticipamos. Como propuesta de mejora en el terreno de la Seguridad Social, cabría proponer la inclusión de las personas socias trabajadoras en el Régimen General de la Seguridad Social y, no así, planteándolo como algo opcional según dispone el art. 14 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Con ello, creemos que coherentemente se contribuiría a favorecer ese trato igualitario y homogéneo para este colectivo respecto de los trabajadores por cuenta ajena.

En cualquier caso y a pesar de las posibles imprecisiones aplicativas que puedan derivarse de las legislaciones autonómicas, catalana y extremeña, como acabamos de comentar, no cabe duda que han de ser puestas en valor ya que ambas constituyen un avance en orden a garantizar unas condiciones mínimas de trabajo para las personas socias trabajadoras. Ciertamente, como valoración global y conjunta, cabe concluir que estas medidas guardan cierto paralelismo con lo

³³ Art. 149.3, 3.º Ley 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura; y art. 132.8 de la Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas de Cataluña.

dispuesto en la legislación laboral respecto al contexto de las personas trabajadoras que prestan servicio para empresas de trabajo temporal, cuyas condiciones laborales y de empleo han de estar equiparadas a las de la empresa cliente, mientras dure la puesta a disposición de tales empresas, conforme al art. 11 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal³⁴; si bien, la ley de empresas de trabajo temporal es más explícita en cuanto a la mención de las condiciones de trabajo que hayan de ser respetadas respecto de lo dispuesto por las empresas usuarias en sus respectivos convenios colectivos, estableciendo que «se considerarán condiciones esenciales de trabajo y empleo las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos».

En cualquier caso, podemos concluir que si contrastamos las medidas legislativas autonómicas que acabamos de exponer, en favor de las personas socias trabajadoras que prestan servicios en el marco de subcontratación, con las garantías previstas en la legislación laboral respecto de las personas trabajadoras por cuenta ajena en los supuestos de contratos de la propia actividad, hemos de reconocer que la normativa autonómica mejora, respecto a las personas socias trabajadoras, la previsión que el art. 42 ET establece para las personas trabajadoras por cuenta ajena, respecto de los cuales, como es sabido, no existe esa equiparación en cuanto al derecho a disfrutar de iguales condiciones de trabajo que las personas trabajadoras de la empresa principal, sino que únicamente contempla una responsabilidad solidaria en materia salarial y de Seguridad Social, en los términos que establece el mencionado precepto, además, de las previsiones en materia de Seguridad Social del art.168 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social³⁵.

Finalmente, queremos mencionar una última medida prevista en algunas otras legislaciones autonómicas para los contextos de subcontratación, si bien con alcance más limitado que las ya comentadas. Concretamente, nos referimos a los «anticipos societarios», figura esta a cuyo estudio y análisis la doctrina ya ha dedicado esfuerzos (Rodríguez, 2018: 53-87). En el concreto ámbito de la subcontratación que analizamos, el art. 89.3, c), del Decreto Legislativo 2/2015, de 15 de mayo, del *Consell*, por el que aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de la *Comunitat Valenciana*³⁶, prevé puntualmente que:

en el caso de que una cooperativa de trabajo asociado mantenga más del ochenta por ciento de su facturación anual con un único cliente o clienta o con un único grupo

³⁴ BOE de 2 de junio.

³⁵ BOE de 31 de octubre.

³⁶ BOE de 20 de mayo.

de empresas, el anticipo societario garantizado a la persona socia en cómputo anual deberá ser equivalente al salario medio de la zona, sector y categoría profesional correspondientes.

Como ya hemos avanzado, esta previsión queda ceñida estrictamente a los anticipos societarios, y deja fuera de tal garantía otras condiciones de trabajo. Por otro lado, también destacar que la norma se refiere a un supuesto concreto, cual es, una cooperativa de trabajo asociado que mantenga más del ochenta por ciento de su facturación anual con un único cliente o con un único grupo de empresas; deja, por tanto, fuera otras subcontrataciones que la cooperativa pueda concertar, ya sean con relación a la propia actividad de la empresa principal, ya sean contratos que no representen más del ochenta por ciento de la facturación anual de la cooperativa con ese cliente. En términos prácticamente idénticos, otras legislaciones autonómicas contemplan esa misma previsión referida a los anticipos societarios: el art. 124.4, 2.º de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha³⁷; y también, el art. 105.4 c) de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid³⁸.

Con este análisis descriptivo realizado se ha evidenciado un injustificado desigual tratamiento de las garantías de las personas socias trabajadoras en contextos subcontratados. Hasta tanto se establezcan otros canales de regulación que tiendan a la equiparación en derechos respecto a la prestación de servicios de tal colectivo, debiera regularse esta materia de forma generalizada y homogénea por parte de todas las legislaciones autonómicas.

3.2. Cooperativas y sucesión de contratos

La sucesión de contratos en el contexto cooperativo ha sido una materia objeto de regulación por las legislaciones autonómicas. Con carácter general, son dos las situaciones previstas, aunque no todas las legislaciones contemplan ambas: por un lado, que sea la cooperativa la que se subrogue en la posición de la anterior empresa, asumiendo a las personas trabajadoras vinculadas a dicha transmisión; y, por otro lado, que sea la cooperativa la que cese en el desempeño de una actividad subcontratada, aplicándose el mecanismo de subrogación respecto de las personas socias trabajadoras. La normativa estatal, concretamente el art. 86 LC, prevé ambos supuestos y su contenido ha servido de referente para las respectivas legislaciones autonómicas.

En primer lugar, nos referiremos al segundo de los supuestos mencionados, dado que es la previsión que de forma generalizada y con contenido prácticamente idéntico, ha sido recogida en la práctica totalidad de las legislaciones au-

³⁷ BOE de 12 de febrero.

³⁸ BOE de 2 de junio.

tonómicas, a excepción de las leyes de Valencia y Navarra. Concretamente, el art. 86.2 LC dispone que:

Quando una cooperativa de trabajo asociado cese, por causas no imputables a la misma, en una contrata de servicios o concesión administrativa y un nuevo empresario se hiciese cargo de éstas, los socios trabajadores que vinieran desarrollando su actividad en las mismas tendrán los mismos derechos y deberes que les hubieran correspondido de acuerdo con la normativa vigente, como si hubiesen prestado su trabajo en la cooperativa en la condición de trabajadores por cuenta ajena.

Del tenor literal de la norma se desprende la continuidad de las personas socias trabajadoras en el caso de cese de actividad por causa no imputable a la cooperativa, ya que se les extienden los mismos derechos y obligaciones que les habrían correspondido si el vínculo con la cooperativa fuese laboral. Consecuentemente, hemos de entender que se aplicaría tanto a los supuestos en que opere la aplicación del art. 44 ET, por encajar en el supuesto de unidad productiva autónoma como objeto de transmisión, siempre que se trate de una entidad económica que mantenga su identidad, conforme exige el mencionado precepto estatutario; como también tendría acogida esta medida garantista respecto de los supuestos en que la subrogación opere en virtud de lo dispuesto en el convenio colectivo de aplicación.

Como ya hemos destacado, en términos prácticamente idénticos a la legislación estatal antes expuesta, se refieren la mayoría de las legislaciones autonómicas sobre cooperativas³⁹. Algunas de ellas, como son la de Extremadura y la de Euskadi, añaden una precisión al respecto, admitiendo la posibilidad de que las personas socias trabajadoras afectadas, puedan retornar a la anterior cooperativa, y ello, en los siguientes términos⁴⁰:

³⁹ Art. 135 de la Ley 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas para Cataluña; art. 106.2 de la Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de la Comunidad de Castilla y León; art. 123.3 de la Ley 11/2010, de 4 de noviembre, de Cooperativas de Castilla-La Mancha; art. 107.9 de la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia; art. 107.2 de la Ley 6/2013, de 6 de noviembre, de Cooperativas de Cantabria; art. 109.2 de la Ley 1/2003, de 20 de marzo, de Cooperativas de las Islas Baleares; art. 146.8 de la Ley 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura; art. 103.9 de la Ley 11/2019, de 20 de diciembre, de Cooperativas de Euskadi; art. 90.4 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas; art. 111.2 de la Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja; art. 109.2 de la Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas, de la Región de Murcia; art. 74.5 del Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón; art. 105.4, i) de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid; y, art. 150.2 de la Ley 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas de Asturias. Incluso hemos de referenciar el art. 108.2 del Proyecto de ley de Sociedades Cooperativas de Canarias en el que también se hace mención de tal previsión (Boletín Oficial del Parlamento de Canarias 11 de marzo de 2019).

⁴⁰ Art. 146.8 *in fine* de la Ley 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura. En términos idénticos, art. 103.9 de la Ley 11/2019, de 20 de diciembre, de Cooperativas de Euskadi.

Las personas trabajadoras que se hallaran en la situación del párrafo anterior tendrán, durante un plazo de cinco años, derecho preferente de reingreso en su sociedad cooperativa de origen si en esta se crearan nuevos puestos de trabajo de contenido similar al que ocupaban.

En segundo lugar, nos referimos a lo dispuesto en el art. 86.1 LC, concretamente dirigida al supuesto en que una cooperativa se subroga en los derechos y obligaciones laborales del anterior titular. En concreto, dicho precepto establece lo siguiente:

Quando una cooperativa se subrogue en los derechos y obligaciones laborales del anterior titular, los trabajadores afectados por esta subrogación podrán incorporarse como socios trabajadores en las condiciones establecidas en el artículo 80.8 de esta Ley, y si llevaran, al menos, dos años en la empresa anterior, no se les podrá exigir el período de prueba.

En el supuesto de que se superara el límite legal sobre el número de horas/año, establecido en el artículo 80.7 de esta Ley, el exceso no producirá efecto alguno.

Esta previsión, como ya anticipamos, aunque es secundada ampliamente por las legislaciones autonómicas, no lo es en igual medida que la previsión ya comentada del art. 86.2 LC. En concreto, el art. 86.1 LC está reconociendo la posibilidad de que las personas trabajadoras afectadas por esta subrogación se incorporen como personas socias trabajadoras en la cooperativa que asume la actividad objeto de subrogación, sin que en tal caso se les pueda exigir período de prueba si ya llevaban dos años vinculados con la empresa anterior y sin que tal integración sea computable a los efectos de superar el porcentaje de trabajo por cuenta ajena permitido en la correspondiente sociedad cooperativa. En iguales términos se regula por parte de algunas legislaciones autonómicas⁴¹. Con contenido básicamente similar pero con algunos matices, referenciamos el art. 111.1 de la Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja en el que para poder acceder a la condición de socio trabajador habrán de cumplirse los requisitos dispuestos en el art. 110.2⁴²; y también, con ciertas particularida-

⁴¹ Art. 109.1 de la Ley 1/2003, de 20 de marzo, de Cooperativas de las Islas Baleares; art. 107.1 de la Ley 6/2013, de 6 de noviembre, de Cooperativas de Cantabria; art. 107.8 de la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de Cooperativas de Galicia, aunque en este supuesto no se hace alusión a la precisión relativa al período de prueba; art. 106.1 de la Ley 4/2002, de 11 de abril, de Cooperativas de la Comunidad de Castilla y León Castilla-León; art. 109.1 de la Ley 8/2006, de 16 de noviembre, de Sociedades Cooperativas, de la Región de Murcia; art. 74.4 del Decreto Legislativo 2/2014, de 29 de agosto, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Cooperativas de Aragón.

⁴² Dicho precepto dispone lo siguiente: «Los Estatutos podrán fijar el procedimiento por el que los trabajadores asalariados puedan acceder a la condición de socios. El trabajador con contrato de trabajo por tiempo indefinido y con más de cinco años de antigüedad en la cooperativa, deberá ser admitido como socio trabajador, sin período de prueba, si reúne los demás requisitos y así lo solicita».

des, el art. 150.1 de la Ley 4/2010, de 29 de junio, de Cooperativas de Asturias⁴³.

Sirvan estos pasajes de las diversas legislaciones autonómicas para evidenciar, de nuevo, la necesaria intervención legislativa en esta temática de la subcontratación, singularmente relevante desde el punto vista práctico por el protagonismo que ocupa esta materia en el marco de las relaciones laborales y en el contexto empresarial. Urge corregir esa inseguridad jurídica y dispersión normativa, absolutamente innecesaria e injustificada, que redundan en perjuicio del bienestar y trato igualitario de las personas que integran el colectivo de personas socias trabajadoras afectadas.

4. Conclusiones

Primera. La subcontratación a través de cooperativas de trabajo asociado constituye un marco propicio para el falso cooperativismo.

El recurso a cooperativas de trabajo asociado para llevar a cabo la externalización de algunas parcelas de actividad empresarial constituye una práctica especialmente extendida en determinados sectores. La singularidad del régimen jurídico aplicable a las personas socias trabajadoras ha propiciado situaciones de subcontratación abusiva por parte de algunas empresas que han recurrido a falsas cooperativas, creadas para aprovechar ese particular estatus jurídico de las personas socias trabajadoras, como fórmula de mano de obra precaria y elusión de la legislación laboral. Tales prácticas fraudulentas lesionan los derechos laborales de las personas socias trabajadoras, provocan distorsiones en el mercado de trabajo, y, a la postre, desprestigian al movimiento cooperativo.

Segunda. El singular marco regulatorio en materia de cooperativas no debiera constituir impedimento insalvable para dotar de bienestar a las personas socias trabajadoras a través de un adecuado estatuto laboral.

⁴³ El mencionado art. 150.1 establece ciertas precisiones para llevar a cabo tal subrogación: «Cuando una cooperativa se subrogue en los derechos y obligaciones laborales del anterior titular de una empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma, en aplicación del artículo 44 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, los trabajadores afectados por esta subrogación tendrán la opción de incorporarse como socios trabajadores, siempre que así lo acuerden con la cooperativa y que superen el correspondiente periodo de prueba. Dicho periodo se regirá por lo establecido en el artículo 140. En el acuerdo, que deberá constar por escrito, se especificará si la nueva relación mercantil sustituye a la laboral anterior o si esta última simplemente se suspende hasta la fecha en que finalice el periodo de prueba pactado, reanudándose sus efectos en el caso de no consolidarse la condición de socio trabajador». Por su parte, el referido art. 140 referido a los socios a prueba establece que: «Los estatutos podrán fijar un período de prueba para los socios que no podrá exceder de seis meses, salvo en el caso de técnicos titulados en que podrá extenderse a un año. Cualquiera de las partes podrá rescindir libremente la relación durante este período».

La dispersión normativa en materia de cooperativas derivada del reparto competencial entre Estado y Comunidades Autónomas que diseña la Constitución Española, y, por otro lado, el carácter societario que la ley otorga al vínculo existente entre las personas socias trabajadoras y la cooperativa, dificultan que este colectivo de personas socias trabajadoras sea dotado de un adecuado marco normativo en lo que hace a su prestación de servicios. No resulta conveniente ni se justifica que exista una disparidad y heterogeneidad de estatutos jurídicos en función del territorio autonómico en que la cooperativa desarrolle su actividad, en relación a sus condiciones de trabajo. Ello queda particularmente evidenciado en este contexto de cooperativas inmersas en procesos de subcontratación, donde dicha diferenciación provoca inseguridad jurídica, competencia desleal en el concreto sector de actividad, y a su vez, compagina mal con la exigencia constitucional de que la normativa laboral ha de ser la misma para todo el territorio nacional.

Ese singular marco normativo pone de manifiesto que esta no es la vía más adecuada para consolidar un tratamiento igualitario de los legítimos derechos laborales en este contexto de cooperativas y particularmente en los escenarios de subcontratación que analizamos. De ahí que quede evidenciada la necesidad de una intervención legislativa en favor del bienestar de este colectivo, en lo que hace a los aspectos puramente laborales que afectan a la prestación de servicios de estas personas socias trabajadoras. Dicha intervención pudiera venir impulsada de la mano del concepto de trabajo decente de la OIT y de su explícito apoyo al movimiento cooperativo como fórmula de recuperación social y económica; también se pueden aprovechar las sinergias que desde la Unión Europea se han puesto en marcha en favor de empresas socialmente sostenibles con empleos dignos en el marco de la Economía Social.

Sin duda alguna, se ha de hacer primar la seguridad jurídica y el bienestar laboral de las personas socias trabajadoras frente a criterios políticos de carácter competencial.

Tercera. La regulación ejemplarizante de algunas legislaciones autonómicas en materia de subcontratación constituye una auténtica garantía laboral para las personas socias trabajadoras.

A salvo de lo expuesto en la anterior conclusión, si partimos del actual marco normativo, inevitablemente hemos de poner la mirada en las legislaciones autonómicas. En dicho marco legislativo encontramos algunas iniciativas que han constituido verdaderos avances que garantizan derechos laborales en los procesos de subcontratación con cooperativas. Concretamente, tales medidas han ido dirigidas a favorecer un adecuado régimen de trabajo y de protección social a las personas socias trabajadoras, por la vía de la equiparación de sus derechos básicos respecto del trabajo por cuenta ajena. Sería deseable que tales garantías se aplicaran de forma indiferenciada en todas las cooperativas, pues,

desde una perspectiva jurídico-laboral no se sostiene tal criterio de diferenciación. Por tanto, este análisis descriptivo constituye una llamada a la asimilación para el resto de legislaciones. Con ello, no solo se contribuirá a combatir el falso cooperativismo ligado a mecanismos de subcontratación, sino que dignificará el movimiento cooperativo en línea con los principios y valores que este propugna, presentando a las cooperativas como verdaderas alternativas de reconstrucción sostenible en términos sociales.

Cuarta. La tendencia asimiladora a la tutela prevista respecto a las empresas de trabajo temporal es un adecuado referente a seguir para el entorno cooperativo; como también lo sería para la regulación estatutaria en materia de contratos y subcontratas.

Las concretas medidas de tutela de los derechos laborales de las personas socias trabajadoras en el marco de la subcontratación, previstas en las legislaciones de Cataluña y Extremadura, van dirigidas tanto a supuestos de subcontratación de la propia actividad de la empresa cliente, como a supuestos de «cooperativas económicamente dependientes». Tales regulaciones guardan cierto paralelismo con los derechos reconocidos para las personas trabajadoras de empresas de trabajo temporal en el marco de la prestación de servicios en empresas usuarias.

Esta propuesta de solución sería igualmente extrapolable a los supuestos de subcontratación previstos en el art. 42 ET, estableciendo legalmente una equiparación en derechos laborales de las personas trabajadoras de empresas contratistas y subcontratistas respecto de las condiciones de trabajo previstas para la empresa principal con la que concierten el vínculo de subcontratación.

5. Bibliografía

- BAYLOS GRAU, Antonio (2021). «Dos sentencias y un mismo problema: los falsos autónomos del sector cárnico». Publicado el 29 de agosto de 2021 en: <https://baylos.blogspot.com/2021/08/> (Accedido 01/10/2021).
- CUEVAS GALLEGO, José (2011). *Las cooperativas de trabajo asociado: otra forma de creación de empleo*. Granada: Comares.
- DUEÑAS HERRERO, Laurentino Javier (2021). «Traiciones al cooperativismo en industrias cárnicas», *NET21*, 2, 1-6. Disponible en: <https://www.net21.org/wp-content/uploads/2021/05/Traiciones-al-cooperativismo-en-las-industrias-carnicas.pdf> (accedido 01-11-2021).
- GARCÍA JIMÉNEZ, Manuel (2018). «Falsas cooperativas, usos abusivos y derechos de los trabajadores. Análisis jurisprudencial y propuestas de actuación», *CIRIEC, Rev. Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, 33, 185-222.
- LACOMBA PÉREZ, Ramón (2017). «El dudoso fenómeno de las cooperativas “online” de trabajo asociado o cooperativas de facturación», *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, vol. 7(2), 272-285.

- LILLO PÉREZ, Enrique (2021). «Externalización de servicios en trabajadores autónomos asociados en el sector cárnico y fraude de ley. Anotaciones sobre el caso SERVI-CARNE». *Revista de Derecho Social*, 94, 193-214.
- LÓPEZ CUMBRE, Lourdes (2018). «Subcontratación mediante cooperativa de trabajo asociado». Publicado en: https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/07/An%C3%A1lisis_GA_P_Subcontrataci%C3%B3n-mediante-1.pdf (accedido: 20-10-2021).
- LÓPEZ GANDÍA, Juan (2006). *Las cooperativas de trabajo asociado y la aplicación del derecho del trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- NIEVES NIETO, Nuria (2005). *Cooperativas de trabajo asociado: aspectos jurídico-laborales*. Madrid: Consejo Económico y Social.
- PÉREZ CAMPOS, Ana Isabel (2021) «Socio trabajador de cooperativa de trabajo asociado, ¿asalariado y/o autónomo?: evolución, tendencias y nuevas propuestas», *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, 38, 55-92. DOI: 10.7203/CIRIEC-JUR.38.20863.
- RODRÍGUEZ SANTOS, Estefanía (2018). «El régimen retributivo de las personas socias en las sociedades cooperativas de trabajo: una revisión crítica de los modelos normativos», *Temas Laborales. Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 144, 53-87.
- ROJO TORRECILLA, Eduardo (2017). «Notas a la ley de presupuestos, y a la de acompañamiento, de Cataluña para 2017. La oferta pública de empleo, y una importante modificación de la Ley catalana de cooperativas. ¿Laboralización del cooperativismo de trabajo asociado?». Publicado el 2 de abril de 2017, en, <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2017/04/notas-la-ley-de-presupuestos-y-la-de.html> (Accedido: 01-10-2021).
- SORIANO CORTÉS, Dulce (2021). «Las cooperativas de trabajo asociado: una alternativa de trabajo digno, sostenible e inclusivo», *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, 38, 11-54. DOI:10.7203/CIRIEC-JUR.38.20864.
- VILLALBA SÁNCHEZ, Alicia (2021). «Las cooperativas de trabajo asociado en la economía de plataformas», *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, 38, 93-125. DOI: 10.7203/CIRIEC-JUR.38.20794.

BUENA OPORTUNIDAD PARA APROBAR AHORA UNA RENTA BÁSICA INCONDICIONAL EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VASCA

*Good opportunity to approve now an unconditional Basic Income
in the Basque Autonomous Community*

ÁNGEL ELÍAS ORTEGA*

Profesor Titular, Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (España)

RESUMEN

Después de una breve introducción, describo el modelo de rentas mínimas y garantizadas vigente en Euskadi para, a continuación, explicar el contenido principal de esta Iniciativa Legislativa Popular, incluyendo una mención a su financiación, tras lo que enumero el respaldo que la Renta Básica Incondicional tiene en los últimos años, para examinar después los beneficios que derivan de algunas de sus potencialidades como son las de poner fin a la pobreza, generar salud y bienestar, afrontar la creciente desigualdad y avanzar en otros grandes retos como son el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

Palabras clave: renta básica, reparto, pobreza, desigualdad, salud.

ABSTRACT

After a brief introduction, I describe the model of minimum and guaranteed incomes in force in the Basque Country and then explain the main content of this Popular Legislative Initiative, including a mention of its financing, after which I list the support that the Unconditional Basic Income has received in recent years, to then examine the benefits derived from some of its potential to end poverty, generate health and well-being, tackle growing inequality and make progress in other major challenges such as the fulfilment of the Sustainable Development Goals.

Keywords: basic income, distribution, poverty, inequality, health.

LABURPENA

Sarrera labor baten ondoren, Euskadin indarrean dagoen gutxieneko eta bermatutako errenten eredu deskribatzen dut eta, segidan, Herri Ekimen Legegile honen eduki nagusia deskribatzen dut, haren finantzaketaren aipamen bat barne, eta horren ondoren, Oinarrizko Errenta Baldintzagabeak azken urteetan duen babetesa zerrendatzen dut, ondoren haren potentzialitate batzuen ondoriozko onurak aztertzeke, hala nola pobrezia amaitzeke, osasuna eta ongizatea sortzeke, gero eta handiagoa den desberdintasunari aurre egiteko eta beste erroka handi batzuetan aurrera egiteko, hala nola Garapen Jasangarriko Helburuak betetzean.

Gako-hitzak: oinarrizko errenta, banaketa, pobrezia, desberdintasuna, osasuna.

* **Correspondencia a:** Ángel Elías Ortega. Santsoena Auzoa, 26, Leioa (Bizkaia), España. — angel.elias@ehu.eus — <https://orcid.org/0000-0002-7927-8835>

Cómo citar: Elías Ortega, Ángel. (2021). «Buena oportunidad para aprobar ahora una Renta Básica Incondicional en la Comunidad Autónoma Vasca»; *Lan Harremanak*, 46, 84-113. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23177>).

Recibido: 11 noviembre, 2021; aceptado: 20 diciembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

El 18 de febrero de 2021 se entregó en la Secretaría General de la Mesa del Parlamento Vasco una solicitud de tramitación de una Iniciativa Legislativa Popular, en lo sucesivo ILP¹, para una Renta Básica Incondicional, en lo sucesivo RBI, en la Comunidad Autónoma del País Vasco, en lo sucesivo CAPV, firmada por dos personas, en nombre de una Promotora de 16 miembros, todas ellas ligadas con distintos sectores de la sociedad vasca². Con fecha de 16 de marzo de 2021 la Mesa del Parlamento acuerda otorgar el anticipo de 2.000 euros para cubrir los primeros gastos de la recogida de firmas y, a su vez, la Junta Electoral Central de la CAPV, en sesión celebrada el 6 de septiembre de 2021, acuerda que el plazo de cuatro meses para la recogida de firmas comenzará el día siguiente a la notificación del presente acuerdo a la Comisión Promotora de la ILP, lo que sucedió ese mismo día.

Según la Comisión Promotora (2021) el objetivo de esta ILP es transformar el sistema. Afirma que:

Nos encontramos con una convicción clara y un objetivo común: la urgencia de acabar con la pobreza, repartir la riqueza y avanzar en una sociedad que proteja el derecho a una renta que garantice unas condiciones mínimas materiales para una vida digna. Aunque la solución a estos problemas requiere intervenciones complejas en distintos ámbitos interconectados, estamos convencidas de que una Renta Básica Incondicional es capaz de proporcionar de forma inmediata mayores garantías para los derechos fundamentales, y que puede desbloquear los obstáculos para avanzar en distintas reivindicaciones y caminos para transformar un sistema que se ha revelado injusto para la mayoría, que erosiona el planeta y reproduce sistemas de dominación que deben ser erradicados.

Esta ILP llega en un momento donde los grandes retos locales y globales son los de hacer frente a la pandemia del Covid19; a la muy agravada crisis climática, que ha derivado en la declaración del estado de emergencia climática; y a una creciente desigualdad que mantiene en la miseria a millones de personas en el mundo, también en los llamados países desarrollados, y otorga el poder a unas minorías multimillonarias, lo que requiere de nuevos enfoques en las políticas económicas, y también en la cultura, donde es inaplazable conseguir la igualdad de mujeres y hombres, y hacer frente a un nuevo escenario donde la inteligencia

¹ La Ley 10/2016, de 30 de junio, del Parlamento Vasco, reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular, sustituye a la anterior Ley 8/1986, de 26 de junio, y pretende facilitar que la ciudadanía y los grupos sociales tomen parte en la función legislativa, haciendo más sencillo y menos restrictivo que puedan proponer iniciativas que luego sean debatidas en el Parlamento.

² Son personas residentes en Bizkaia, Gipuzkoa y Araba, de distintas generaciones y con recorridos diversos en el campo de los derechos humanos, la lucha contra la pobreza y la exclusión, el antirracismo, el feminismo, el ecologismo o el antimilitarismo (entre otras).

artificial esté al servicio del conjunto de la humanidad, lo que exige nuevos enfoques al reparto de la riqueza y del trabajo.

Una muestra del discurso oficial ante estos retos en la CAPV aparece en el Prólogo del IV Plan Director de Cooperación para el Desarrollo (Gobierno Vasco: 2018), firmado por el lehendakari Iñigo Urkullu, que contiene las reflexiones siguientes:

El marco global y el local se encuentran más interrelacionados y se está consolidando una nueva agenda de preocupaciones adaptadas a la realidad del siglo XXI. Se trata de debates emergentes relacionados con la gestión de valores como la diversidad y la solidaridad en la convivencia o la educación, así como con cuestiones que afectan directamente a la consideración de los derechos humanos.

Estas realidades emergentes no se asientan todavía en el suelo firme de un discurso sólido; abren reflexiones y debates de posiciones que cuestionan principios que hasta este momento se consideraban incuestionables y que afectan a valores, derechos y libertades fundamentales. En este sentido, es muy posible que la defensa de los derechos humanos y, en consecuencia, el deber de solidaridad, representen la gran tarea de las primeras décadas de este siglo XXI.

Hoy participamos de un pulso social, político e ideológico entre dos valores de referencia: individualismo o solidaridad. Mirando al futuro, nos estamos jugando si en las próximas décadas el centro de gravedad tiende a reforzar el valor de la solidaridad o, por el contrario, profundiza en el valor del individualismo. La evolución es relevante porque su proyección va a tener incidencia en la conciencia de la ciudadanía, así como en los diferentes ámbitos de la política local y global.

Esta reflexión se sitúa en la base de dicho proceso y adquiere un alcance estratégico a la hora de enfocar las actuaciones de estos próximos cuatro años. En este sentido, compartir social e institucionalmente la importancia de los derechos humanos, la implicación en la solidaridad y la fuerza del sentido y utilidad de la cooperación es fundamental.

Compartimos, por un principio ético, que es imperativo promover y construir un mundo en el que las condiciones básicas de igualdad, justicia, paz y libertad alcancen especialmente a las personas más vulnerables. Además, asumimos, por un objetivo pragmático, que la extensión local y global de un desarrollo humano y sostenible es la mejor estrategia para propiciar contextos de bienestar y seguridad presente y futura. Aspiramos a vivir en un mundo que sea capaz de compartir los bienes básicos de la alimentación, la vivienda, la educación, la sanidad, la autonomía, la libertad y la paz.

(...)

La política de cooperación del Gobierno Vasco se alinearán además con los Objetivos de Desarrollo Sostenible y las metas que marca la Agenda 2030 de Naciones Unidas. En este marco de referencia compartimos la visión de un mundo centrado en las Personas, comprometido con la protección del Planeta y la convivencia en Paz, y capaz de generar Prosperidad a través de un modelo de alianzas o Partenariado.

Personas, Planeta, Paz, Prosperidad y Partenariado son las cinco esferas de importancia crítica para la humanidad y el planeta, asumidas con la promesa de «no dejar a nadie atrás», un compromiso que conecta directamente con el espíritu vasco de solidaridad que nos ha caracterizado a lo largo del tiempo. La sociedad vasca ha sido

y es solidaria. Esta solidaridad es la base del itinerario que hemos seguido, trabajando siempre en colaboración con la sociedad civil organizada y, especialmente, con las Organizaciones No Gubernamentales de Desarrollo vascas que han sido una pieza básica en la construcción de un modelo de cooperación propio reconocible, reconocido y apreciado.

(...)

El enfoque de Derechos Humanos, el Desarrollo Humano Sostenible, la Agenda 2030, la Coherencia de Políticas para el Desarrollo y Auzolana son los parámetros que definen nuestra estrategia.

Sin embargo, la Encuesta de Pobreza y Desigualdades Sociales, en adelante EPDS, que publica bienalmente el Gobierno Vasco (2021)³ revela que 132.173 personas se encontraban en el año 2020 en situación de pobreza severa en el País Vasco. Por ello, a continuación, describiré el modelo de rentas mínimas y garantizadas vigente en esta Comunidad Autónoma, para luego explicar el contenido principal de esta ILP, así como los motivos por lo que considero que su aprobación en la CAPV es una buena oportunidad para avanzar en los grandes retos actuales.

2. El modelo de rentas mínimas garantizadas y condicionadas implantado en el País Vasco

El 16 de septiembre de 1988, en Estrasburgo, el Parlamento Europeo adoptó una resolución de lucha contra la pobreza, por la que instaba a los poderes públicos a la instauración de una renta mínima garantizada para favorecer la inserción de los ciudadanos más pobres en la sociedad. El 1 de diciembre de 1988 se aprueba en Francia la ley *relative au revenu minimum d'insertion*, que materializa el *ingreso mínimo de inserción*, en lo sucesivo IMI, como un sistema de garantía de ingresos que busca blindar el «derecho a obtener un medio de existencia adecuado» para «cualquier persona que, debido a su edad, su estado físico o mental, el estado de la economía y el empleo» no pueda trabajar de forma remunerada (Loi n.º 88-1088).

El IMI se presenta como alternativa a los sistemas de asistencia social basados exclusivamente en una prestación económica de las décadas de la posguerra. En este nuevo escenario de altas tasas de desempleo, el IMI establece los dos pilares que impregnarán los sistemas de garantía de ingresos que pronto se propagarán por los otros estados del sur de Europa —España, Portugal o Italia—: la dimensión monetaria y la dimensión de la inclusión laboral. Lo mismo ocurrió en años posteriores en gran parte de los estados europeos —Suecia, Holanda,

³ La última EPDS, que incluye el año 2020, ha sido publicada en mayo de 2021.

Noruega, Dinamarca, Alemania, Finlandia o Reino Unido—, donde las políticas de activación obligatorias también fueron fortalecidas (Aust y Arriba, 2005), ligando la garantía de ingresos a acciones de inclusión laboral y entendiendo dichos procesos como parte esencial hacia la restauración del vínculo social de las personas beneficiarias. De este modo, como escribió Clasen (2001), la asistencia social atraviesa la barrera de ser un derecho social para convertirse en «una oferta que no podrás rechazar». También será en este contexto cuando la tradicional separación entre políticas pasivas y activas de empleo empieza a difuminarse.

En la CAPV en el año 1989 se aprobó el Plan Integral de Lucha contra la Pobreza, que se concretó en la Ley 2/1990, de 3 de mayo, de Ingreso Mínimo de Inserción. Según dice su Exposición de Motivos, en la parte final del inciso I:

... el ingreso mínimo de inserción, que crea esta ley, nace de una concepción claramente avanzada, basada en el respeto a las personas y en la creencia de que la marginación no responde a razones intrínsecas, sino a factores externos que les imposibilitan salir de la situación en que se encuentran si los ciudadanos más favorecidos no ejercitan la solidaridad social. En definitiva, el ingreso mínimo de inserción, con el apoyo de las medidas sociales existentes, pretende crear las condiciones necesarias, removiendo las causas que dieron lugar a una situación no buscada por los interesados, para que los beneficiarios del mismo puedan salir de ella. Y todo ello en el convencimiento de que, aportando este mínimo de medios precisos, serán los propios interesados los que lucharán por dejar atrás su situación de pobreza en la medida en que sus capacidades lo permitan y con el apoyo de otras acciones y programas sociales dirigidos a los mismos. De acuerdo con lo arriba expresado, el ingreso mínimo de inserción no pretende crear una nueva clase pasiva, cronificando su situación, sino posibilitar su plena inserción en la vida social de Euskadi a través de la contraprestación a la que se obliga el beneficiario.

Años después, esta Ley fue derogada por la Ley 12/1998, de 22 de mayo, Contra la Exclusión Social y, según dice su Exposición de Motivos, en la parte final del inciso I:

La Ley reafirma el derecho a una renta mínima, el ingreso mínimo de inserción, que ya eleva a rango de derecho social la Ley 2/1990, de 3 de mayo. Fiel a la filosofía que la inspirara, el nuevo texto parte de considerar que la exclusión, y la pobreza como manifestación más visible de la misma y como forma más extrema de desigualdad, son hechos sociales cuya existencia y desarrollo obedecen a causas de carácter estructural, externas a los sujetos que se ven atrapados en dichos procesos. El principio de solidaridad social exige que el conjunto de los ciudadanos comparta una responsabilidad que es de todos y ponga los medios necesarios para posibilitar un acceso igualitario a las oportunidades y al ejercicio de los derechos sociales. A tales fines, la Ley prevé para los beneficiarios del ingreso mínimo de inserción su necesaria participación en programas y acciones de inserción en base a convenios de contenido negociado. Este compromiso representa para el individuo su derecho a tomar parte activa en la vida social, su inserción en el sistema y no su dependencia del mismo. Asimismo, pone de relieve la necesidad que la sociedad tiene de su participación, ga-

rantizando, en suma, la igualdad de las partes intervinientes. La Ley incorpora, precisando su contenido, las ayudas de emergencia social. La regulación de estas prestaciones combina el intento de definir un marco global de gestión común para el conjunto de la Comunidad Autónoma con la necesidad de respetar la capacidad de decisión de los servicios sociales de base en relación a la evaluación de la necesidad en relación a estas prestaciones.

En su articulado admitió que en una misma vivienda pudieran convivir varias unidades de convivencia, en lo sucesivo UC, sin lazos familiares y, que excepcional y transitoriamente durante 2 años, determinadas UC con lazos familiares; también estableció con mayores garantías el doble derecho a la inclusión social y laboral, separado de la prestación económica.

Fruto de una ILP presentada en el Parlamento Vasco por una Carta de Derechos Sociales «Aurkitu» (1997), con el aval de más de 82.000 firmas⁴, fue sustituida por la Ley 10/2000, de 27 de diciembre, de Carta de Derechos Sociales que, a pesar de no recoger las principales reivindicaciones⁵, introdujo dos mejoras: a) el incremento del Ingreso Mínimo de Inserción, en lo sucesivo IMI, existente en aquel momento, hasta el 75% del Salario Mínimo Interprofesional, en lo sucesivo SMI, para una UC de 1 persona, lo que supuso una subida inmediata de la prestación, en torno a un 15%; y, b) el comienzo de la indexación de la prestación, que a partir de entonces cambió su nombre de IMI por el de

⁴ Los fines que presentó la promotora de la ILP por una Carta de Derechos Sociales «Aurkitu» fueron: Fomentar la participación ciudadana en la vida social, política, económica y cultural a través de comportamientos democráticos. —Reivindicar a las distintas administraciones de la Comunidad Autónoma Vasca el desarrollo de programas y disposiciones que supongan, en el campo económico, una distribución solidaria de sus respectivos presupuestos económicos, al objeto de que exista una mejor distribución del Producto Interior Bruto. —Ayudar a elevar el nivel de conciencia de la ciudadanía para que la riqueza y los recursos existentes sean mejor distribuidos. —Reivindicar de las administraciones y ciudadanía que se adopten medidas en orden a respetar todos los conceptos ecológicos y medio ambientales que hagan posible un equilibrio con la naturaleza. —Desarrollar cursos y programas con el objeto de elevar el nivel cultural de la ciudadanía vasca y favorecer las relaciones entre personas de otras comunidades. —Realizar programas, campañas, actividades, etc., en favor de los parados denunciando su situación y reivindicando mayores coberturas sociales para todos. —Participar en actos y campañas que presenten otras organizaciones fuera y dentro de la Comunidad Autónoma Vasca que sean de interés colectivo. —Presentar cuantas iniciativas legislativas populares en reconocimiento de los derechos sociales sean necesarios ante el Parlamento Vasco y las Juntas Generales de los Territorios Históricos. —Trabajar en favor de países del llamado tercer mundo.

⁵ Como recuerdan De la Fuente *et al.* (2019) la ley abordaba los temas de la ILP, pero con un contenido muy rebajado, tanto en las consideraciones políticas como en las medidas prácticas. Así, el objetivo de garantizar el acceso al trabajo y a una renta básica que se contenía en la ILP pasa a ser de posibilitar esos derechos. El reparto del trabajo se convierte en promoción del empleo. La cuantía de renta básica que en la ILP era la del SMI pasa a ser del 75% del SMI y se introducen requisitos restrictivos para el acceso a la misma que no se contenían en la ILP, como la certificación del estado de necesidad de la persona solicitante. La inserción laboral se establece no como un derecho, sino como una obligación para percibir la renta básica.

Renta Básica, ligando la misma a un porcentaje del SMI, que fue creciendo en los años siguientes⁶.

La Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social⁷, aunque incorpora la Prestación Complementaria de Vivienda, en lo sucesivo PCV, como derecho subjetivo a una prestación para el pago de alquileres de UC perceptoras de RGI —gasto que hasta entonces corría a cuenta de las Ayudas de Emergencia Social, en lo sucesivo AES—, acarrea varios retrocesos, ya que; a) reduce a dos el número de RGI que se pueden cobrar por vivienda, con independencia del número de UC que habiten en la misma; b) aumenta los requisitos, obligaciones y, sobre todo, los controles de las personas perceptoras, introduciendo la revisión bienal de la prestación; y, c) instaura la empleabilidad como elemento fundamental del sistema, convirtiéndola en una contraprestación de la RGI, que transforma el Convenio de Inclusión, convirtiéndolo en un instrumento de expulsión de posibles receptoras.

Casi tres años después, la Ley 4/2011, de 24 de noviembre, de modificación de la Ley para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social, hará más difícil para personas sin recursos el acceso a la RGI y la PCV, así como, una vez conseguidas, mantenerse en ellas, ya que, de una parte, eleva el requisito de empadronamiento y residencia de uno a tres años, suponiendo éste un mayor obstáculo para las personas extranjeras que no encuentran forma de empadronarse en los lugares donde residen, o que, por carecer de residencia, se les impide el acceso al padrón y, de otra parte, elimina la posibilidad de rechazar oferta alguna de empleo e implanta un año de penalización para quien rechace o deje de forma voluntaria un empleo.

La evolución negativa se acentúa a partir del año 2012, ya que en los Presupuestos de la CAPV de 2012 se recorta la partida de la RGI un 7%, manteniéndose ese recorte a partir de entonces, y desaparece la indexación de la RGI al SMI, lo que ha supuesto una rebaja sustancial de la RGI, a partir de ese momento. Ese mismo año 2012, Lanbide sustituye a los servicios sociales en la gestión de la RGI y de la PCV.

Actualmente está en debate una nueva regulación, a la vez que se espera que a partir del año 2022 el Gobierno Vasco gestione el Ingreso Mínimo Vital, en lo sucesivo IMV, que aprobó el Gobierno de España mediante Real Decreto-

⁶ Hasta llegar, en la Ley de 2008, al 88% del SMI para una UC de 1 persona; 113% para una UC de 2 personas y 125% para una UC de 3 o más personas, en el caso de la RGI para no pensionistas; y hasta el 100% del SMI para una UC de 1 persona; 125% para una UC de 2 personas, y 135% para una UC de 3 o más personas, para el caso de las RGI de pensionistas.

⁷ Deroga la Ley 12/1998, de 22 de mayo, contra la Exclusión Social, así como la Ley 8/2000, de 10 de noviembre, la Ley 9/2000, de 10 de noviembre, y la Ley 4/2003, de 25 de junio, de modificación de la Ley contra la Exclusión Social. También deroga los artículos 6, 7 y 8 de la Ley 10/2000, de 27 de diciembre, de Carta de Derechos Sociales.

ley 20/2020, de 29 de mayo, y tal como indica su Exposición de motivos, concretamente al inicio del apartado III:

Esta prestación⁸ nace con el objetivo principal de garantizar, a través de la satisfacción de unas condiciones materiales mínimas, la participación plena de toda la ciudadanía en la vida social y económica, rompiendo el vínculo entre ausencia estructural de recursos y falta de acceso a oportunidades en los ámbitos laboral, educativo, o social de los individuos. La prestación no es por tanto un fin en sí misma, sino una herramienta para facilitar la transición de los individuos desde la exclusión social que les impone la ausencia de recursos hacia una situación en la que se puedan desarrollar con plenitud en la sociedad. Aunque la situación de privación económica que sufren las personas a las que va dirigida esta medida esté en el origen de su situación de vulnerabilidad, la forma concreta que tomará su inclusión social variará en función de las características de cada individuo: para algunos, será el acceso a oportunidades educativas, para otros, la incorporación al mercado de trabajo o, la solución a una condición sanitaria determinada. Este objetivo de inclusión condiciona de manera central el diseño de la prestación, que, incorporando las mejores prácticas internacionales, introduce un sistema de incentivos buscando evitar la generación de lo que los expertos en política social han llamado «trampas de pobreza», esto es, que la mera existencia de prestación inhiba el objetivo de inclusión social y económica de los receptores.

Este IMV se basa en la unidad familiar y no en los individuos, estando condicionada a los recursos, por lo que, como señala Foessa (2021), el IMV ofrece una cobertura insuficiente, a lo que se suma la falta de información correcta y adecuada para iniciar el trámite de solicitud, que lleva a que sólo un 26% de los hogares en pobreza severa han conseguido realizar el mismo. Es decir, más de dos tercios de estos hogares (el 68%) no lo han solicitado a pesar de sus escasos o nulos ingresos, por lo que únicamente el 18,6% de solicitantes en pobreza severa está cobrando el IMV o, al menos, lo tiene concedido. Hasta septiembre de 2021 el total de prestaciones concedidas asciende a 799.203 personas, beneficiando a 315.913 hogares, el 37,2% de los previstos inicialmente, llegando la cuantía media a los 436€ por hogar. La ratio de beneficiarios por prestación es de 2,53 personas.

Para acabar con el repaso a las tres décadas de existencia de este modelo, hago mía la conclusión de la ILP para una RBI en la CAPV, cuando en el apartado II) de la Exposición de Motivos dice:

Lo que ha fallado en estos últimos 30 años de lucha contra la pobreza en la CAPV, no ha sido la gestión de un modelo, sino el propio modelo, lo cual exige, como una necesidad perentoria de política económica y social, la implantación de otro modelo nuevo y alternativo, como se propone en esta ILP, a través de una RBI.

⁸ Se trata de una renta de 470 euros al mes para una persona adulta que viva sola y, cuando se trata de una unidad de convivencia, esa cantidad se incrementa en 141 euros al mes por cada persona adicional, adulta o menor, hasta un máximo de 1.034 euros al mes y, en el caso de las familias monoparentales, se añade un complemento equivalente a un 22% de las pensiones no contributivas.

3. Principales características de la RBI propuesta en esta ILP

Porque hace falta otro modelo alternativo al de rentas mínimas y garantizadas vigente en esta Comunidad Autónoma, paso a explicar el contenido principal de esta ILP, que consta de una extensa Exposición de Motivos y el correspondiente texto articulado, donde se fijan su ámbito, concepto y principios, fines, requisitos, importe y varias disposiciones.

El inicio de la Exposición de Motivos anticipa su contenido, que incluye:

1) el Marco jurídico de los derechos humanos; II) la insuficiencia de las rentas de garantía de ingresos, vigentes en esta Comunidad Autónoma, para acabar con la pobreza; III) reflexiones en torno al contexto actual, y el mito del trabajo como elemento de integración social; IV) diferentes voces favorables a la implantación de la RBI, V) las características de la RBI que se propone en esta ILP. Finalmente, se incorpora el articulado con que defiende esta Iniciativa.

El Texto articulado de esta ILP propone implantar por ley una RBI, que sea un derecho en favor de toda persona con residencia efectiva en el territorio de la CAPV e inmediatamente anterior en al menos tres meses a la solicitud, consistente en una prestación monetaria mensual que le permita la satisfacción de sus necesidades básicas, sin que ello tenga como exigencia una contraprestación de ningún tipo e independientemente de su participación en el mercado de trabajo, siendo compatible con cualquier salario o prestación contributiva.

Según indica el art. 5, su importe se fijará anualmente en la Ley de Presupuestos Generales de la CAPV, aceptando el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1.º Se respetará como importe mínimo 900 € mensuales para una persona adulta o una menor de 18 años emancipada y el 30% de la cantidad que se fije anteriormente, en este caso 270 €, si es menor de 14 años y el 50%, en este caso 450 €, si teniendo más 13 años no llega a los 18 años ni está emancipada.

2.º Se garantizará que, anualmente el importe de la RBI del año anterior, se incrementará en el IPC registrado en la CAPV, siempre que este sea mayor que cero.

3.º El importe de la RBI establecido en la Ley de Presupuestos de la CAPV, nunca podrá ser inferior al umbral de pobreza relativa de la CAPV.

Los principios básicos de la RBI, establecidos en el art. 2, son:

- a) el carácter universal de la prestación económica.
- b) su carácter individual.
- c) el carácter no condicionado a los ingresos económicos o rentas que se tengan, así como al patrimonio, ya sean personales o familiares, sin perjuicio de que estos ingresos o patrimonio estén gravados por los impuestos correspondientes que la normativa fiscal establezca, y de que la RBI sustituya a otras prestaciones no contributivas.

Como dice el inciso final del mismo art. 2: «La RBI tiene carácter irrenunciable, inalienable, imprescriptible e inembargable y toda cesión que se hiciera de ella, cualquiera que sea su causa, será nula».

El art. 3 señala que, mediante la creación del derecho subjetivo a la RBI, se persiguen las siguientes cuatro finalidades:

- a) Incrementar el grado de autonomía y libertad real de la ciudadanía, empoderándola en las elecciones laborales, de formación y de proyectos de vida, con el fin de que faculte y estimule actitudes participativas y solidarias en actividades colectivas y sociales, que lleven a una sociedad más colaborativa.
- b) Acabar con las situaciones de pobreza y las condiciones que propician su ciclo de reproducción, dando plena efectividad al derecho humano a unas condiciones de existencia dignas.
- c) Superar y sustituir el sistema de rentas mínimas garantizadas y condicionadas, vigente hasta la fecha, proponiendo un sistema de prestaciones más integrado y coherente, que evite la estigmatización de aquella parte de la población que para subsistir depende total o parcialmente de las prestaciones asistenciales.
- d) Permitir un reparto más justo de la riqueza, contribuyendo a una mayor cohesión social, y calidad de la democracia.

Como se ve, esta ILP pretende reforzar el estado de bienestar, sumando a los actuales pilares de la educación, sanidad, servicios sociales y vivienda, el instrumento de la RBI. De esta forma quiere hacer efectivo el derecho humano emergente proclamado en la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes de Monterrey (2007)⁹ que, en su art. 1, referido al Derecho a la existencia en condiciones de dignidad, establece en su apartado tercero:

3. El derecho a la renta básica o ingreso ciudadano universal, que asegura a toda persona, con independencia de su edad, sexo, orientación sexual, estado civil o condición laboral, el derecho a vivir en condiciones materiales de dignidad. A tal fin, se reconoce el derecho a un ingreso monetario periódico incondicional sufragado con reformas fiscales y a cargo de los presupuestos del Estado, como derecho de ciudadanía, a cada miembro residente de la sociedad, independientemente de sus otras fuentes de renta, que sea adecuado para permitirle cubrir sus necesidades básicas.

⁹ Aprobado en su forma definitiva en el Forum de las Culturas Monterrey, celebrado del 30 de octubre al 4 de noviembre de 2007, sobre un proyecto de *Carta de Derechos Humanos Emergentes* realizado por un comité de académicos, activistas, políticos y miembros de organizaciones internacionales organizado por el Instituto de Derechos Humanos de Cataluña y con aportaciones en el Fórum Universal de las Culturas Barcelona 2004. La Declaración constituye un programa demandado por la sociedad civil a gobiernos e instituciones en el siglo XXI.

También se identifica con el concepto de RBI de la Basic Income Earth Network¹⁰, que afirma que una Renta Básica es «un pago en efectivo periódico que se entrega incondicionalmente a todos de forma individual, sin verificación de recursos ni requisitos de trabajo.»

Para terminar este apartado quiero referirme a la financiación, pues, la RBI requiere una gran dedicación de recursos, aunque no se deben equiparar las transferencias y los gastos. En la Exposición de Motivos se afirma que «la financiación de la RBI se establecería a través de los impuestos». En la investigación de su reciente tesis doctoral¹¹ Bollain (2021) plantea un supuesto, el 2 b, de modelo de renta básica individualizada, de cuantía igual al umbral de la pobreza de la CAPV para las personas mayores de edad que, según la Encuesta de Condiciones de Vida, en lo sucesivo ECV, de 2019, se sitúa en los 12.577€ y un 20% del mismo, es decir, 2515,4€, para las personas menores de 18 años. En este modelo las pensiones y las prestaciones por debajo de la cuantía de la RBI no son consideradas como ahorro y, por lo tanto, dicho montante de 6.964.519.172€ no es absorbido para la financiación de la RBI, por lo que el coste bruto de la RBI que debe financiarse a través de la reforma fiscal es de 23.654.122.890€. En dicho montante se incluye la introducción de una cláusula de compensación para que ningún hogar por debajo de la decila 8 reduzca sus ingresos, lo que añade un coste de 274.314.493€. Para la financiación de todo ello es suficiente un tipo único del IRPF del 71,55%, pero Bollain propone otro de 5 punto menos, es decir, al 66,55%, lo que lleva a que 2.127.996.929€ de la financiación deba ser cubierto mediante fuentes externas al IRPF, lo que, según dice, podría hacerse:

- a) Con el Impuesto sobre Sociedades, que en el año 2018 en la Unión Europea se situó en 2,66% del PIB. En la CAPV, en el 1,64%. Es decir, igualarse respecto a la presión fiscal ejercida sobre el Impuesto sobre Sociedades con la media de la Unión Europea supondría incrementar la recaudación en 809.000.000€ —un 62% más de lo que se recauda actualmente—.
- b) Con un gravamen del 8% a las 15 personas más ricas de la CAPV, que en 2018 tenían un patrimonio igual a 9.820 millones de euros, lo que permite recaudar anualmente hasta 785.600.000€¹².

¹⁰ Esta Red internacional señala que las características de la renta básica, son: 1) Periódico: se paga a intervalos regulares (por ejemplo, cada mes), no como una subvención única; 2) Pago en efectivo: se paga en un medio de cambio apropiado, lo que permite a quienes lo reciben decidir en qué lo gastan. Por lo tanto, no se paga ni en especie (como alimentos o servicios) ni en vales dedicados a un uso específico; 3) Individual: se paga de forma individual y no, por ejemplo, a los hogares; 4) Universal: se paga a todos, sin prueba de medios; 5) Incondicional: se paga sin el requisito de trabajar o demostrar voluntad de trabajar.

¹¹ El 25 de noviembre de 2021 fue defendida en la sede de la Facultad de Economía y Empresa de la UPV/EHU, en Bilbao.

¹² World Inequality Lab (2021), en el *Informe sobre la desigualdad en el mundo 2022* revisa varias opciones de políticas para redistribuir la riqueza, incluyendo una tabla donde presenta ganancias

- c) Con un incremento de la imposición ambiental que, si se iguala a la media de la Unión Europea, que en 2018 fue del 2,39% del PIB, equivaldría a recaudar un 0,65% sobre el PIB adicional anualmente, es decir, 468.192.140€ adicionales.
- d) Con una disminución del fraude fiscal, dado que la economía sumergida en la CAPV, de 2010 a 2014, fue del 17,4% del PIB, mientras que la media de la Unión Europea se quedó en un 16,5% del PIB, de forma que, si se redujese en la CAPV en 0,9 puntos porcentuales para igualarse a la media europea, supondría ingresar 648.266.040€ adicionales.

La suma de estas fuentes externas reportaría 2.711.058.180€ adicionales, superando el objetivo trazado.

La financiación de la RBI plantea la necesidad de una reforma fiscal. Por ello quiero terminar este punto recordando las Observaciones Finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en lo sucesivo Comité DESC (2018), al 6.º Informe de España sobre el cumplimiento del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, en lo sucesivo PIDESC, donde en relación a la política fiscal, señala¹³:

15. Preocupa al Comité que la política fiscal no sea suficientemente efectiva para hacer frente a los efectos adversos de la creciente desigualdad social en el Estado parte, debido al peso excesivo de los impuestos indirectos en los ingresos del Estado y a que ciertas transferencias no llegan a las poblaciones que deberían beneficiarse de ellas. Asimismo, le preocupa que la aplicación de exenciones tributarias y la falta de control adecuado al fraude fiscal estén afectando la capacidad del Estado parte para cumplir con su obligación de movilizar la mayor cantidad de recursos disponibles para hacer plenamente realidad los derechos económicos, sociales y culturales en beneficio de las personas y grupos desfavorecidos y marginados (art. 2, párr. 1).

16. El Comité recomienda al Estado parte que:

- a) Realice una evaluación exhaustiva, con participación de los actores sociales, de los efectos de su política fiscal en los derechos humanos, que entre otros incluya un análisis de las consecuencias distributivas y la carga impositiva de diferentes sectores, así como de los grupos marginados y desfavorecidos.
- b) Vele por que su sistema fiscal sea socialmente justo y con un mayor efecto redistributivo.

cias de ingresos que provendrían de un modesto impuesto progresivo sobre el patrimonio a los multimillonarios globales, que dado el gran volumen de concentración de la riqueza, generaría ingresos importantes para los gobiernos.

¹³ El Comité examinó el sexto informe periódico de España (E/C.12/ESP/6) en sus sesiones 16.ª y 17.ª (véanse E/C.12/SR.16 y 17), celebradas los días 21 y 22 de marzo de 2018. En su 28.ª sesión, celebrada el 29 de marzo de 2018, aprobó las observaciones finales.

- c) Vele por optimizar la recaudación de impuestos, con el fin de aumentar los recursos disponibles para hacer realidad los derechos económicos, sociales y culturales.
- d) Evalúe periódicamente la pertinencia de las exenciones tributarias.
- e) Tome medidas estrictas para combatir el fraude fiscal, en particular el cometido por empresas y personas con grandes patrimonios.

4. La RBI es un instrumento cada vez más reclamado

Es muy destacable el creciente interés y apoyos que la RBI está consiguiendo en los últimos años. Hace pocos meses, el Gobierno catalán ha creado la Oficina del Plan Piloto para implementar la Renta Básica Universal y nombrado a D. Sergi Raventós Panyella como Jefe de la misma¹⁴. También el apartado IV de la Exposición de Motivos de esta ILP se hace eco de ello y enumera distintas voces favorables a la RBI. Así,

- La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (2018) aprobó una resolución del Comité de Asuntos Sociales, Salud y Desarrollo Sostenible (2018)¹⁵ en la que, junto a otros acuerdos, animó a que sus 47 Estados miembros impulsaran actuaciones que permitieran comprobar si la Renta Básica Universal, permitía avanzar en el logro de los derechos y la cohesión social.
- Investigadores de la Organización Internacional del Trabajo (Ortiz, I. *et al.*, 2018) propusieron a los gobiernos reflexionar detenidamente sobre una forma efectiva de integrar la Renta Básica Universal en el Sistema de Protección Social.
- Wignaraja (2020), subdirectora regional del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo de Asia y el Pacífico, que el 20 de mayo y el 17 de julio de dicho año, destacó la necesidad de poner en marcha la renta básica universal.
- El Papa Francisco (2020), cree que es hora de explorar conceptos como el ingreso básico universal.
- El Consejo General del Trabajo Social (2020) demanda que la Renta Básica sea la meta del camino iniciado con el Ingreso Mínimo Vital¹⁶.
- Profesionales sociales y educativos de España (2020) reclamaron una Renta Básica Universal, convencidos de que es una política imprescindible y necesaria para garantizar el derecho a una vida material digna para las personas¹⁷.

¹⁴ Publicado en el Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya n.º 8499, del 10 de septiembre de 2021.

¹⁵ El Informe de la Comisión fue publicado el 6 de enero de 2018 y la votación de la Asamblea se realizó el 23 de enero de 2018.

¹⁶ El informe *Trabajo Social ante la garantía de rentas*, fue aprobado el 21 de mayo de 2020.

¹⁷ 650 profesionales firmaron el *Manifiesto por una Renta Básica Universal* en junio de 2020.

- Profesionales del sector cultural en España (2020), firmaron un Manifiesto en defensa de la renta básica universal e incondicional como la mejor política cultural posible¹⁸.
- Organizaciones feministas de España (2020), firmaron un documento a favor de la Renta Básica.
- Investigadoras/es y profesoras/es del ámbito académico, universitario y de centros de investigación del País Vasco (2020) firmaron un documento donde abogan por el establecimiento de una renta básica universal¹⁹.

A este elenco, quiero añadir la reciente alocución del Papa Francisco (2021), cuando dijo²⁰:

Porque es tiempo de actuar.

Muchas veces, me dicen: «Padre, estamos de acuerdo, pero, en concreto, ¿qué debemos hacer?» Yo no tengo la respuesta. Por eso debemos soñar juntos y encontrarla entre todos. Sin embargo, hay medidas concretas que, tal vez, permitan algunos cambios significativos. Son medidas que están presentes en vuestros documentos, en vuestras intervenciones y que yo he tomado muy en cuenta; sobre las que medité y consulté a especialistas. En encuentros pasados hablamos de la integración urbana, la agricultura familiar, la economía popular. A éstas, que todavía exigen seguir trabajando juntos para concretarlas, me gustaría sumarle dos más: el salario universal y la reducción de la jornada de trabajo. Un ingreso básico (el IBU) o salario universal para que cada persona en este mundo pueda acceder a los más elementales bienes de la vida. Es justo luchar por una distribución humana de estos recursos. Y es tarea de los gobiernos establecer esquemas fiscales y redistributivos para que la riqueza de una parte sea compartida con la equidad, sin que esto suponga un peso insostenible, principalmente para la clase media —generalmente en estos conflictos es la que más sufre—. No olvidemos que las grandes fortunas de hoy son fruto del trabajo, la investigación científica y la innovación técnica de miles de hombres y mujeres a lo largo de generaciones. La reducción de la jornada laboral es otra posibilidad: el ingreso básico es una posibilidad, la otra, es la reducción de la jornada laboral. Y hay que analizarla seriamente. En el siglo XIX los obreros trabajaban doce, catorce, dieciséis horas por día. Cuando conquistaron la jornada de ocho horas no colapsó nada, como algunos sectores preveían. Entonces, insisto, trabajar menos para que más gente tenga acceso al mercado laboral, que es un aspecto que necesitamos explorar con cierta urgencia. No puede haber tantas personas agobiadas por el exceso de trabajo y tantas otras agobiadas por la falta de trabajo.

Considero que son medidas necesarias, pero desde luego no suficientes. No resuelven el problema de fondo, tampoco garantizan el acceso a la tierra, techo y trabajo en la cantidad y calidad que los campesinos sin tierra, las familias sin un techo seguro y los trabajadores precarios merecen. Tampoco van a resolver los enormes de-

¹⁸ Más de un millar de profesionales del sector cultural en España que, en mayo de 2020, firmaron el Manifiesto *Gente que trabaja en cultura, por una renta básica universal e incondicional*

¹⁹ Fueron 764 investigadoras/es y profesoras/es, al que se han sumado otras 3.213 personas y 191 Organizaciones vascas.

²⁰ Fue el 16 de octubre de 2021 en el IV Encuentro con los Movimientos Populares.

saños ambientales que tenemos por delante, pero quería mencionarlas, porque son medidas posibles y marcarían un camino positivo de orientación.

Es bueno saber que en esto no estamos solos. Las Naciones Unidas intentaron establecer algunas metas a través de los llamados objetivos de desarrollo sostenible, pero, lamentablemente, desconocidas por nuestros pueblos y las periferias, lo que nos recuerda la importancia de compartir y comprometer a todos en esta búsqueda común.

También en el ámbito investigador, concretamente dentro del marco de la UPV/EHU, ha habido en los últimos años un continuo trabajo alrededor de la RBI, que probablemente fue potenciado por la firma, el 22 de febrero de 2016, de un Convenio de Colaboración entre la UPV/EHU y la Red Renta Básica, que ha impulsado la realización de muchos Trabajos Finales de Grado y de Máster, así como de tesis, amén de múltiples actividades entre las que cabe destacar que en septiembre de 2016, en víspera de las elecciones autonómicas, se celebrara en el Aula Magna de Leioa una Mesa Redonda con representantes de los partidos políticos representados en el Parlamento Vasco, que debatieron sobre la Renta Básica y la Juventud; o que en el mismo mes Belaustegi L. *et al.* (2016) llevaran a cabo una Encuesta entre personas que trabajan o estudian en la UPV/EHU, a la que respondieron 3.004 personas, mostrando una clara mayoría favorable a la implementación de la RBI; o que se celebre el XVI Simposio de la Renta Básica (Asociación Red Renta Básica: 2016)²¹; o que en la UPV/EHU (2021) esté finalizándose el Proyecto Estratégico *Gaztebi* (Gazte Basic Income), que incluye la opinión del alumnado de la UPV/EHU en torno a la RBI.

La propia presentación de la ILP en la CAPV demuestra el apoyo a la RBI, como lo acreditan las de momento 77 organizaciones que públicamente han mostrado su adhesión a la iniciativa²².

5. Poner fin a la pobreza

Al analizar la EPDS observamos que en el año 1986 se realizan los primeros registros respecto al número de personas en situación de pobreza severa, que abarca los hogares cuyos ingresos están por debajo del 40% de la renta mediana en la CAPV, siendo 69.578 personas, un 3,3% de la población. Para el año 2008 este número se había reducido en un 4,4%, hasta las 66.539 personas.

²¹ Se celebró en noviembre de 2016, en la sede de la Facultad de Economía y Empresa de la UPV/EHU, en Sarriko.

²² Es muy amplio el espectro de entidades que apoyan, desde sindicatos a entidades como Cáritas y otras muchas vinculadas con la defensa de los derechos humanos y los movimientos sociales.

A partir del año 2008 se da el mayor aumento, incrementándose un 57,5% en tan solo 6 años y llegando hasta las 104.943 personas en el año 2014. Los datos del año 2020 permiten corroborar esta tendencia al alza, habiendo un crecimiento de un 26,87% respecto a 2014 y de un 98,64% respecto a 2008, con 132.173 personas en situación de pobreza severa²³.

Esto significa una violación de la legalidad en materia de derechos humanos, pues, desconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia, tal como es reconocido en el art. 11.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), en lo sucesivo PIDESC, que forma parte del ordenamiento interno español tras haber sido ratificado por España en el año 1977.

Hay que tener en cuenta que conforme al artículo 2.1 del PIDESC:

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Y según acuerda, en la Observación General 3, el Comité DESC²⁴, se debe dar a la frase «por todos los medios apropiados» su significado pleno y natural. Añade:

Si bien cada Estado Parte debe decidir por sí mismo qué medios son los más apropiados de acuerdo con las circunstancias y en relación con cada uno de los derechos contemplados, la «propiedad» de los medios elegidos no siempre resultará evidente. Por consiguiente, conviene que los Estados Partes indiquen en sus informes no sólo las medidas que han adoptado sino también en qué se basan para considerar tales medidas que las más «apropiadas» a la vista de las circunstancias. No obstante, corresponde al Comité determinar en definitiva si se han adoptado o no todas las medidas apropiadas²⁵.

²³ El último Informe de la Fundación de Estudios Sociales y de Sociología Aplicada —Foessa— (2019) revela que en el año 2018 el número de personas en exclusión social en el País Vasco era de 334.000 personas, el 15,2% de la población, y aquellas personas que se encontraban en la exclusión más severa representaban unas 194.000 personas, es decir, el 8,8% de la sociedad vasca.

²⁴ Es un órgano compuesto de 18 expertos independientes que supervisa la aplicación del PIDESC por sus Estados partes. El Comité se creó en virtud de la Resolución ECOSOC 1985/17, del 28 de mayo de 1985, para llevar a cabo las funciones de seguimiento asignadas al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en la Parte IV del PIDESC.

²⁵ Del parágrafo 4 de la Observación General 3, aprobado en el Quinto período de sesiones, en 1990.

Y, el carácter apropiado de un instrumento depende, en última instancia, de su eficacia para la materialización de los derechos sociales. Igualmente, para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar «que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas»²⁶.

Bollain (2021) ha analizado las cinco principales limitaciones que contienen los programas de rentas mínimas y condicionadas, que como hemos visto es el modelo vigente desde 1989 en la CAPV, a saber: restricciones presupuestarias, cobertura insuficiente, estigmatización de las personas beneficiarias, costes de administración y trampa de la pobreza. A continuación, resumo su contenido principal.

5.1. Restricciones presupuestarias

Las rentas mínimas son programas que cubren un pequeño porcentaje de población, ya que sus presupuestos son muy limitados. Incluso en los casos en que se reconoce el carácter de derecho subjetivo como, por ejemplo, la Renta de Garantía de Ingresos de Euskadi, esta sufrió importantes modificaciones en el año 2011, con el incremento del tiempo mínimo necesario de empadronamiento para poder acceder al derecho pasando de 1 a 3 años, la limitación a un máximo de 2 prestaciones por vivienda independientemente del tamaño de ésta o del número de personas residentes en la misma o la realización de un recorte del 7% en las prestaciones, que no ha sido revertido hasta el año 2020. A día de hoy, se mantiene otro recorte en su cuantía tras desvincular anualmente y a través de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi la cuantía de la RGI de la de Salario Mínimo Interprofesional, como dicta la Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social.

5.2. Cobertura insuficiente

Conocida como tasa de no-aceptación, corresponde a las personas que no perciben los subsidios condicionados a los cuales tienen derecho. Frente a lo que pudiera creerse, las investigaciones de Hernanz *et al.* (2004) concluyen que la tasa de no-aceptación de las prestaciones sociales, en general, suele ser muy alta en los países de la OCDE. En especial, ésta es mayor cuando hace referencia a los programas de asistencia social condicionada, entre los que se encuentran las rentas mínimas y cuyo porcentaje varía entre el 20% y el 60% depen-

²⁶ Inciso final del parágrafo 10 de la Observación General 3, del Comité DESC.

diendo del país, ya que algunos programas están mejor diseñados que otros y, en el caso de la CAPV, la RGI se ha mantenido desde el año 2008 en una tasa de no-aceptación que ha fluctuado entre el 27,1% del año 2014 hasta el 36,4% del año 2008, pasando por el 30,7% en 2016 y 2018 o el 29,8% en 2020, según la EPDS del Gobierno Vasco (2021). Aunque las causas son múltiples, es un hecho que hay muchas objeciones a reclamar subsidios condicionados, siendo destacable la estigmatización que genera.

5.3. Estigmatización de las personas beneficiarias

Los sistemas de rentas mínimas son, a través de los mecanismos de control, uno de los más claros ejemplos de invasión en las vidas de las personas por parte de la Administración Pública. Este control continuo —desde el momento en que se solicita la prestación hasta el momento en que se deja de recibirla— e invasivo contribuye a una mayor estigmatización de las personas —potencialmente— beneficiarias, quienes tienen que «desnudarse» y actuar como «sumisas solicitantes» de una renta mínima ante la burocracia estatal.

Cabe hablar de dos formas de estigmatización: de integridad y de tratamiento. La estigmatización de integridad se basa en las preocupaciones sobre la posibilidad de estereotipación negativa —personas vagas, perezosas, deshonestas...— que se asocia a los subsidios condicionados y que afecta a la imagen que la persona —potencialmente— beneficiaria tiene sobre sí misma. La estigmatización de tratamiento, por el contrario, se basa en cómo las demás personas ven y actúan ante las personas beneficiarias que, una vez estigmatizadas, son etiquetadas como responsables de su destino Weiner *et al.* (1988).

5.4. Costes de administración

Como señaló Van Parijs (2006), en la era de la transferencia tecnológica y con una administración razonablemente bien gestionada, la mayor parte del coste administrativo asociado de los programas de rentas mínimas va dirigido al coste de la información y al coste del control. Es decir, aquél destinado a informar a la ciudadanía de sus derechos y a verificar que las personas —potencialmente— beneficiarias de dichos derechos realmente son elegibles para acceder a los mismos. Además, un programa de subsidios condicionados va a requerir un control periódico de las rentas o activos que pueda tener una unidad familiar beneficiaria para comprobar su legitimidad de acceso al programa, por lo que estos costes aumentarán cuanto mayor sea el control que la administración realice a lo largo del proceso.

En la CAPV, la respuesta del Gobierno Vasco a la iniciativa parlamentaria registrada el 11 de mayo de 2018 por Bollain, nos indica que alrededor del 6,34% del dinero destinado al sistema de renta de garantía de ingresos se utiliza

para gasto del personal de la administración y para trámites administrativos, de control, mejora y evaluación.

5.5. Trampas de la pobreza

La imposibilidad de recibir al mismo tiempo dos rentas y/o de sobrepasar un determinado nivel de ingresos, por incompatibilidad expresa del programa de rentas mínimas en cuestión, nos deriva a la trampa de la pobreza. La trampa de la pobreza es definida por Raventós (2000), como «la penalización que comporta el aceptar por parte del beneficiario de un subsidio condicionado un trabajo remunerado», siendo dicha penalización la cuantía reducida de la prestación condicionada.

Mientras la no acumulabilidad en los subsidios desincentiva la búsqueda activa de empleo, puede, en cambio, incentivar el pequeño fraude fiscal. Además, muchas veces los beneficios a corto plazo de obtener dos rentas, una a través de la prestación y otra a través de una actividad realizada en el ámbito del trabajo sumergido, tienen una mayor influencia que los perjuicios a medio y largo plazo, donde el trabajo sumergido jamás se tendrá en cuenta a la hora de calcular una prestación de desempleo o una pensión de jubilación, como indicó el propio Raventós (2007).

Frente a ello, una RBI supera estas limitaciones de las rentas mínimas condicionadas gracias a los principios de universalidad, incondicionalidad y acumulabilidad de rentas. Y la propuesta de RBI en esta ILP acaba totalmente con la pobreza material, dado que el art. 5 establece que su importe «nunca podrá ser inferior al umbral de pobreza relativa de la CAPV».

6. Generar salud y bienestar

En las diferentes experiencias piloto de RBI se ha comprobado esta relación favorable en la salud y bienestar. Una de las más conocidas fue el MIN-COME²⁷, que durante cuatro años tuvo lugar en la pequeña ciudad canadiense de Dauphin, a mediados de la década de 1970, donde entre los beneficios estadísticamente significativos para quienes participaron en el proyecto se incluye la disminución de los contactos con médicos en relación con la salud mental y de los ingresos hospitalarios por accidente y lesión. Una vez concluido el experi-

²⁷ Mincome: acrónimo formado por las palabras *minimum e income*. Fue Evelyn Forget, profesora de la Universidad de Manitoba, quien oyó hablar por primera vez de estos documentos en 2004. Los buscó durante cinco años, hasta que en 2009 los encontró en el Archivo Nacional de Canadá.

mento, estos beneficios en materia de salud pública desaparecieron. Como escribió Painter (2016)²⁸:

Pese a que el estudio de Dauphin solamente incluyó a los habitantes más pobres de una pequeña ciudad, si partimos de que revela un vínculo causal entre una mayor disponibilidad de dinero y la mejora de la salud, cabe suponer que habrían intervenido tres efectos. En primer lugar, la propia cantidad de dinero disponible habrá reducido directamente la desigualdad económica. En segundo lugar, el carácter incondicional del pago habrá reducido la inseguridad de los ingresos. Y, en tercer lugar, existe un multiplicador social positivo por el que los comportamientos positivos asociados a una mayor seguridad económica suelen reforzarse recíprocamente; por ejemplo, aumenta el número de adolescentes que no abandonan la escuela porque ven que sus compañeros tampoco lo hacen. En conjunto, estos efectos podrían indicar que la inseguridad económica es un vector clave por el que la desigualdad agrava el estado de salud de los más desfavorecidos.

Naciones Unidas (2021), en el Informe de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, referido a este 3.º ODS, encontró que cientos de millones de personas volvieron a caer en la pobreza extrema y el hambre crónica en 2020, lo que representa el primer aumento en la tasa mundial de pobreza extrema en más de 20 años. Concretamente en el apartado COVID-19 se denuncia que está amplificándose las desigualdades en salud. Dice así:

El COVID-19 afecta de manera desproporcionada a los ancianos, los pobres, los refugiados y los migrantes, y a una amplia gama de grupos vulnerables debido a sus circunstancias específicas de salud y socioeconómicas, las malas condiciones de vida y la falta de acceso a una atención de salud pública de alta calidad. Además, los efectos colaterales de la pandemia resultantes de la recesión económica mundial, el aislamiento social y las restricciones de movimiento afectan de manera desigual a quienes ya están marginados.

Personas mayores: los datos nacionales disponibles desglosados por edad muestran que las personas de 65 años o más representaban cerca del 80 por ciento de todas las muertes por COVID-19, aunque solo el 14 por ciento de los casos confirmados de COVID-19 correspondían a ese grupo de edad.

Los pobres: antes de la pandemia, se estimaba que 927 millones de personas, o el 12,7% de la población mundial, realizaban pagos directos de atención médica que representaban más del 10% de sus presupuestos familiares. Esto empujó a casi 90 millones de personas por debajo de la línea de pobreza extrema. Con el aumento de la pobreza debido a la pandemia, el gasto de bolsillo en salud probablemente representará una amenaza aún mayor para los pobres que el gasto en otros elementos esenciales, como alimentos y educación.

Refugiados y migrantes: la pandemia ha empeorado las ya angustiosas condiciones de vida y de salud de los refugiados y migrantes. Alrededor del 5 por ciento de los

²⁸ Anthony Painter es director del Action and Research Centre, de Londres.

encuestados no buscaron atención médica incluso cuando tenían síntomas de COVID-19. Las principales razones citadas fueron la insuficiencia de recursos financieros, el temor a la deportación y la falta de atención médica o la falta de derecho a dicha atención.

Personas que viven en regiones en desarrollo: el acceso equitativo a las vacunas, con un enfoque en la protección de las poblaciones prioritarias, incluidos los trabajadores de la salud y los que están en mayor riesgo, es una de las medidas más importantes que se podrían tomar para mitigar los impactos económicos y en la salud y poner fin a la pandemia. control. Al 17 de junio de 2021, se habían administrado en todo el mundo cerca de 2.400 millones de dosis de vacuna COVID-19. Sin embargo, existen grandes desigualdades en la distribución: por cada 100 personas, se administraron alrededor de 68 vacunas en Europa y América del Norte, en comparación con menos de 2 en el África subsahariana.

Ante ello, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, en lo sucesivo PNUD, (2020) ha descubierto que la *renta básica temporal puede ayudar a proteger* a las poblaciones vulnerables de los peores efectos de las crisis de salud y costaría a la mayoría de los países de bajos ingresos mucho menos del 1% de su PIB por mes, tal como lo dijo *Dhaliwal* (2020)²⁹.

En el caso de la CAPV, investigadoras e investigadores (2021) han planteado³⁰:

Analizar los mecanismos necesarios para implementar una Renta Básica Universal en tiempos de pandemia. Abrir e impulsar una amplia conversación pública sobre las posibilidades de hacer avanzar los actuales sistemas de garantía de rentas en la dirección de un sistema de cobertura universal e incondicional, según el modelo de la renta básica universal.

No hay duda de que para conseguir salud y bienestar es preciso una mejora material, que impida caer en situación de pobreza y de exclusión. La RBI, por ser una medida *ex ante*, se adelanta a las carencias y a la enfermedad, lo que no consiguen los subsidios condicionados, que ofrecen una ayuda *ex post* a personas que se encuentran ya sufriendo una situación de necesidad.

²⁹ Es directora del Grupo de Salud, Oficina de Apoyo de Políticas y Programas del PNUD y lo escribió en su bloc del PNUD, el 18 de noviembre de 2020.

³⁰ Son 34 prestigiosas investigadoras e investigadores, y la mención aparece en la pág. 49 del *Libro Blanco de la Covid19*.

7. Afrontar la creciente desigualdad

Es un fenómeno global, tal como nos ha mostrado World Inequality Lab (2021) en su Segunda Conferencia Mundial sobre la Desigualdad³¹. Cabe destacar los datos siguientes:

La desigualdad de ingresos varía mucho entre las regiones del mundo. Es el más bajo en Europa y el más alto en Oriente Medio³². En las últimas décadas, la desigualdad de ingresos ha aumentado en casi todos los países, pero a diferentes velocidades, lo que sugiere que las instituciones y las políticas son importantes para dar forma a la desigualdad. La divergencia en los niveles de desigualdad ha sido particularmente extrema entre Europa Occidental y Estados Unidos, que tenían niveles similares de desigualdad en 1980, pero que hoy se encuentran en situaciones radicalmente diferentes. Si bien la participación de ingresos del 1% superior estaba cerca del 10% en ambas regiones en 1980, aumentó solo ligeramente al 12% en 2016 en Europa Occidental, mientras que se disparó hasta el 20% en los Estados Unidos. Mientras tanto, en los Estados Unidos, la participación del ingreso del 50% inferior disminuyó de más del 20% en 1980 al 13% en 2016.

¿Cómo ha evolucionado la desigualdad en las últimas décadas entre los ciudadanos del mundo? Proporcionamos las primeras estimaciones de cómo se ha distribuido el crecimiento del ingreso mundial desde 1980 en la totalidad de la población mundial. De ese crecimiento, el 1% de los que más ganan a nivel mundial ha captado el doble que el 50% de las personas más pobres. No obstante, el 50% inferior ha disfrutado de importantes tasas de crecimiento. La clase media mundial (que contiene a todos los grupos de ingresos más pobres del 90% en la UE y los Estados Unidos) se ha reducido³³.

Pero la desigualdad también es local y está muy presente en la CAPV, como señala la información de la última EPDS (Gobierno Vasco, 2021: 103-107):

El desarrollo de la Gran Recesión vino acompañado en el periodo 2012-2014 por un significativo repunte al alza de la desigualdad. Entre 2014 y 2016, sin em-

³¹ Se celebró los días 7 y 8 de diciembre de 2021, de acuerdo al programa disponible en <https://wid.world/document/second-world-inequality-conference-program-v3/>

³² La desigualdad dentro de las regiones del mundo varía enormemente. En 2016, la proporción del ingreso nacional total representada solo por el 10% de los principales ingresos de esa nación (el 10% de los ingresos principales) fue del 37% en Europa, 41% en China, 46% en Rusia, 47% en EE. UU. Y Canadá, y alrededor del 55% en África subsahariana, Brasil e India. En el Medio Oriente, la región más desigual del mundo según nuestras estimaciones, el 10% superior captura el 61% del ingreso nacional.

³³ El aumento de la desigualdad global no ha sido constante. Si bien la participación del 1% en los ingresos más altos del mundo aumentó del 16% en 1980 al 22% en 2000, luego descendió ligeramente al 20%. La participación en los ingresos del 50% más pobre del mundo ha oscilado alrededor del 9% desde 1980. La ruptura de la tendencia después de 2000 se debe a una reducción en la desigualdad de ingresos promedio entre países, ya que la desigualdad dentro de los países ha seguido aumentando.

bargo, la recuperación del empleo, además de la emigración de colectivos menos favorecidos, contribuía a recortar una parte significativa del repunte alcista mencionado. Esta línea positiva se rompe entre 2016 y 2020, un periodo en el que los indicadores de desigualdad se sitúan claramente al alza en Euskadi, de forma aún más intensa entre 2018 y 2020.

En lo relativo al coeficiente de Gini, este indicador cambiaba claramente de sentido en su evolución entre 2012 y 2014. Después de caer de manera continuada hasta 2012, pasando de 28,0 en 1996 a 25,2 en 2008, y estabilizarse en 25,3 en 2012, se mostraba al alza en 2014 para alcanzar en dicho año un 27,1. Tras reducirse en 2016 a 25,8, en 2018 el coeficiente de Gini vuelve a retomar la tendencia alcista para alcanzar un 26,7 en 2018 y un 28,2 en 2020.

Si se obvia el año 2014, marcado por un aumento en cierta forma extraordinario, es relevante constatar que, tras el periodo de caída del indicador entre 1996 y 2008, desde el 25,2 de 2008 parece iniciarse en realidad un periodo de incremento tendencial de la desigualdad que lleva al 28,2 de 2020, el nivel más elevado en el Gini de Euskadi desde 1996. En esta dirección, el último bienio supone un relanzamiento de la desigualdad. En este sentido, el incremento de 1,5 puntos en el coeficiente entre 2018 y 2020 es uno de los más elevados desde 1996, sólo superado por los 1,8 puntos de 2012 a 2014.

La tendencia es similar en lo relativo a la ratio que relaciona los ingresos del 20% más rico de la población de la CAPV con los correspondientes al 20% más desfavorecido. En este caso, la ratio se reduce de 4,2 en 1996 a 3,6 en 2008. Repunta a partir de entonces: primero ligeramente, con un 3,7 en 2012, y posteriormente de forma más intensa hasta situarse en un 4,1 en 2018. En 2020, el indicador llega a 4,4, de nuevo en niveles históricamente máximos, incluso por encima del 4,2 de 1996 y de 2014. Entre 2012 y 2014, la dinámica más preocupante correspondía al indicador relativo a la parte del total de ingresos de la población que llega al 10% de personas con menos recursos de la CAPV. Después de avanzar del 3,55% de 2000 al 3,88% de 2008, el indicador caía al 3,75% en 2012 y al 3,41% en 2014. Aunque remontaba al 3,48% en 2016, el indicador mostraba una nueva reducción en 2018, con un 3,35%. La tendencia se prolonga en 2020, con una nueva caída que lleva la proporción analizada al 3,18%, el nivel más bajo del periodo 1996-2020.

El registro de 2020 se sitúa 0,70 puntos porcentuales por debajo del máximo que se había llegado a alcanzar en 2008, con un cambio de tendencia que resulta especialmente nítido entre 2012 y 2014 (con una caída de 3,75% a 3,41%, -0,34 puntos porcentuales). Incluso la mejora de 3,48% de 2016 se mantiene más cerca de las cifras de 2014 y 2018 (3,41% y 3,35%) que de las habitualmente registradas entre 1996 y 2012, siempre iguales o superior al 3,55%. En este proceso de reducción del indicador, la caída de 2018-2020 supone la segunda caída en importancia desde 1996 (-0,17 puntos porcentuales entre el 3,35% de 2018 y el 3,18% de 2020). El deterioro que se consolida en el indicador relativo al peso del 10% de personas con menos recursos de la CAPV en 2020.

La única excepción a esta dinámica de crecimiento prácticamente generalizada de los ingresos entre 2008 y 2020 corresponde al 10% más pobre dentro de la sociedad. Así, en este grupo de población se observa una reducción de -9,2% en los ingresos medios netos a precios constantes en este periodo 2008-2020. La tendencia fuertemente descendente de los ingresos se ve compensada, sin embargo, de forma muy

destacada por la acción del sistema RGI/PCV/AES. Sin la acción de este sistema de protección, la caída de ingresos medios en este 10% más desfavorecido en la distribución de ingresos (Decila 1) habría sido de $-21,3\%$.

El sistema también contribuye de forma positiva en el segundo grupo más desfavorecido (Decila 2). Este grupo, que ve aumentar los ingresos medios a precios constantes en un $2,0\%$ entre 2008 y 2020 sólo consigue este resultado gracias a la aportación del sistema RGI/PCV/AES. Sin este apoyo, los ingresos de este grupo habrían caído un $-3,3\%$.

Y, según he indicado en esta misma revista en una anterior ocasión (2018: 80-83), la desigualdad está muy relacionada con la falta de igualdad de oportunidades, aumentando el riesgo de pobreza, de exclusión y la adopción de decisiones desacertadas, generando depresión, síndrome de desgaste profesional, drogadicción, fracaso escolar, obesidad, infancias infelices, baja participación electoral y desconfianza social y política.

Y ¿cómo contribuiría la RBI que se propone a reducir la actual desigualdad en la CAPV? Una importante aproximación a la respuesta la ofrece el supuesto 2 b de Bollain (2021: 129-135), al ser un modelo de RBI, de cuantía igual al umbral de la pobreza de la CAPV para las personas mayores de edad y un 20% del mismo para las personas menores de 18 años, donde las pensiones y las prestaciones por debajo de la cuantía de la RBI no son consideradas como ahorro y, por lo tanto, no es absorbido. Además, incluye la introducción de una cláusula de compensación para que ningún hogar por debajo de la decila 8 reduzca sus ingresos. Pues bien, salen estos datos:

Con esta reforma conseguimos que, sin incluir los recursos destinados a la cláusula de compensación y a la eliminación de la pobreza, se realice una transferencia de $4.703.036.052\text{€}$ del 20% de los hogares de las dos decilas con mayor renta al resto de la población. Asimismo, la redistribución total que finalmente se consigue, es de $4.982.076.703\text{€}$. Una redistribución que equivale al $6,92\%$ del PIB de la CAPV en 2018.

En cuanto al número de personas ganadoras (de 18 o más años), podemos apreciar que en este supuesto son el $56,44\%$ del total de la población antes de establecer la cláusula de compensación. Una cláusula de compensación con la que se logra compensar al $3,69\%$ de las personas, elevando el porcentaje de las personas ganadoras y compensadas hasta el $60,13\%$, frente al $39,87\%$ de la población que ve su renta neta minorada en la situación *ex post* en comparación con la situación *ex ante*.

Antes de aplicar la cláusula de compensación el $49,61\%$ de las personas pensionistas son ganadoras. Por contra, el $50,39\%$ de las mismas ven reducidos su renta neta con la reforma fiscal propuesta. El $5,01\%$ de las personas pensionistas son compensadas mediante la cláusula de compensación, obteniendo como resultado final que, mientras el $45,39\%$ de las personas pensionistas ven aminorada su renta neta en la situación *ex post*, el $53,61\%$ de las mismas salen beneficiadas.

El coeficiente de Gini sobre la renta bruta se sitúa en el $0,3514$ y tras la aplicación del IRPF *ex ante*, éste se reduce hasta el $0,3183$. Con la reforma propuesta en

este supuesto, sin embargo, logramos que el coeficiente de Gini se reduzca hasta el 0,1417. Sin duda, un valor que está muy lejos del 0,308 de la media de la Unión Europea de los 28 en el año 2018 e, incluso, de los países con mayor igualdad según dicho coeficiente. Como apuntábamos anteriormente, el país con un coeficiente de Gini más bajo en 2018 era Eslovaquia y éste se situó en el 0,209.

Es decir, en el supuesto 2B logramos que, frente al efecto redistributivo del 0,0331 que tiene el actual sistema impositivo, éste incremente hasta el 0,2087, lo que implicaría reducir el índice de Gini en más de 20 puntos.

Por tanto, el nivel redistributivo de esta propuesta de RBI nos pondría en cabeza a la hora de luchar contra la desigualdad económica.

8. Avanzar en otros grandes retos

La RBI es un instrumento que, mejor que ningún otro, permite el avance en el cumplimiento de muchos derechos humanos y en los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2030 de la ONU, en lo sucesivo ODS. Ya he hecho referencia a que permite materialmente poner fin a la pobreza (1.º ODS), generar salud y bienestar (3.º ODS), repartir la riqueza y conseguir reducir las desigualdades (10.º ODS). Pero igualmente, en la medida que genera condiciones materiales, permite acabar con el hambre (2.º ODS), posibilita disponer de tiempo y condiciones materiales para conseguir una educación de calidad (4.º ODS), avanzar en la igualdad de género (5.º ODS), acceder a energía asequible y no contaminante (7.º ODS), empoderar para obtener un trabajo decente y contribuir al crecimiento económico (8.º ODS), favorecer ciudades y comunidades sostenibles (11.º ODS), alinearse con una producción y consumo responsables (12.º ODS), sumarse a un estilo de vida respetuoso con el medio ambiente (13.º ODS)³⁴, generar condiciones materiales que permitan la paz, la justicia y unas instituciones sólidas (16.º ODS), así como tejer redes y alianzas para lograrlo (17.º ODS).

Ya he desarrollado en otras ocasiones (2016: 6-11), (2017: 48-53), (2020: 238-239) que la RBI es una herramienta que presenta grandes virtualidades a la hora de abordar el mundo del trabajo, la reducción de la jornada, la educación

³⁴ La situación de emergencia climática ha sido declarada en el año 2019 por las distintas instituciones europeas, españolas y vascas, y ha sido precedida de distintas cumbres de Naciones Unidas, desde la de Estocolmo sobre la Tierra del siglo pasado, hasta las últimas sobre el Cambio Climático de París en el año 2015 y la de noviembre de 2021 en Glasgow. Sin embargo, la crisis ecológica no se soluciona solamente tratando de detener el cambio climático, sino que existen diversas dimensiones en el uso de los recursos finitos que también deben abordarse y esto requiere un cambio de rumbo en nuestro modelo económico, para lo que la RBI también es un instrumento útil, tal como se enuncia en el apartado III de la Exposición de Motivos de esta ILP.

inclusiva, la igualdad de género, la democracia y la participación ciudadana, la juventud y la eficiencia de la administración, la creación de empresas con un modelo de economía social y solidaria. Quiero añadir que también está la pobreza encubierta experimentada por algunas personas, principalmente jóvenes, para acceder a una vida independiente como consecuencia de la falta de recursos económicos suficientes. La EPDS (Gobierno Vasco: 2021: 113) detecta 99.707 casos de personas que afirman desear constituir un nuevo hogar independiente, pero de ellas 77.583 señalan no poder hacerlo por falta de ingresos adecuados³⁵. Sin duda la RBI contribuiría a esa emancipación y, con ella, al desarrollo de un proyecto personal de vida digna.

Como conclusión de este artículo, considero que la RBI es instrumento de reparto de riqueza, que permite incrementar el grado de autonomía y libertad real de la ciudadanía, empoderándola en las elecciones laborales, de formación y de proyectos de vida, favoreciendo el emprendimiento de proyectos colaborativos y creando una sociedad más cohesionada. Pero en modo alguno es una panacea, por lo que debe complementar otras políticas públicas que se establezcan para mejorar el estado de bienestar. En todo caso, creo que es una buena oportunidad para que, en sintonía con el Prólogo del IV Plan Director de Cooperación para el Desarrollo 2018-2021 mencionado en la Introducción de este artículo, la mayoría de grupos presentes en el Parlamento Vasco apoye esta ILP.

9. Bibliografía

- ASAMBLEA PARLAMENTARIA DEL CONSEJO DE EUROPA (2018). Disponible en: <http://assembly.coe.int/nw/xml/Votes/DB-VotesResults-EN.asp?VoteID=36977&DocID=16468&MemberID=> (accedido: 16-12-2021).
- ASOCIACIÓN RED RENTA BÁSICA (2016). *XVI Simposio de la Renta Básica*. Bilbao. Disponible en: <https://www.ehu.es/es/web/lan-harreman-gizarte-langintza-fakultatea/-/xvi-simposio-renta-basica>. (accedido: 16-12-2021).
- AUST, Andreas y ARRIBA, Ana (2005). «Towards Activation? Social Assistance Reforms and Discourses», en Taylor-Gooby P. (ed.), *Ideas and Welfare State Reform in Western Europe*. Nueva York: Palgrave Macmillan. Disponible en: https://www.academia.edu/31883604/Policy_reforms_and_discourses_in_social_assistance_in_the_1990s_Towards_activation (accedido: 16-12-2021).
- BASIC INCOME EARTH NETWORK. Disponible en: <https://basicincome.org/about-basic-income/> (accedido: 16-12-2021).

³⁵ Según esta Encuesta, de disponer de recursos suficientes 11.199 personas se emanciparían con total seguridad en un plazo máximo de un año, una cifra que aumenta a 30.282 personas si se incluye a las que se plantean tal posibilidad en ese plazo de un año. 47.300 personas sin ingresos suficientes se plantean, por su parte, un proceso de independización del actual hogar, aunque en un plazo superior a un año.

- BELAUSTEGUI LUIS, BOLLAIN Julen, CERRATO Javier, ELÍAS Ángel y PEÑA Noemi (2016). «Clara mayoría social a favor de una RBI en la UPV/EHU». *XVI Simposio sobre la Renta Básica*. Bilbao. Disponible en <https://www.ehu.es/documents/6902252/7260405/Comunicacion-Noemi-Pena-y-otros-Texto.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- BOLLAIN URBIETA, Julen (2021). *Tesis doctoral: La viabilidad de una renta básica en la Comunidad Autónoma de Euskadi*. Bilbao. UPV/EHU.
- CLASEN, Jochen (2001). «An offer you can't refuse»: *workfare in international perspective*, I. Lødemel and H. Trickey (eds). Bristol: Policy Press.
- COMISIÓN PROMOTORA DE UNA ILP PARA UNA RBI EN LA CAPV (2021). Disponible en: <https://rentabasica.eus/es/quienes/> (accedido: 16-12-2021).
- COMITÉ DE ASUNTOS SOCIALES, SALUD Y DESARROLLO SOSTENIBLE DE LA ASAMBLEA PARLAMENTARIA DEL CONSEJO DE EUROPA (2018). Disponible en: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=24285&lang=en> (accedido: 16-12-2021).
- COMITÉ DESC (1990). Observación General 3. Disponible en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2FCESCR%2FGEC%2F4758&Lang=en (accedido: 16-12-2021).
- COMITÉ DESC (2018). Observaciones Finales al 6.º Informe de España sobre el cumplimiento del PIDESC. Disponible en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E/C.12/ESP/CO/6&Lang=Sp (Accedido: 16-12-2021).
- CONSEJO GENERAL DEL TRABAJO SOCIAL DE ESPAÑA (2020). *Trabajo Social ante la garantía de rentas*. Disponible en: [http://www.cgtrabajosocial.es/app/webroot/files/consejo/files/emergencias/Trabajo%20social%20Garanti%C3%ACa%20de%20Rentas%2021.05.2020%20\(1\).pdf](http://www.cgtrabajosocial.es/app/webroot/files/consejo/files/emergencias/Trabajo%20social%20Garanti%C3%ACa%20de%20Rentas%2021.05.2020%20(1).pdf) (accedido: 16-12-2021).
- DHALIWAL, Mandeep (2020). Bloc. Disponible en: <https://www1.undp.org/content/undp/es/home/blog/2020/two-policies-we-need-to-recover-from-covid-19.html> (Accedido: 16-12-2021).
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS EMERGENTES DE MONTERREY (2007). Disponible en: https://dhpedia.wikis.cc/wiki/Declaraci%C3%B3n_Universal_de_Derechos_Humanos_Emergentes#Texto_completo_de_la_Declaraci.C3.B3n (accedido: 16-12-2021).
- DE LA FUENTE, Mikel, FERNANDEZ DE GARAIALDE, Arantza y LONGARTE, Jose Luis (2019). «Una iniciativa social a recordar: la ILP por una Carta de Derechos Sociales», *Naiz*. Disponible en: <https://www.naiz.eus/eu/iritzia/articulos/una-iniciativa-social-a-recordar-la-ilp-por-una-carta-de-derechos-sociales> (accedido: 16-12-2021).
- ELÍAS, Ángel y RINCÓN, Leire (2016). «Algunas virtualidades de la renta básica», *Boletín Hegoa*, 48. Disponible en: <http://boletin.hegoa.ehu.es/mail/45> (accedido: 16-12-2021).
- ELÍAS, Ángel y RINCÓN, Leire (2017). «Políticas que favorecen la inclusión», *Zerbitzuan*, 64, 48-50. Disponible en: http://www.zerbitzuan.net/documentos/zerbitzuan/Politiccas_inclusion.pdf (accedido: 16-12-2021).
- ELÍAS ORTEGA, Ángel (2018). «Prestaciones sociales y reparto justo de la riqueza». *Lan Harremanak - Revista de Relaciones Laborales*. 40. 80-83. Disponible en <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.20397> (accedido: 16-12-2021).

- ELÍAS ORTEGA, Ángel (2020). «Oinarrizko errenta eta ekonomia social eta solidaria», *Revista Vasca de Economía Social*, 17, 225-244. Disponible en: <https://ojs.ehu.eus/index.php/gezki/article/view/22234> (Accedido: 16-12-2021).
- FUNDACIÓN DE ESTUDIOS SOCIALES Y DE SOCIOLOGÍA APLICADA —FOESSA— (2019). *II Informe sobre exclusión y desarrollo social en el País Vasco*. Disponible en: https://www.caritasbi.org/cas/varios/informes/Informe_FoessaEuskadi_2019/Informe%20Foessa%20Euskadi_cas.pdf (accedido: 16-12-2021).
- FUNDACIÓN DE ESTUDIOS SOCIALES Y DE SOCIOLOGÍA APLICADA —FOESSA— (2021). *Sociedad expulsada y derecho a ingresos*, «Análisis y Perspectivas 2021» Disponible en: <https://www.caritas.es/main-files/uploads/2021/10/analisis-y-persectivas-2021.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- GOBIERNO VASCO (2018) *IV Plan Director de Cooperación para el Desarrollo*. Disponible en: https://www.euskadi.eus/contenidos/plan_departamental/02_plandep_xileg/es_def/adjuntos/IV%20Plan%20%20Coop.%20para%20el%20Desarrollo.pdf (accedido: 16-12-2021).
- GOBIERNO VASCO (2021). *Encuesta de Pobreza y Desigualdades Sociales 2020*. Vitoria-Gasteiz: Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales. Disponible en: <https://www.euskadi.eus/documentacion/2020/informe-epds-2020/web01-s2enple/es/> (accedido: 16-12-2021).
- HERNANZ, Virginia, MALHERBET, Frank y PELLIZZARI, Michele (2004). «Take-Up of Welfare Benefits in OECD Countries: A Review of Evidence», *Social, Employment, and Migration Working Paper 17*. Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development.
- INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR PARA UNA RENTA BÁSICA INCONDICIONAL EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO (2021). Disponible en: https://rentabasica.eus/wp-content/uploads/2021/02/prop_completa_es.pdf (accedido: 16-12-2021).
- INVESTIGADORAS/ES Y PROFESORAS/ES DEL ÁMBITO ACADÉMICO, UNIVERSITARIO Y DE CENTROS DE INVESTIGACIÓN DEL PAÍS VASCO (2020). *Manifiesto por una Economía Ecológica en la Euskal Herria Post Covid19*. Disponible en: <https://euskalherriapostcovid19.eus/es/inicio/> (accedido: 16-12-2021).
- INVESTIGADORAS/ES Y PROFESORAS/ES DEL ÁMBITO ACADÉMICO, UNIVERSITARIO Y DE CENTROS DE INVESTIGACIÓN DEL PAÍS VASCO (2021). *Libro Blanco de la Covid19*. Disponible en: <https://covid19liburuzuria.eus/es/> (accedido: 16-12-2021).
- MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES (2021). *El Ingreso Mínimo Vital llega en mayo a 260.000 hogares en los que viven más de 680.000 personas*. Disponible en: https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/inclusion/Paginas/2021/170521-ingreso_minimo_vital.aspx (accedido: 16-12-2021).
- NACIONES UNIDAS (2021). *Informe de los Objetivos de Desarrollo Sostenible*. Disponible en: <https://unstats.un.org/sdgs/report/2021/goal-03/> (accedido: 16-12-2021).
- ORGANIZACIONES FEMINISTAS DE ESPAÑA (2020). *Recursos y autonomía para todas: Un Manifiesto feminista a favor de la Renta Básica*. Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2020/07/1477601> (accedido: 16-12-2021).
- ORTIZ ISABEL, BEHRENDT Christina, ACUÑA-ULATE Andrés y NGUYEN QUYNH Anh (2018). «Universal Basic Income proposals in light of ILO standards: Key issues and global costing», *Organización Internacional del Trabajo. Extension of Social Security. Working Paper*, 62, 26-30. Disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---soc_sec/documents/publication/wcms_648602.pdf (accedido: 16-12-2021).

- PAINTER, Anthony (2017). «¿Es la renta básica universal la respuesta a la pobreza, la inseguridad y la desigualdad en materia de salud?», *Viento Sur*. Disponible en: <https://vientosur.info/es-la-renta-basica-universal-la-respuesta-a-la-pobreza-la-inseguridad-y-la/> (accedido: 16-12-2021).
- PAPA FRANCISCO (2020). *Soñemos Juntos. El camino a un futuro mejor*. Madrid. Plaza Jaén.
- PAPA FRANCISCO (2021). *Discurso en el IV Encuentro de Movimientos Populares*. Disponible en: <https://youtu.be/HmyroLCOHN4> —en el minuto 79 y siguientes del vídeo— (accedido: 16-12-2021).
- PROFESIONALES DEL SECTOR CULTURAL EN ESPAÑA (2020). *Gente que trabaja en cultura, por una renta básica universal e incondicional*. Disponible en: <https://nativa.cat/2020/04/gent-que-treballa-en-cultura-per-una-renda-basica-universal-i-incondicional/#castella> (accedido: 16-12-2021).
- PROFESIONALES SOCIALES Y EDUCATIVOS DE ESPAÑA (2020). *Manifiesto por una Renta Básica Universal*. Disponible en: <http://www.rendabasicaara.org/> (accedido: 16-12-2021).
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, PNUD (2020). Bloc. Disponible en: <https://www1.undp.org/content/undp/es/home/blog/2020/two-policies-we-need-to-recover-from-covid-19.html> (accedido: 16-12-2021).
- RAVENTÓS, Daniel (2000). «El salario de toda la ciudadanía», *Claves de razón práctica*, 106.
- RAVENTÓS, Daniel (2007). *Las condiciones materiales de la libertad*. Barcelona: El Viejo Topo.
- STANDING, Guy (2017). *Basic Income: And How We Can Make It Happen*. Londres: Penguin Books.
- UPV/EHU (2021). *Proyecto Estratégico Gaztebi*. Disponible en: <https://www.ehu.eus/es/web/lan-harreman-gizarte-langintza-fakultatea/gaztebi> (accedido: 16-12-2021).
- VAN PARIJS, Philippe (2006). «Basic Income: A simple and powerful idea for the 21st century», en WRIGHT E. O. (ed.), *Redesigning Distribution. Basic Income and Stakeholder Grants as Cornerstones for an Egalitarian Capitalism*. Londres: Verso.
- WEINER, Bernard, PERRY, Raymond P. y MAGNUSSON, Jamie (1988). «An attributional analysis of reactions to stigmas», *Journal of personality and social psychology*, 55(5), 738.
- WIGNARAJA, Kanni (2020). Disponible en: <https://www1.undp.org/content/undp/es/home/blog/2020/the-need-for-universal-basic-income.html> (accedido: 16-12-2021).
- WIGNARAJA, Kanni (2020). Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2020/07/1477601> (accedido: 16-12-2021).
- WORLD INEQUALITY LAB (2021). *Informe sobre la desigualdad mundial 2022*. Disponible en <https://wir2022.wid.world/> (accedido: 16-12-2021).

10. Legislación

- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966). BOE, n.º 103, 30-4-1977. Disponible en <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx> (accedido: 16-12-2021).

- Loi 88-1088, de 1 diciembre 1988, relative au revenu minimum d'insertion, *Journal officiel de la République française*, 3-12-1988. Disponible en <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000875188/2021-10-31/> (accedido: 16-12-2021).
- Ley 2/1990, de 3 de mayo, del Parlamento Vasco, de Ingreso Mínimo de Inserción. Disponible en <https://www.boe.es/boe/dias/2012/02/29/pdfs/BOE-A-2012-2856.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- Iniciativa Legislativa Popular por una Carta de Derechos Sociales «Aurkitu» (1997). Disponible en <https://www.euskadi.eus/gobierno-vasco/-/asociacion/comision-promotora-de-una-iniciativa-legislativa-popular-por-una-carta-de-derechos-sociales-aurkitu/> (accedido: 16-12-2021).
- Ley 12/1998, de 22 de mayo, del Parlamento Vasco, Contra la Exclusión Social. Disponible en <https://www.boe.es/boe/dias/2011/12/31/pdfs/BOE-A-2011-20655.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- Ley 10/2000, de 27 de diciembre, de Carta de Derechos Sociales, del Parlamento Vasco. BOPV n.º 249, 30-12-2000. Disponible en <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2000/12/0005881a.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- Ley 18/2008, de 23 de diciembre, del Parlamento Vasco, para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social. BOPV n.º 250, 31-12-2008. Disponible en <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2008/12/0807235a.pdf> (accedido: 16-12-2021).
- Ley 4/2011, de 24 de noviembre, del Parlamento Vasco, de modificación de la Ley para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social. Disponible en https://www.lanbide.euskadi.eus/contenidos/informacion/rgi_normativa/es_def/adjuntos/1105924a.pdf (accedido: 16-12-2021).
- Ley 10/2016, de 30 de junio, del Parlamento Vasco, reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular. BOPV, n.º 129, 16-7-2016. Disponible en: <https://www.legegunea.euskadi.eus/eli/es-pv/l/2016/06/30/10/dof/spa/html/webleg00-confich/es/> (accedido: 16-12-2021).
- Real Decreto Ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital, BOE, n.º 154, 1-06-2020. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/05/29/20/con> (accedido: 16-12-2021).

DESEMPLEO DE LARGA DURACIÓN, COLECTIVOS VULNERABLES Y LA REFORMULACIÓN DE LAS POLÍTICAS ACTIVAS DE EMPLEO[&]

*Long-term unemployment, vulnerable groups and the reformulation
of active employment policies*

MARÍA CRISTINA AGUILAR GONZÁLEZ*

Profesora contratada Doctora (acreditada a Profesora Titular)
Universidad de Cádiz (España)

RESUMEN

Reflexionamos en torno al acceso al mercado de trabajo de las personas vulnerables, desde el ámbito de las políticas de empleo por colectivos, y en presencia de la tan esperada regulación sistematizada de las políticas activas de empleo por el RD 818/2021, aprobado en septiembre de 2021, y estando en ejecución el Plan REINCORPORA-T, que partió del compromiso con las personas desempleadas de larga duración; esto es, con numerosos y variados colectivos vulnerables, destinatarios prioritarios de medidas de fomento del empleo, según la lista abierta que describe la Ley de Empleo en su art. 30.1, y que en la nueva regulación se ve ampliada y actualizada. La política de empleo «centrada en las personas», pero a la vez con un enfoque holístico, mirándolas desde su posición en el mercado de trabajo en atención a los rasgos y cualificación que aportan, deviene en la técnica más idónea. Habrá que prestar especial atención a los resultados que arroje la ejecución de los programas de activación y los que impliquen contratación, a ser empleados en la elaboración de medidas preventivas frente a futuras situaciones de desempleo.

Palabras clave: colectivos prioritarios, apoyo activo para el empleo, igualdad de oportunidades, Plan REINCORPORA-T, evaluación y prevención.

ABSTRACT

Our reflection is about the situation of vulnerable people in their access to the job market. We are focusing on their belonging to these groups. We are dealing with the expected systematized regulation of the active employment policies in Real Decreto 818/2021, sanctioned in September 2021, while the REINCORPORA-T Plan («Join the job market again») is being carried out. This Plan emerged from the agreement with long-term unemployed people, for whom these employment promotion measures have been preferentially designed, according to the open list as described in the Employment Law (Ley de Empleo, art. 30.1), and that in the new regulation is amplified and updated. The «human-centred» employment policy, but at the same time with a holistic approach, looking at them from their position in the labor market in terms of the features and qualifications they bring, becomes the most suitable technique. Special attention should be paid to the results of the implementation of activation programs and those involving hiring, to be used in the development of preventive measures against future unemployment situations.

Keywords: preferential groups, active support to employment, equal opportunities, REINCORPORA-T Plan, evaluation and prevention.

[&] Este estudio parte de la Comunicación presentada en el VIII Congreso Red Española de Política Social (REPS 2021) «Cuidar la vida, garantizar la inclusión, convivir en diversidad: consensos y retos», en la MESA 5.1 sobre «Diseño, evaluación e impacto de las políticas de empleo. En especial para los colectivos especialmente vulnerables». Bilbao, marzo 2021.

* **Correspondencia a:** María Cristina Aguilar González. C/ Enrique Villegas Vélez, n.º 1 (Cádiz), España. — cristina.aguilar@uca.es — <https://orcid.org/0000-0002-7252-0414>

Cómo citar: Aguilar González, María Cristina. (2021). «Desempleo de larga duración, colectivos vulnerables y la reformulación de las políticas activas de empleo»; *Lan Harremanak*, 46, 114-143. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23178>).

Recibido: 14 noviembre, 2021; aceptado: 21 diciembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Consideraciones generales

El estado general de incertidumbre, con tintes muy negativos, «que acecha» nuestro mercado de trabajo, va más allá del VUCA (Volatilidad, *Uncertainty*, Complejidad y Ambigüedad) que la lleva intrínseca; entorno al que se suman los efectos de la pandemia COVID, y ello nos hace dirigir la mirada hacia los colectivos vulnerables y su difícil posicionamiento en el mercado de trabajo español. La pertenencia al colectivo les lleva a la situación de desempleo de larga duración, y esto a su vez acentúa el peligro de la exclusión social, si no se puede paliar dicha vulnerabilidad a través de acciones positivas; esto es, el destino final es la pobreza, por lo que son necesarias medidas urgentes que rompan esta secuencia (Pérez, 2010: 37).

En 2021 en España, 11,8 millones personas se encuentran en riesgo de pobreza o exclusión social (25,3% de la población). Se ha producido una leve mejora en la tasa general pero, de un lado, hay colectivos que no pueden superar dicho estado¹, de otro, la situación de pandemia ha afectado de forma drástica a ciertas ocupaciones tales como las de trabajadores de servicios de restauración y de comercio, o del sector de actividades administrativas y servicios auxiliares, en el que se ha recurrido más a los ceses o despidos que a los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTEs, art. 47 TRET). En estados de alarma como los vividos, la situación de urgencia exigía paliativos inmediatos, no proyectos, y el recurso a medidas como los ERTEs, que aún siguen siendo prorrogados para evitar el aumento masivo del número de desempleados. Puesto que la baja cualificación propicia la salida del mercado de trabajo, resulta muy loable la exigencia que contiene la última prórroga de los ERTEs, a través del Real Decreto-ley 18/2021, de medidas urgentes para la protección del empleo, la recuperación económica y la mejora del mercado de trabajo (art. 3 y Disposición adicional tercera)², del desarrollo de acciones formativas a favor de las personas trabajadoras afectadas por la reducción de jornada, que tendrán como objetivo la mejora de sus competencias profesionales y empleabilidad (incluyendo las vinculadas a la adquisición de competencias digitales, así como aquellas que permitan su recualificación, aunque no tengan relación directa con la actividad desarrollada en la empresa; en algunos supuestos, encaminadas a fomentar la transición profesional necesaria para afrontar los cambios económicos o tecnológicos que requieran una revisión de su organización), entre el 1 de noviembre de 2021 y el 28 de febrero de 2022, por parte de las empresas para poder acceder al beneficio de la cotización, en atención a la futura previsión legal sobre el Mecanismo de Sostenibilidad del Empleo (MSE)³.

¹ Informe AROPE, <https://www.eapn.es/estadodepobreza/> (acceso a 8/11/2021).

² BOE n.º 233, de 29 de septiembre.

³ FEDEA Policy Papers, «Por un mercado de trabajo moderno y resiliente. Informe del Grupo de Trabajo Mixto Covid-19», 2020/10, págs. 5-6. BOE n.º 233, de 29 de septiembre. Sobre el MSE, véase <https://www.expansion.com/opinion/2021/09/23/614b4ee6468aebc60e8b4661.html> (acceso a 30/10/2021).

Estamos en tiempos de reformas. El Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia⁴, como factor esencial para impulsar el crecimiento y la creación de empleo durante los próximos años, presenta un ambicioso conjunto de inversiones en torno a cuatro vectores transversales de transformación necesaria: eje verde, eje digital, cohesión social y territorial, e igualdad de género. En el ámbito laboral, prevé un descenso gradual de la tasa de paro desde el 15,5% en 2020 hasta el 12,7% en 2024, gracias al impacto de las medidas de apoyo, en la recuperación de los niveles de actividad (Programa Nacional de Reformas, PNR 2021, pág. 6). La tasa de paro, en octubre 2021, se sitúa en el 14,57%, lo que supone 69 centésimas menos que en el trimestre anterior; en el último año esta tasa ha descendido en 1,69 puntos⁵, pero hacen falta políticas públicas eficaces para alcanzar dichos objetivos ambiciosos.

El complejo marco normativo en políticas de fomento del empleo, en la situación actual del mercado de trabajo, requería una reformulación urgente, y ello derivado también de las exigencias de la digitalización del mercado laboral. Nuestra Ley de Empleo (en período de reforma), en su art. 36.2, declara la inclusión de las políticas activas de empleo en la acción protectora del desempleo, en una relación de prevalencia de estas últimas frente las prestaciones por desempleo de nivel contributivo y asistencial (literalmente, las políticas activas de empleo «se complementarán y se relacionarán, en su caso», con la protección por desempleo). En consonancia, el art. 206 Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social (TRLGSS) integra medidas procedentes de ordenamientos jurídicos diferentes, como son el Derecho del Empleo y el Derecho de la Seguridad Social, al afirmar que la acción protectora del desempleo comprende las prestaciones por desempleo de carácter contributivo y asistencial, «y las acciones que integran las políticas activas de empleo»⁶.

En esta labor de reestructuración de las políticas de empleo, entre otras, se ha adoptado el RD 818/2021, de 28 septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo⁷, que adquiere la dimensión de norma central en la temática que nos ocupa, en respuesta al objetivo marcado en el Plan antes citado, en particular sobre la modernización de las políticas activas de empleo, a través de la previsión de medidas de fomento del empleo para los «colectivos prioritarios», a ser complementadas con la financiación que permita su ejecución⁸: a grandes rasgos, para los

⁴ <https://planderecuperacion.gob.es/> (acceso a 8/11/2021).

⁵ <https://www.ine.es/daco/daco42/daco4211/epa0321.pdf> (acceso a 8/11/2021).

⁶ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE n.º 31, de 5 de febrero).

⁷ BOE n.º 233, de 29 de septiembre.

⁸ https://www.lamoncloa.gob.es/temas/fondos-recuperacion/Documents/30042021-Plan_Recuperacion_%20Transformacion_%20Resiliencia.pdf (acceso a 25/10/2021). En la nota de prensa del MTYES, como carta de presentación de la nueva regulación, se indica que «permitirá simplificar,

jóvenes (Plan de Choque por el Empleo Joven 2019-2021⁹) prevé que las primeras experiencias laborales y la formación en alternancia deriven de contratos formativos; para las mujeres, se centra en la promoción del empleo de calidad desde la igualdad entre hombres y mujeres (presente con carácter transversal en todos los programas), e incluye un programa de inserción sociolaboral para las víctimas de violencia de género; para las personas con discapacidad, refuerza las acciones específicas de orientación, establece medidas de fomento del empleo indefinido, mantiene las ayudas para la adaptación y establece una relación de colaboración y complementariedad con los centros especiales de empleo (artículo 47.2.b), así como con las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades laborales (artículo 47.3); para los mayores de 45 años, establece mecanismos para evitar su discriminación en el empleo en razón de la edad; para las personas en riesgo o situación de exclusión social, itinerarios personalizados de inserción en colaboración con empresas de inserción y sus entidades promotoras, entidades sin ánimo de lucro y empresas que los contraten.

Puesto que las personas encuadrables en alguno de los colectivos vulnerables-prioritarios para las políticas de empleo, debido a sus especiales dificultades, son propensas a caer en situación de desempleo de larga duración, como común denominador, se convierten doblemente en destinatarias de medidas activas de empleo, en tanto que sufren una discriminación múltiple. Por ello el recurso a instrumentos como el Plan trienal para prevenir y reducir el Desempleo de Larga Duración 2019-2021¹⁰, conocido como Plan REINCORPORA-T, con un ámbito subjetivo de aplicación muy amplio, derivado de su carácter preventivo frente a la larga duración en desempleo, que no se limita al tiempo sin empleo: esto es, atiende a desempleados durante 12 meses en los últimos 18 meses, a inscritos durante 180 días en los 9 meses anteriores mayores de 45 años o trabajadores agrarios, e incluye a más colectivos vulnerables de los que hasta el momento han figurado de forma expresa; nos referimos a los trabajadores domésticos, los cuidadores no profesionales, y a las personas en procesos de regulación de empleo, entre otros.

Se trata de un Plan que incide en las políticas de reincorporación en el mercado de trabajo y de mejora de la protección económica de la contingencia, en una combinación de medidas de política activa y pasiva de empleo en aplicación de la coordinación impuesta en el art. 41 TRLE. Entre los objetivos cuantificados, implica un descenso en el 40% de los desempleados de larga duración

la gestión y la normativa vigente, actualizar los programas y aumentar su eficacia», <https://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/laboral/detalle/4030> (acceso a 25/10/2021).

⁹ Resolución de 7 de diciembre de 2018, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de diciembre (BOE n.º 296, de 8 de diciembre).

¹⁰ Se aprueba por la Resolución de 8 de abril de 2019, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de abril de 2019 (BOE n.º 85, de 9 de abril).

(PLD), con el objetivo de reducir en 2.5 puntos, y llegar hasta el 4,3%, la tasa de parados de larga duración a finales de 2021.

Sin embargo si se teclea en *Google* «desempleados de larga duración»¹¹, el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) lleva directamente a los requisitos para ser beneficiario de la Renta Activa de Inserción (RAI): no conecta con el Plan REINCORPORA-T. Al margen de que quizás los afectados no sean los destinatarios directos de la *web* del SEPE, en aplicación de la regla de la coordinación subordinada de las políticas pasivas a las activas, la *condizionalità* o que el seguimiento de la actividad ofertada por los servicios de empleo (activación del desempleado), «condicione» el disfrute de una prestación sustitutiva del salario (art. 41.4 Texto Refundido de la Ley de Empleo, TRLE¹²; Aguilar, 2019) es la regla. «¡Actívate!» debiera ser el mensaje, siempre de la manera más acorde a sus características personales, y desde la orientación profesional individualizada por parte de los agentes de intermediación laboral, en cumplimiento de lo que debiera ser «su compromiso de actividad» recíproco con el demandante de empleo.

La activación se complementa con la cobertura económica temporal a la que se tenga derecho (de nuevo el SEPE), según las circunstancias y tiempo en desempleo, guiada por la máxima *make work pay*, y sobre la base, como objetivo prioritario, de la formación «adecuada al mercado» como salto hacia el empleo. Se trata de evitar, en todo caso, llegar a la última red de protección del sistema, esto es, a recursos como la Renta activa de inserción o el Ingreso mínimo vital.

Movidos por el Plan REINCORPORA-T en ejecución, y por la reordenación de las políticas activas de empleo a través del RD 818/2021, planteamos una reflexión acerca de los colectivos vulnerables, destinatarios prioritarios de medidas de fomento del empleo, y el tránsito hacia su salida de la situación de desempleo de larga duración, a la que les lleva los rasgos causantes de su vulnerabilidad en el mercado de trabajo, a través de los «programas comunes de empleo», que convivirán con programas autonómicos propios (Disposición Adicional 1.a)¹³ y locales (Disposición Adicional 12.a).

¹¹ <https://www.sepe.es/HomeSepe/Personas/distributiva-prestaciones/he-dejado-de-cobrar-el-paro/no-tengo-prestacion/desempleado-larga-duracion.html> (acceso a 5/10/2021).

¹² Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Empleo (BOE n.º 255, de 24 de octubre).

¹³ Resolución de 10 de junio de 2021, por la que se dispone la publicación del Convenio entre el Servicio Público de Empleo Estatal O.A. y la Comunidad Autónoma de Canarias para el desarrollo de un Plan Integral de Empleo de Canarias que comprenda la realización de medidas que incrementen el empleo, de acuerdo con lo establecido en la Disposición adicional centésima vigésima de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 (BOC n.º 127, de 22 de junio), <http://www.gobiernodecanarias.org/boc/2021/127/007.html> (acceso a 19/10/2021), con financiación del SEPE se acometerán medidas activas de empleo; en particular, este Plan de Empleo autonómico señala entre sus objetivos «desarrollar actuaciones singulares dirigidas a personas que se encuentran en desempleo de larga duración y aquellas otras especialmente vulnerables ante el empleo, en línea con el Plan REINCORPORA-T (2019-2021).

2. **Ámbito subjetivo o colectivos «prioritarios» de entre los «vulnerables», destinatarios de medidas de política activa de empleo en cada período**

Partimos de la idea de que las normas en política de empleo delimitarán quiénes son los colectivos prioritarios a los que atender, en un marco temporal y espacial concreto. Dichos colectivos destinatarios, estarán entre los vulnerables que figuran, o no, entre los mencionados expresamente en el marco general que traza la Ley de Empleo en su art. 30; a los que, en atención a «sus especiales circunstancias» el Gobierno y las Comunidades Autónomas les dedicarán «programas específicos destinados a fomentar su empleo», precisamente por ser «personas con especiales dificultades de integración en el mercado de trabajo» (de forma más correcta, «los colectivos que tienen mayor dificultad en el acceso o permanencia en el empleo», como indica el art. 10.4 de la misma norma y de acuerdo con la nota a pie de página n.º 68 Bengoetxea, 2020: 36). Y continúa diciendo dicho artículo clave en el objeto de nuestro estudio,

teniendo en cuenta las especiales circunstancias de estos colectivos, los Servicios Públicos de Empleo asegurarán el diseño de itinerarios individuales y personalizados de empleo que combinen las diferentes medidas y políticas, debidamente ordenadas y ajustadas al perfil profesional de las personas que los integran y a sus necesidades específicas.

Esto es, partiendo del servicio público de intermediación laboral (art. 31 TRLE), se está invocando a las políticas activas de empleo, definidas en la propia Ley como

conjunto de servicios y programas de orientación, empleo y formación profesional para el empleo en el ámbito laboral dirigidas a mejorar las posibilidades de acceso al empleo, por cuenta ajena o propia, de las personas desempleadas, al mantenimiento del empleo y a la promoción profesional de las personas ocupadas y al fomento del espíritu empresarial y de la economía social (art. 36 TRLE).

La primera cuestión pasa por delimitar el concepto de «colectivos vulnerables» a los efectos de las políticas de empleo y su inserción en el mercado de trabajo: qué individuos forman el grupo y, por su pertenencia a los mismos, son destinatarios de ciertas medidas de acción positiva encaminadas al fin de su colocación. La doctrina se ha manifestado en el sentido de ausencia de un concepto jurídico-positivo de «colectivo vulnerable» (Bengoetxea, 2020: 21; Fernández, 2016; Miñarro, 2017) que, sin embargo, sí existe desde la sociología, y que podemos «imaginar» desde la observación a nuestro alrededor y de la consulta de datos estadísticos sobre el mercado de trabajo. Del mismo modo se ha argumentado que la falta de una enumeración exhaustiva de los colectivos en tal situación, actúa en detrimento de la seguridad jurídica en la aplicación de las actuaciones de inserción laboral diseñadas para ellos.

Los orígenes de la noción de *vulnerable groups* se encuentra en la normativa internacional protectora de los derechos humanos, de colectivos con dificultades específicas que derivan de rasgos personales o de sus características grupales. La OIT, desde su Constitución de 1919, ya se centra en ciertos colectivos (niños, adolescentes, mujeres, pensionistas de vejez e invalidez, ocupados en el extranjero), a los que con posterioridad ofrecerá cobertura a través de sus Convenios (Fernández, 2019: 127)¹⁴. Se trata de minorar riesgos de condiciones de vida y trabajo precarias, en contraposición con el «trabajo decente» o digno del que todas las personas deben disfrutar, con una mayor incidencia en tiempos de crisis¹⁵. Es de destacar asimismo la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la ONU a través de sus Tratados Internacionales sobre refugiados, en atención a la raza, mujeres, infancia, migrantes y personas con discapacidad (Bengoetxea, 2020: 21-23).

La OIT define la «vulnerabilidad ante el empleo» como el riesgo de permanecer sin empleo y de estar en situación de pobreza en el trabajo a largo plazo¹⁶. Como factores de vulnerabilidad, «saltando» del ámbito internacional hacia el Plan estatal REINCORPORA-T, este último destaca el género, en especial, ser mujer, quienes sufren en el mercado de trabajo de una mayor temporalidad, una parcialidad involuntaria en la contratación, y prestan servicios en los sectores más afectados por las crisis, tales como la hostelería, turismo, comercio, construcción, agricultura. La edad funciona asimismo como otro de los factores, en distintas etapas de la vida: jóvenes, mayores de 45 años, mayores de 55 (Domínguez, 2018: 361). El nivel educativo, incide en la capacidad mayor o menor de adaptación a las circunstancias del mercado: las personas sin estudios de FP o universitarios, muestran un nivel de adaptación menor a las distintas exigencias vertiginosas que plantea. Cuestiones relativas al origen de las personas, como su nacionalidad, hace que los inmigrantes, de ocupar puestos de trabajo, se trate de empleo temporal, precario, en sectores específicos como la construcción. Otra cuestión relevante es la función que viniera desarrollando antes de la crisis, puestos de gerentes y/o extrabajadores autónomos, verán descender sus niveles de vida y condiciones laborales, cuestión nada fácil a nivel psicológico, y en otra multiplicidad de aspectos (Pérez, 2010: 38-39).

¹⁴ Si en el buscador de la *web* de la OIT tecleamos «colectivos vulnerables», nos lleva a personas con enfermedades, mujeres, niños, trabajadores agrícolas, trabajadores informales, trabajadores domésticos. Y se refiere a trabajadores vulnerables (frente a los permanentes) o a excluidos, a empleos vulnerables; con expresiones como «discriminados, marginados o vulnerables», «trabajadores precarios y vulnerables».

¹⁵ «El trabajo decente es como una fuerte soga que ha demostrado ser capaz de sacar a las personas y a la sociedad de las crisis, colocándolas en el camino del desarrollo sostenible», «Trabajo, paz y resiliencia», <https://www.ilo.org/global/topics/employment-promotion/recovery-and-reconstruction/lang-es/index.htm> (acceso a 8/03/2021).

¹⁶ Documento divulgativo sobre el Plan REINCORPORA-T en la *web* del SEPE, pág. 8.

En nuestra opinión, el concepto jurídico-positivo de «colectivos vulnerables» existe, indirectamente, desde el Derecho del Empleo, a los efectos de la inclusión laboral de las personas encuadrables en los mismos y, por tanto, desde la necesidad de medidas de fomento del empleo: son los que para esta rama del ordenamiento jurídico adquieren, en cada período, el papel de «colectivos prioritarios» en tanto que destinatarios de medidas de política activa de empleo. El art. 30.1 TRLE ofrece un listado compuesto por ocho colectivos, ampliable; tras la Ley de Empleo 56/2003, que en su art. 26 mencionaba como colectivos prioritarios a «jóvenes, mujeres, parados de larga duración mayores de 45 años, discapacitados e inmigrantes, con respeto a la legislación de extranjería» sin contemplar «otros» (que se añadió en la modificación de 12/02/2011), la Ley 44/2007 para la regulación de las de Empresas de Inserción¹⁷, a los fines de determinar quiénes pueden ser trabajadores en ellas, se refiere a «personas en situación de exclusión social desempleadas e inscritas en los Servicios Públicos de Empleo, con especiales dificultades para su integración en el mercado de trabajo, que estén incluidos en alguno de estos colectivos», que enumera a continuación en su artículo 2, en una lista cerrada que reproduce, salvo en las dos últimas entradas, la contenida en la Disposición Adicional 2.^a de la Ley 43/2006 para la mejora del crecimiento y del empleo¹⁸; y la normativa autonómica complementaria puede añadir colectivos, como el Decreto de la Junta de Andalucía 193/2010, de 20 de abril, por el que se regula la calificación y se crea el Registro de Empresas de Inserción de Andalucía y el Decreto 155/2017 que lo modifica¹⁹, algunos de los cuales han sido incorporados al listado más actualizado del que disponemos, sin ser completo o exhaustivo en respuesta a la casuística del momento, que nos ofrece el RD 818/2021, de 28 septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo, en cuyo art. 5 define a las personas destinatarias de los mismos. Esta norma incluso va más allá, porque identifica como «colectivos especialmente vulnerables» a las personas con discapacidad y en riesgo o en situación de exclusión social; afina en la distinción entre «en riesgo» de exclusión social, y la ya materializada situación de exclusión. Se encuentran en la primera los jóvenes, las mujeres, las personas trabajadoras de edad avanzada, las personas con discapacidad (calificadas de «especialmente vulnerables» como acabamos de señalar) y los inmigrantes, entre otros (Areta, 2010: 250).

Por tanto, y con afán compilatorio, cuando desde la perspectiva de las políticas activas de empleo (PAE) se atiende a los colectivos vulnerables como colectivos prioritarios en fomento del empleo, nos referimos a un ámbito subjetivo

¹⁷ BOE n.º 299, de 14 de diciembre, actualizada a 2012.

¹⁸ BOE n.º 312, de 30 de diciembre, en versión consolidada de mayo 2021.

¹⁹ BOJA n.º 90, de 11 de mayo de 2010; BOJA n.º 193, de 6 de octubre de 2017. <https://www.juntadeandalucia.es/organismos/sae/areas/mejora-empleabilidad/empresas-insercion.html> (acceso a 15/10/2021).

muy amplio compuesto por jóvenes, con particular atención a aquellos con déficit de formación, mujeres, *parados de larga duración* (que enfocamos además como consecuencia de la vulnerabilidad), mayores de 45 años, personas con responsabilidades familiares («no compartidas», añade el art. 59.1,f RD 818/2021), mujeres víctimas de violencia de género, mujeres víctimas de trata de seres humanos, inmigrantes, los colectivos especialmente vulnerables antes especificados, estando en él los que se encuentran *en riesgo o situación de exclusión social* (consecuencia última derivada tanto de la vulnerabilidad como de la situación de desempleo de larga duración) y las personas con discapacidad (redundante puesto que están en riesgo o están en la situación inmediatamente antes descrita); se añaden las personas receptoras de rentas mínimas de inserción o del ingreso mínimo vital (IMV), las personas drogodependientes en proceso de rehabilitación, personas internas en centros penitenciarios, personas exreclusas, minorías étnicas (art. 59.1 RD), y personas trans que lo acrediten (art. 59.2 RD); teniendo todos en común la situación de desempleo y su inscripción como demandante de empleo.

Pero también como destinatarios de estos programas pueden encontrarse personas ocupadas, por ejemplo, en empresas de inserción, e incluso los «trabajadores pobres» o «pobres con trabajo», ya mencionados en el Consejo Europeo de Niza en el año 2000, que en España superan la media de la Unión Europea, porque el empleo precario no constituye un medio para garantizar unas condiciones de vida dignas, y las nuevas realidades en el mercado plantean riesgos de precarización del trabajo y de pérdida de los estándares de calidad de vida de la población (art. 59. 1 RD 818/2021, Cruz, 2019: 240, Pérez, 2010: 40-41 y Carril, 2021: 73-74); también, siguiendo el Plan REINCORPORA-T los trabajadores agrarios, y los trabajadores domésticos; en atención a dicho Plan, asimismo los cuidadores no profesionales, y personas en procesos de regulación de empleo.

Y siempre pueden sumarse otros colectivos, lo que convierte la lista en abierta, en virtud de esa coletilla del punto 1, del art. 30 TRLE, «u otros que se puedan determinar, en el marco del Sistema Nacional de Empleo», como los refugiados (Miñarro, 2017); o como ya venía haciendo el antes mencionado Decreto 193/2010, de 20 de abril, por el que se regula la calificación y se crea el Registro de Empresas de Inserción de Andalucía y el Decreto 155/2017 que lo modifica, añadiendo en su momento a las víctimas de violencia de género, y a las personas incluidas en alguno de los siguientes grupos: personas emigrantes retornadas a Andalucía con graves necesidades personales o familiares, personas que tengan a su cargo una familia monoparental y presenten graves necesidades personales o familiares, personas desempleadas mayores de 50 años que hubiesen permanecido inscritas de forma ininterrumpida como demandantes de empleo en una oficina de los Servicios Públicos de Empleo durante, al menos, doce meses, personas con discapacidad física, intelectual o sensorial, en un grado

igual o superior al 33%, personas que presenten una situación de exclusión similar a las relacionadas en los párrafos anteriores, a propuesta del Servicio Andaluz de Empleo (art. 5.2 Decreto 193/2010), esto es, para el ámbito concreto de una Comunidad Autónoma.

No puede dejar de ser un listado «vivo», puesto que se trata de atender a las personas que lo necesitan en cada momento, y según el territorio (en el marco de la unidad del mercado de trabajo)²⁰: la importancia de la dimensión local, que la Ley de Empleo plasma en su art. 4. Habrá que estar, por tanto, al ámbito de aplicación de cada norma en política de empleo para conocer a sus destinatarios, y vigencia.

En este sentido, el RD 818/2021, en su art. 4 sobre selección de participantes en los programas y, en concreto, su punto 2, otorga un amplio margen de decisión a los Servicios Públicos de Empleo, al indicar que «determinarán, en cada caso, el criterio de preferencia», siempre entre los colectivos que, con carácter general, puedan caer en desempleo de larga duración por presentar mayores dificultades de integración laboral, y de forma coordinada con los Servicios Sociales cuando fuera preciso. El protagonismo de los Servicios Públicos de Empleo se refuerza tanto más si los programas incluyen contratación, prevaleciendo los criterios y procedimientos establecidos por ellos mismos, al margen de que la entidad promotora sea Administración Pública.

Y ello desde una perspectiva holística (siendo este el adjetivo empleado en la norma), complementando el perfil del demandante con los perfiles demandados por el mercado de trabajo. Se observa que se insiste en el acercamiento real a las necesidades tanto de la persona como del entorno laboral.

Pensamos que la norma de esta forma responde al Componente 23 del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia, denominado «Nuevas políticas

²⁰ Como ejemplo, en octubre de 2021 se ha aprobado un polémico RD que regula la concesión directa de subvenciones por parte del SEPE, para la puesta en marcha de experiencias piloto en Navarra, País Vasco, Comunidad Valenciana y Extremadura, caracterizadas porque atenderán a mercados laborales muy diferenciados, «lo que posibilitará estudiar y evaluar cómo operan en circunstancias económicas y sociales diversas»: «El Gobierno aprueba destinar 9 M euros a proyectos territoriales a través de 1.200 iniciativas para el reequilibrio y la equidad», <https://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/laboral/detalle/4039> (acceso a 25/10/2021). Por otro lado, Orden TES/527/2021, de 26 de mayo, por la que se distribuyen territorialmente para el ejercicio económico de 2021, para su gestión por las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, créditos del ámbito laboral financiados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, no financiados con el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, incluyendo aquellos destinados a la ejecución del Plan de Choque por el Empleo Joven 2019-2021 y del Plan Reincorpora-T 2019-2021 (BOE n.º 129, de 31 de mayo), cuyo objeto es dar publicidad a los criterios objetivos de la distribución territorial para el ejercicio económico 2021, entre las distintas Comunidades Autónomas con competencias de gestión asumidas, de los créditos, no financiados con cargo al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, correspondientes a servicios y programas del ámbito laboral, que se recogerán en el Plan Anual de Política de Empleo para 2021 (art. 1).

públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo», en combinación con algunas inversiones dentro del Componente 19, o Plan nacional de competencias digitales, que contemplan medidas para implementar las políticas activas de empleo a través del SEPE. El conjunto de las inversiones incluidas en dichos componentes está alineado con un «enfoque centrado en las personas» (expresión que utiliza la OIT en su Declaración del Centenario para el futuro del trabajo²¹) y en el tejido productivo.

3. El nuevo marco normativo de las políticas activas de empleo en España

3.1. Fundamentos jurídicos

La adopción necesaria de medidas de política activa responde al deber de reequilibrar la igualdad en el acceso al empleo como derecho fundamental reconocido en la Constitución española (CE, arts. 1, 9.2 y 14), y en virtud del derecho al trabajo previsto en el art. 35 CE para todos los ciudadanos de la Unión Europea (no ya solo para «todos los españoles»), incluidos los pertenecientes a colectivos vulnerables. Pero como el modelo del pleno empleo no deja de ser un modelo ideal, la CE prevé el derecho a una protección por desempleo desde el régimen público y universal de Seguridad Social en su art. 41, así como medidas de fomento del empleo puesto que los poderes públicos, de manera especial, realizarán una política orientada al pleno empleo; por lo que el art. 40, en combinación con el 9.2 CE, señala que «corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social». Las políticas activas de empleo se presentan como herramienta clave de fomento del empleo, si bien no constituyen la única posibilidad dentro del grueso de las políticas públicas (Cruz 2019: 241).

De otro lado, en aplicación del art. 9.2 CE, en tanto que necesitados de medidas de acción positiva para garantizarles la igualdad de oportunidades y alcanzar la igualdad material, desde los artículos 1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea²², que apela a la dignidad como seres humanos para salvar los obstáculos en su ejercicio, y a la prohibición de discriminaciones en su art. 21 en conexión con el 20 y su reconocimiento a la igualdad ante la

²¹ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf; y a fecha 31/10/2021, con motivo de la Cumbre G20, la OIT se refiere a «una recuperación centrada en las personas tras la COVID-19», https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_826091/lang-es/index.htm (acceso a 2/11/2021).

²² DOUE C 202, de 7 de junio de 2016.

ley (Fernández, 2016: 114), entran en juego los arts. 17 Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRET) o la no discriminación en las relaciones laborales, con la posibilidad abierta al establecimiento de «medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo» que tengan por objeto facilitar la colocación de trabajadores demandantes de empleo (en el n.º 3); y el art. 30 TRLE, que como decimos presenta un listado abierto de «colectivos prioritarios». A lo que se suma el 35.1 TRLE, que reitera la prohibición de discriminaciones, tanto directas como indirectas, en el acceso al empleo, responsabilizando a los Servicios Públicos de Empleo, a sus entidades colaboradoras y a las agencias de colocación de velar en este sentido en la actividad de la intermediación laboral.

Por su parte el Pilar Europeo de Derechos Sociales, en su principio n.º 4 se refiere al «apoyo activo para el empleo», desde una asistencia personalizada y oportuna a fin de mejorar las perspectivas de empleo o trabajo autónomo, que incluye el derecho a recibir ayuda para la búsqueda de empleo, la formación y el reciclaje. Ello complementado con el derecho a la protección social y a la formación durante las transiciones profesionales. En relación a las personas desempleadas, concreta el derecho a recibir una ayuda personalizada, continuada y adecuada y, en particular sobre los desempleados de larga duración, se les reconoce el derecho a una evaluación individual detallada, a más tardar, a los 18 meses de desempleo.

En aplicación del mismo, las Orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros en el año 2021, las mismas que en 2020 puesto que han sido prorrogadas, tal y como se indica en el art. 1 Decisión del Consejo (UE) 2021/1868, de 15 de octubre de 2021²³, obliga a los Estados miembros a proporcionar a los desempleados y a las personas inactivas una asistencia eficaz, oportuna, coordinada e individualizada basada en el apoyo a la búsqueda de empleo, la formación, el reciclaje y el acceso a otros servicios de capacitación, «prestando especial atención a los grupos y personas vulnerables»: estrategias globales que incluyan evaluaciones individuales detalladas de los desempleados, a más tardar a los 18 meses de estar en desempleo, para prevenir y reducir significativamente el desempleo estructural y de larga duración (Orientación n.º 6). El Plan REINCORPORA-T marca el objetivo de entre 6-12 primeros meses en los supuestos de mayores de 45, mujeres, y otros grupos vulnerables.

Las directrices en política de empleo insisten en que los Estados miembros deben reforzar la eficacia de las políticas activas del mercado de trabajo, y ello desde la mejora de la interacción con los Servicios Sociales, y desde unos Servi-

²³ DOUE L 379, de 26 de octubre. Anexo del CONSEJO, Decisión (UE) 2020/1512, de 13 de octubre, relativa a las orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros (DOUE L 344, de 19 de octubre).

cios Públicos de Empleo más eficaces y eficientes que garanticen una asistencia personalizada, prestando apoyo a las necesidades actuales y futuras del mercado laboral y aplicando sistemas de evaluación del rendimiento. Así mismo deben facilitar a los desempleados unas prestaciones de desempleo adecuadas y de duración razonable (se prevé la relajación temporal de los requisitos de admisibilidad, y una ampliación de la duración de las prestaciones por desempleo para mitigar el impacto de la COVID-19), que no desincentiven un retorno rápido al trabajo, y acompañadas de políticas activas del mercado de trabajo (Orientación n.º 7). Y como orientación n.º 8, los Estados miembros deben desarrollar e integrar una inclusión activa en tres aspectos: con un apoyo a la renta adecuado, unos mercados de trabajo inclusivos (recordemos el acuerdo marco europeo sobre esta materia del año 2010), y desde el acceso a servicios de capacitación de calidad que respondan a las necesidades individuales.

El Consejo indicó a España en su Recomendación n.º 2 que debía respaldar el empleo mediante medidas encaminadas a preservar los puestos de trabajo, incentivos eficaces a la contratación y el desarrollo de las cualificaciones que contemplen el acceso al aprendizaje digital. Por otro lado, habrá que reforzar la protección por desempleo, especialmente para los trabajadores atípicos (atentos a la definición tan amplia que sigue la OIT²⁴); y mejorar la cobertura y la adecuación de los regímenes de renta mínima²⁵. Como sabemos, el Programa Nacional de Reformas del Reino de España del año en curso y la Estrategia Española de Activación para el Empleo en vigor en cada período, son los instrumentos encargados de trasladar a nuestro mercado de trabajo español y diseñar las vías de cumplimiento de dichas orientaciones generales en política de empleo.

No cabe duda que el papel del diálogo social, en todos los niveles territoriales, es crucial. La Confederación Europea de Sindicatos (CES) identifica iniciativas emblemáticas, que deben ser objeto de un seguimiento inmediato:

desarrollar un enfoque común de las políticas activas del mercado de trabajo, basándose en la experiencia de SURE y diseñando mecanismos permanentes de estabilización y reaseguro de la UE del gasto público en empleo, la protección social y las prestaciones por desempleo²⁶.

²⁴ «Formas atípicas de empleo», en <https://www.ilo.org/global/topics/non-standard-employment/lang-es/index.htm> (acceso a 2/11/2021).

²⁵ «CONSEJO, «Recomendación sobre el Programa Nacional de Reformas de 2020 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2020 de España», Bruselas, 20.5.2020 COM (2020) 509 final.

²⁶ ETUC, «Prioridades de la CES para el Plan de Acción de Implementación del Pilar Europeo de Derechos Sociales», punto V, febrero 2021. Sobre el «Instrumento europeo de apoyo temporal para mitigar los riesgos de desempleo en una emergencia» (SURE), véase https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/economic-and-fiscal-policy-coordination/financial-assistance-eu/funding-mechanisms-and-facilities/sure_es (acceso a 2/11/2021).

Por último, para finalizar con los fundamentos jurídicos, en este caso desde el ámbito internacional, ya hemos invocado el Programa de «Trabajo decente» de la OIT como fundamento de la protección jurídica por desempleo, complementado en la actualidad con la Agenda 2030 de la ONU, en respuesta a los siguientes objetivos de desarrollo sostenible: 1. poner fin a la pobreza, 4 educación de calidad inclusiva y equitativa, oportunidades de aprendizaje permanente para todos, 5. igualdad entre géneros, 8. trabajo decente para todos, 10. reducir la desigualdad²⁷.

La aplicación del art. 2, d) TRLE, que configura como objetivo de política de empleo «asegurar políticas adecuadas de integración laboral dirigidas a aquellos colectivos que presenten mayores dificultades de inserción laboral», se realizará a través del RD 818/2021, de 28 septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo, que dedica especial atención a los colectivos vulnerables en tanto que destinatarios de dichos programas, y de los previstos en las CC.AA.

3.2. La reformulación de los programas comunes de activación para el empleo

El RD 818/2021 y su regulación de los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo constituye el nuevo marco «combinado» sobre el que se desarrollan las PAE en todo el territorio del Estado (dando cumplimiento al art. 38 TRLE), a través del SEPE y de las Comunidades Autónomas (como enlace con las Entidades Locales), según su ámbito de competencias, como norma de colaboración y coordinación con ellas, resultante del acuerdo y reconocedora del éxito de algunas de las iniciativas autonómicas que han sido incorporadas a la norma, como buenas prácticas, y dotadas de carácter general (Preámbulo, pág. 7).

²⁷ OIT, «El mundo necesita OIT: El mundo necesita un acelerador mundial para el empleo y la protección social», https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_822797/lang-es/index.htm (acceso a 18/10/2021): consiste en un programa que aumentaría las inversiones en protección social universal, trabajo decente y una transición justa y ecológica; que nace en respuesta a que la pandemia ha sido especialmente devastadora para los más vulnerables, sobre todo para las mujeres, los trabajadores de la economía informal y los niños, y en atención a que se enfrentan a un futuro muy diferente dependiendo de donde vivan. En la misma línea, en el marco del Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales, el «Mecanismo Social de Alerta o *Social Imbalance Procedure*» (SIP), que están impulsando España y Bélgica como instrumento para corregir desequilibrios sociales, consiste en establecer una serie de indicadores que los detecte, y sitúa los indicadores sociales al mismo nivel que los macroeconómicos, especialmente si «se aspira a una Europa ambiciosa en derechos, que sea socialmente fuerte, con una economía firme e inclusiva», según la Ministra de Trabajo y Economía Social, <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/Paginas/2021/020921-mecanismoalerta.aspx>; «Yolanda Díaz presenta en Luxemburgo el Mecanismo Social de Alerta», https://elderecho.com/yolanda-diaz-presenta-en-luxemburgo-el-mecanismo-social-de-alerta?utm_medium=email&utm_source=newsletter&utm_campaign=20211018_Nwl (acceso a 18/10/2021).

Nada más empezar su Preámbulo destaca su primera fortaleza, e indica que regula «de modo integral y sistematizado» los programas comunes, estableciendo cuáles han de ser sus contenidos esenciales (el objeto y los contenidos mínimos previstos en cada uno de ellos, las personas destinatarias finales, la financiación y los requisitos específicos y prioridades, art. 1.2). Al comienzo de su articulado destaca su segunda virtud, en el 1.1 al definir su objeto: además de «determinar» dichos aspectos esenciales en los programas comunes, establecer las cuantías de referencia de las subvenciones.

Se autodefine como «texto unitario y global», que «compila, integra y actualiza la normativa hasta ahora dispersa» (tal y como se pone de manifiesto, a modo de ejemplo, en la disposición derogatoria única). Con dicho tratamiento conjunto y de sistematización, se mejora la seguridad jurídica y la transparencia en la aplicación de una normativa muy compleja. Ha venido a paliar, en parte, esa complejidad predicable acerca de la normativa de fomento del empleo, que derivaba de la técnica, continuamente usada en política de empleo, de la yuxtaposición de medidas y reformas, con la impresión cierta de sin hilo conductor claro, que genera un desconcierto en los operadores jurídicos, y haciendo tedioso a los investigadores el estudio en Derecho del Empleo (Costa, 2019: 107 e Illanes, 2020: 77).

Los programas se estructuran en seis secciones coincidentes con los seis ejes en que se ordenan las políticas de activación en dichos instrumentos. Los diecisiete programas comunes son:

- Eje 1 «Orientación», tres programas comunes: el programa de orientación profesional para el empleo y el autoempleo; el de colaboración para las actividades de prospección empresarial e intermediación laboral; y el de proyectos integrales de empleo.
- Eje 2 «Formación», los programas públicos mixtos de empleo-formación y, específicamente, los programas experienciales de empleo-formación. Se complementa con los programas de formación profesional para el empleo regulados en el Real Decreto 694/2017, de 3 de julio, por el que se desarrolla la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral.
- Eje 3 «Oportunidades de Empleo»: el programa de inserción laboral a través de obras o servicios de interés general y social, el que persigue tanto la inserción como la inclusión laboral de personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario y protegido, respectivamente, el programa de integración laboral de personas en riesgo o situación de exclusión social y el dirigido a apoyar la movilidad geográfica.
- Eje 4 «Igualdad en el empleo», tres programas: el programa para la igualdad entre hombres y mujeres, el de inserción sociolaboral para mujeres víctimas de violencia de género, y el dirigido a evitar la discriminación por razón de edad.

- Eje 5 «Emprendimiento», tres programas: el de fomento del empleo autónomo; el de apoyo a la creación y al empleo en cooperativas y sociedades laborales; y el programa para el fomento territorial del empleo.
- Eje 6 «Mejora del marco institucional», Programa común de Orientación, Emprendimiento e Innovación para el Empleo, que cada servicio público de empleo podrá desarrollar en su respectivo ámbito de actuación.

Nos hemos referido en páginas precedentes a los beneficiarios de estos programas comunes, definidos en su art. 3 con carácter general como personas desempleadas u ocupadas, en cualquier caso, inscritas como demandantes de empleo en los Servicios Públicos de Empleo; de forma más concreta, personas de los colectivos prioritarios por su pertenencia a los vulnerables, como las beneficiarias de prestaciones por desempleo o personas jóvenes inscritas en el Sistema Nacional de Garantía Juvenil, conformando una actualización y ampliación de los colectivos prioritarios de la Ley de Empleo; porque aunque en su art. 4.1 remite, al art. 30.1 TRLE, introduce modificaciones relevantes dentro de una lista que sigue siendo abierta: añade a las personas «en riesgo de caer en desempleo de larga duración», remarcando el enfoque preventivo²⁸ «de manera preferente» frente al desempleo (que guía a su vez a Planes como REINCORPORA-T), a la mujeres víctimas de violencia de género o de trata de seres humanos, en relación a las personas desempleadas con responsabilidades familiares señala «en el caso de que el servicio público de empleo competente disponga de información».

En cualquier caso, en la determinación de los colectivos, no olvidemos el papel tan relevante que tienen al respecto la antes denominada Estrategia Española de Activación para el Empleo (EEAE), ahora Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2021-2024, y en el Plan Anual de Política de Empleo (PAPE), tal y como el RD señala en sus arts. 4.1 y 13, que fijarán las prioridades del momento, y en atención a las peculiaridades de las CC.AA., siempre en el marco general de la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo²⁹. De este modo se iban adecuando temporalmente al marco en vigor, puesto que muchas de las normas reguladoras de los programas comunes eran anteriores incluso al traspaso de competencias a las CC.AA.

Sin pretender realizar una exposición exhaustiva de todos los programas comunes, numerosos y con múltiples aspectos, centrándonos en aquellos en los que los colectivos prioritarios son los destinatarios últimos, en consonancia con el objeto de este estudio, en primer lugar, hemos de mencionar que en la sección 3.^a sobre «Oportunidades de Empleo», se prevé el «Programa de integra-

²⁸ La Ley de Empleo, desde su primera versión en 2003, hasta la modificación de 12/02/2011, contenía un art. 24 que llevaba por título «el enfoque preventivo de las políticas activas de empleo».

²⁹ Real Decreto 7/2015, de 16 de enero (BOE n.º 31, de 5 de febrero).

ción laboral de personas en riesgo o situación de exclusión social» (arts. 58 y ss. RD).

Se trata de un programa en el que es de destacar la variedad de colectivos a los que va dirigido y, especialmente, entre los que figuran personas que únicamente son expresamente mencionadas en este programa, tales como las personas en desempleo de «muy» larga duración, las minorías étnicas, las personas trans, y las personas con responsabilidades familiares no compartidas (lo que por supuesto no impide que sean beneficiarios de otros programas); siempre con la cláusula de apertura a cualquier colectivo, esto es, que la Administración Pública competente considere inmerso en dicha situación, que se repite asimismo en los demás programas.

El vehículo para intentar alcanzar dicha integración laboral no puede ser más que un itinerario personalizado de inserción protagonizado, no solo por los profesionales de apoyo/orientadores de los servicios de empleo, sino por las entidades o personas trabajadoras autónomas que los contraten: empresas de inserción, asociaciones, empresas y entidades sin ánimo de lucro. Las medidas pueden consistir en una subvención de 1.000 euros por participante, con una duración de seis meses y con un máximo de 15 participantes por itinerario, o de 12.120 euros por puesto de inserción creado o mantenido durante doce meses. Sin embargo, no se limita a fomentar su empleo en este tipo de empresas de tránsito, sino que se incluye la previsión de incentivos por la contratación de participantes en el itinerario en el mercado de trabajo ordinario (art. 60, d RD, cuantía en art. 64), que se incrementarán en 500 euros si la contratada es una mujer.

Parece que el recurso a los incentivos no resulta la más eficiente de las políticas porque los empresarios no los utilizan con frecuencia, debido al temor a las comprobaciones sobre su correcta aplicación, realizadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (Álvarez Cortés, 2019: 248). Es por ello que desde la doctrina se venía pidiendo la reorientación del gasto desde los incentivos a la formación (Pérez del Prado, 2017: 238).

En cualquier caso, y es extrapolable a cualquier programa, la génesis del éxito en la ejecución de los mismos, consideramos que deriva de un buen estudio personalizado de caso, a lo que ha de seguir el compromiso firme de la persona desempleada-participante; la clave radica en que del acuerdo personal de empleo (art. 29.2 TRLE) derive un itinerario pactado, que implique al actor en la consecución de los objetivos del programa diseñado para la consecución de un puesto de trabajo ((Pérez del Prado, 2017: 277).

Lo dicho anteriormente conecta con otro programa: «Proyectos integrales de empleo» (art. 24 RD)³⁰, dirigido preferentemente a personas beneficia-

³⁰ Pueden partir de la iniciativa privada, como contempla la Disposición Adicional 13.^a.

rias de prestaciones o subsidios de desempleo, de la RAI o del IMV (al menos en un 40% de los participantes). Los instrumentos para conseguir la integración social son: «itinerarios personalizados que comprendan acciones de información, orientación, asistencia, asesoramiento, formación, práctica laboral y, en su caso, movilidad geográfica para la búsqueda de empleo y fortalecimiento de las habilidades sociales» (art. 24.1 RD). Actúa como criterio de selección, la adecuación a las características del programa y la pertenencia a los colectivos prioritarios del art. 4.1 RD, ampliable por la Administración Pública si fuera necesario.

Otro aspecto relevante es que el RD 818/2021 contiene una derogación que ha de ser mencionada específicamente: la de los «contratos» de colaboración social, que venían siendo regulados por los arts. 272.2 TRLGSS y el RD 1445/1982, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo. Han pasado a ser sustituidos por el «Programa de inserción laboral a través de obras los servicios de interés general y social». Para empezar, resulta loable que deje de hablarse de «trabajos o contratos de colaboración social» cuando no implicaban relación laboral alguna; en segundo lugar, había que finalmente atender a la jurisprudencia derivada del uso abusivo que de la figura se ha hecho en la Administración. Para ser beneficiario del nuevo programa, bastará con que se trate de una persona desempleada u ocupada, registrada como demandante de empleo y servicios en los mismos (art. 3.1 RD), y el supuesto sí consistirá en la contratación de la persona, para la realización de dicho tipo de obras (art. 41 RD, objeto). El propio RD incorpora los criterios de prioridad en la selección (art. 45): adecuación de la cualificación al puesto ofertado, favoreciendo la primera experiencia profesional (jóvenes), y personas pertenecientes a los colectivos prioritarios del art. 4.1. (remisión a los del 30 TRLE, pero con preferencia a los desempleados de larga duración y a los colectivos con mayores dificultades de integración laboral: personas con discapacidad, en riesgo de caer en desempleo de larga duración, mujeres víctimas de violencia de género y de trata de seres humanos, en exclusión social, con responsabilidades familiares, inmigrantes), siempre con la cláusula de apertura en vigor.

Por otra parte, y siendo un programa que no actúa directamente sobre los colectivos vulnerables pero que sí que su mejora es el fin último, en el «Programa de colaboración para las actividades de prospección empresarial e intermediación laboral», dentro del Eje 1 sobre «Orientación», que parte de la colaboración público-privada o público-pública, se prevé el abono de un incentivo por inserción laboral conseguida a través de agencias o entidades colaboradoras (2.500 euros), en función de la edad y tiempo de inscripción como demandante de empleo y servicios, y del colectivo al que pertenezca la persona (art. 23.2, a RD). Vemos que este supuesto se focaliza en una combinación de variables-factores de vulnerabilidad, como tiempo en desempleo + la edad + pertenencia a colectivo prioritario, en consonancia a su vez con las necesidades de cobertura

de puestos de trabajo y de nuevos perfiles planteados por las empresas y/o sectores de actividad (punto 1 del citado artículo).

La mujer figura como destinataria de numerosos programas: el enfocado a la igualdad entre hombres y mujeres, en el que se incentiva su contratación indefinida y su participación en acciones de orientación o mejora de su empleabilidad, con un programa específico si es víctima de violencia de género; es mencionada en el de integración laboral de personas en riesgo o situación de exclusión social, con aumento del incentivo económico; se prevén incentivos para la promoción de la presencia femenina en las ocupaciones y sectores en los que se encuentran infrarrepresentadas; para el fomento del empleo de calidad de las mujeres, el art. 70 establece que los programas o acciones de orientación o mejora de la empleabilidad estarán ocupados, al menos al 50%, por mujeres, etc.

Por último, en esta exposición que pretende destacar las cuestiones relevantes sobre las que incide el RD, la Disposición Adicional 3.^a, en su punto 3, atribuye al Servicio Público de Empleo competente en la gestión del programa, el seguimiento de la participación en el mismo de las personas beneficiarias de prestaciones por desempleo, y la evaluación de los resultados obtenidos, que se grabarán en el Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE).

En la nueva Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2021-2024, como marco normativo para la coordinación y ejecución de las políticas activas de empleo e intermediación laboral en el conjunto del Estado, la evaluación se concibe como un eje vertebral, a través de un modelo integrado de seguimiento orientado hacia resultados, transparente y accesible (en cumplimiento del art. 39 TRLE). En concreto, estos son los cinco objetivos estratégicos que se han formulado: el enfoque centrado en las personas y en las empresas, la coherencia con la transformación productiva, la orientación hacia resultados, la mejora de las capacidades de los Servicios Públicos de Empleo, y la gobernanza y cohesión del Sistema Nacional de Empleo³¹. Y es que «con datos suficientes, cualquier intervención pública es evaluable, desde el impacto de un programa de empleo para determinado colectivo hasta una estrategia de lucha contra la pobreza» (De la Rica, 2021: 6).

La forma de ejecutar el control es a través de indicadores de seguimiento, como los relativos a los créditos destinados a formación, que serán objeto de un seguimiento semestral a través de un informe específico de nueva implantación. De manera general, se establecen indicadores de impacto para todos los fondos

³¹ «La calidad de las estrategias de empleo requiere un compromiso firme con la evaluación de los programas», «Yolanda Díaz plantea estrategias de empleo de calidad para salir de la crisis y avanzar hacia una Europa más social», <https://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/ministro/detalle/3947> (acceso a 26/02/2021).

de todos los ejes para verificar a los 6, 12 y 18 meses la empleabilidad de las personas beneficiarias. En una noticia del Ministerio de Trabajo y Economía Social se indicaba que estos instrumentos se fijarán en el PAPE 2021 y en la orden ministerial de distribución de fondos³².

A continuación, se trata de actuar con los resultados positivos obtenidos, a ser empleados en la repetición de actuaciones y políticas. Es por ello que se requieren estudios sobre experiencias prácticas reales desarrolladas con colectivos concretos; por ejemplo, el realizado sobre el de mayores de 40 años que, en Andalucía, según datos de junio de 2018 del Observatorio Argos de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio de la Junta de Andalucía, eran más del 50% de las personas desempleadas. Consistió en analizar una experiencia concreta de inclusión sociolaboral, de 43 personas de dicha franja de edad, con la finalidad de generar una buena práctica de inclusión (García Aguilera, 2020: 9).

4. Sobre el Plan REINCORPORA-T

Cuanto más largo es el período en el que una persona se encuentra en desempleo, menores son sus posibilidades de vuelta al mercado de trabajo, y mayores las probabilidades de cronificación de dicha situación. A ello se suma que, si han pasado dos años, las prestaciones de desempleo se habrán agotado y, de poder demostrar que se está siguiendo una búsqueda activa de empleo, se estará a los programas extraordinarios de desempleo y a la solicitud del IMV: la ausencia de ingresos para el desarrollo de la vida diaria, implica pobreza y un claro riesgo de exclusión social.

De acuerdo con la EEAE del período 2017-2020³³, marco en el que se inserta este Plan trienal para prevenir y reducir el Desempleo de Larga Duración para el período 2019-2021, los servicios y programas que desarrollen los Servicios Públicos de Empleo deberán dirigirse al cumplimiento de cinco objetivos estratégicos, entre los que destaca

potenciar el empleo como principal instrumento de inclusión social, mejorando de manera prioritaria la activación e inserción de personas desempleadas de larga duración y de las mayores de 45 años mediante instrumentos como el Plan de Empleo para personas paradas de larga duración (objetivo B).

³² <https://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/ministro/detalle/3982> (acceso a 30/10/2021).

³³ En septiembre se celebró una primera Mesa de Diálogo Social en la que se ha tratado el inicio de la labor de los Grupos de Trabajo para la elaboración de la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2020-2024, «El Ministerio de Trabajo y Economía Social se reúne con los agentes sociales para abordar el futuro de las Políticas Activas de Empleo», <http://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/laboral/detalle/3883> (acceso a 18/09/2020).

Se encuentra en su última fase de ejecución y, desde su punto 1, se refiere al «compromiso» con las personas paradas de larga duración «y otras personas especialmente vulnerables ante el empleo», con un ámbito subjetivo de aplicación bien amplio como personas vulnerables hay, que repara incluso en los trabajadores pobres, a los que el Plan alude en varias ocasiones al referirse a «la pobreza laboral o la pobreza en el trabajo» (Carril, 2021: 83), y con un enfoque preventivo que se refleja claramente cuando prevé como destinatarias a las personas incursas en un proceso colectivo de regulación de empleo.

En cualquier caso, este Plan que implica el compromiso mencionado, asumido en un período de recuperación económica, no coincidente con características del período de ejecución, tratándose de un desajuste importante, si bien las actuaciones que promociona el Plan figuran condicionadas a la existencia de financiación para su ejecución (punto 7 sobre impacto presupuestario), habiendo sido presentado en el Programa Nacional de Reformas 2020 (pág. 70) como un Plan dotado con un presupuesto de 4.000 millones de euros³⁴.

Por su parte el PAPE 2020³⁵, lo menciona en su objetivo estratégico C, sobre «potenciar el empleo como principal instrumento de inclusión social, mejorando de manera prioritaria la activación e inserción de los colectivos más vulnerables, con especial atención a las personas que hayan perdido su empleo como consecuencia del COVID-19, personas desempleadas de larga duración y las mayores de 45 años»; y lo incardina en el Eje 6 sobre «mejora del marco institucional del Sistema Nacional de Empleo». Señalaba su carácter de urgencia, y lo definía como Programa de impacto —con carácter integral y con una mayor eficiencia del gasto público—, que pone en marcha medidas específicas y coordinadas.

Estando en ejecución el Plan, surge la pandemia COVID-19, que implica un empeoramiento de la situación de los PLD o un mayor riesgo de incurrir en tal condición, por lo que son necesarias nuevas medidas, acciones formativas, para evitar que el desempleo se haga crónico, en especial en relación a las personas mayores de 45 años que recaigan en una situación de desempleo, y las que se sometan a ERTES.

³⁴ Aprobado en Consejo de Ministros 5/04/19. Fácil acceso a los PNR en <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/CDI/Paginas/EstrategiaPoliticaFiscal/ProgramaNacionalReformas.aspx>

³⁵ Resolución de 26 de octubre de 2020, de la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 20 de octubre de 2020, por el que se aprueba el Plan Anual de Política de Empleo para 2020, según lo establecido en el artículo 11.2 del texto refundido de la Ley de Empleo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre). De los Servicios y programas por eje y CC.AA., como Eje 1 «Orientación», lo incorpora Galicia; en el Eje 5 «Emprendimiento», Castilla y León; para Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla La Mancha, Castilla León, Cataluña, Valencia, Extremadura, Galicia, Madrid, Murcia, Navarra y La Rioja en el Eje 6 sobre «Mejora del marco institucional del Sistema Nacional de Empleo» (anexo III PAPE 2020).

En cualquier caso, este Plan específico de fomento del empleo es exhaustivo en la exposición de las medidas, siguiendo la dinámica de presentación de una clasificación de las de política activa de empleo según los Ejes de actuación: En relación al Eje 1 sobre orientación, prevé la contratación de profesionales de referencia que desempeñen su labor en puntos únicos de atención. En cuanto al 2 formación, ha de ser permanente, en sectores de interés preferente e interés público. Sobre el Eje 3, oportunidades de empleo, insiste en los colectivos vulnerables como destinatarios, en personas del medio rural, en servicios de cuidado. También en el establecimiento de límites a la temporalidad, incentivando la contratación indefinida. En el Eje 4, sobre la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo, insiste en la situación de la mujer, específicamente en el ámbito rural, y en servicios cuidados. Se centra en la economía social, local, rural, en relación al Eje 5, emprendimiento, y en el Eje 6, sobre la mejora del marco institucional, se refiere a los recursos humanos, en la contratación de 3000 nuevos orientadores como personal técnico de acompañamiento, y desde la innovación en dicho proceso, que parta del estudio de trayectorias profesionales. El objetivo es alcanzar la ratio de 1 orientador por cada 100 desempleados, y que se trate de personal especializado que trabaje en colaboración con todos los implicados (interlocutores sociales, Inspectores de Trabajo y Seguridad Social).

Nos centramos en una de las medidas, la relativa a la mejora cuantitativa y cualitativa en el servicio de orientación profesional, y en uno de los colectivos, los adultos más vulnerables, que suelen ser los que menos apoyo reciben. Fijémonos en la importancia de la edad en la selección de los trabajadores afectados por un despido colectivo, dada la situación del colectivo de mayores de 55 años, con una edad general de jubilación más tardía, sin posibilidades de pre-jubilación en la mayoría de los casos, y las dificultades que tendrán para adaptarse a nuevas formas de trabajo en entornos digitales (Castellano Burguillo, 2017: 264). Se encuentran entre los colectivos vulnerables mencionados en el art. 51.5 TRET, que gozan de protección en caso de despido colectivo:

Mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.

Los adultos que trabajan de manera informal, incluidas las personas trabajadoras domésticas, en general encuentran mayores dificultades para acceder a la información y el apoyo necesarios para transitar hacia un trabajo decente. Si bien los servicios de orientación profesional digitales se han ampliado, la experiencia muestra que los grupos más vulnerables tienen mayores dificultades para acceder a equipos digitales e internet y, a menudo, carecen de las competencias necesarias para beneficiarse de los servicios digitales. Para la OIT «una orientación profesional eficaz empodera a las personas» al abordar directamente las ne-

cesidades de las poblaciones vulnerables que enfrentan diferentes formas de desventaja social, y ayuda a compensar este acceso limitado a la información y el apoyo necesarios a través de las redes sociales. Hay buenas razones para entender por qué ciertos grupos, como los inmigrantes, las minorías étnicas, las poblaciones rurales, las personas mayores, los trabajadores de sectores informales, las personas con discapacidad, los trabajadores poco cualificados, los ciudadanos con un estatus socioeconómico bajo, así como los desempleados, se enfrentan a barreras adicionales a la hora de visualizar y planificar sus carreras. En consecuencia, una orientación profesional eficaz hace uso de una serie de enfoques para lograr ser pertinente, adecuada y accesible a diferentes personas con diferentes necesidades, entre otros, a través de actividades de difusión³⁶.

Del necesario ensamblaje entre el Plan estatal con los ámbitos regionales derivan efectos a nivel autonómico, como en el caso de la Comunidad Autónoma Andaluza, en el Acuerdo de 5 de mayo de 2020, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Contrato Plurianual de Gestión de la Agencia Servicio Andaluz de Empleo para el periodo 2020-2021, que señala que

la aprobación del Plan de choque por el empleo joven 2019-2021 y el Plan Reincorpora-T 2019-2021, aportan novedades en el ámbito de la gestión (como la incorporación de nuevo personal orientador) van a afectar a la configuración del Contrato». Se la dota de una nueva estructuración, que refuerza sus principales líneas de acción, entre las que señala la «atención especial a colectivos prioritarios, tales como: jóvenes, personas mayores de 45 años, personas con discapacidad, personas en situación de riesgo y/o exclusión social, mujeres víctimas de violencia de género. Para ello se pondrán en valor los Planes que ya se han definido para algunos de ellos³⁷.

En el mismo sentido expuesto de la coordinación entre plano estatal y autonómico, y no habiendo sido localizados los informes de la Comisión de Seguimiento del Plan (composición en punto 9 Plan), cuya primera evaluación global debió realizarse en abril de 2020, a los doce meses de ejecución, coincidiendo con la situación de estado de alarma, sin embargo nos hemos tropezado con la respuesta del Gobierno a una pregunta formulada al Congreso sobre el Plan de Choque por el Empleo Joven 2019-2021, precisamente en dicha fecha³⁸, que nos parece puede ser extrapolada al análisis de nuestro Plan objeto de estudio porque trata de la cuestión de la contratación por parte del Gobierno de orientadores y mediadores para el Plan. Se responde en el sentido de que no corresponde al Gobierno realizar contratación alguna. De acuerdo con las previsiones

³⁶ OIT, «Invertir en la orientación profesional», 2021, pág. 13, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---ifp_skills/documents/publication/wcms_821112.pdf (acceso a 17/10/2021).

³⁷ BOJA n.º 89, de 12 de mayo, <https://www.juntadeandalucia.es/boja/2020/89/3> (acceso a 19/10/2021).

³⁸ https://www.congreso.es/entradap/l14p/e2/e_0024614_n_000.pdf (acceso a 19/19/2021).

del Plan, cada Comunidad Autónoma realizará las incorporaciones de personal que le correspondan, según la normativa aplicable en materia de función pública. Se añade que para el seguimiento del Plan de Choque se cuenta con la ayuda del Servicio de Apoyo a las Reformas Estructurales de la Comisión Europea (SSRS). Se instrumenta a través de su Programa de Apoyo a tales reformas, que se ha traducido en una asistencia de apoyo técnico proporcionada al SEPE por el Banco Mundial para el seguimiento del Plan, mediante su colaboración en la elaboración de informes territoriales de cada Comunidad Autónoma, individualizados, en los que se ha recabado información sobre las incorporaciones de personal de orientación por Comunidad Autónoma, en ejecución de la primera medida del Plan. En cuanto al seguimiento de las tareas de orientación y de prospección de los orientadores del Plan, se señala que se estaban poniendo en marcha los mecanismos necesarios en el seno del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE) para poder disponer de información para la trazabilidad de las actuaciones de orientación. Respecto a las actuaciones de prospección, está previsto desarrollar un instrumento que permita recabar la información sobre las que se realicen. Finalmente se destaca que «la actividad de seguimiento del Plan de Choque es incipiente y compleja, puesto que implica a una gran pluralidad de sujetos y muy distintos tipos de acciones».

La Comisión de Seguimiento del Plan ha tenido que comprobar los siguientes parámetros: la inspección del nivel de ejecución y cumplimiento de los objetivos; el seguimiento de la periodicidad de las reuniones trimestralmente, pudiendo decidir correcciones en coherencia con los objetivos marcados; la supervisión y control de las medidas fijadas, así como también de los resultados alcanzados; los medios e instrumentos necesarios (recursos probabilísticos y de gestión) para conocer el avance y el impacto de las diferentes medidas.

Como ejemplos de medidas, incorpora cláusulas de carácter social en los contratos del sector público que garanticen la contratación de los desempleados PLD de 45 o más años en sus proyectos e iniciativas (entre un 5-10%); la contratación en Centros Especiales de Empleo y empresas de inserción, la bonificación mensual de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contratación laboral indefinida, incentivos fiscales, reducción o bonificaciones de cuota, para el autoempleo, el mantenimiento de la inscripción y en el itinerario personalizado de inserción (IPE) de los «en riesgo de inactivos» así como su captación, y el establecimiento de puntos únicos de atención desde la coordinación entre los SPEs y los Servicios Sociales.

Si atendemos a los datos del Informe trimestral de análisis del mercado de trabajo de septiembre 2021³⁹, el desempleo de larga duración ha evolucionado

³⁹ El paro registrado, SEPE, al terminar el mes de septiembre de 2021 era de 3.257.802 personas, 76.113 parados menos que en agosto, un 2,3% de descenso. El descenso mensual es gene-

favorablemente, hasta el segundo trimestre de 2020, acumulando descensos sucesivos, tanto si se atiende al tiempo que llevan en paro, de acuerdo con el criterio de EUROSTAT que es el utilizado en el ámbito de la UE, como si se atiende al tiempo que llevan buscando un empleo, de acuerdo con los datos publicados por el INE. A partir del tercer trimestre, sin embargo, está aumentando. En cuanto a su incidencia, en el primer trimestre de 2021, último dato disponible a nivel EUROSTAT, afecta al 39,2% del total de parados, 4,1 puntos por encima de la alcanzada hace un año. La tasa de PLD, por su parte, se sitúa en un nivel superior al alcanzado hace un año, en el 6,3% de la población activa, 2,1 puntos más elevada. La incidencia del PLD sube al 30,5%.

Por último, el PNR 2021 no menciona el Plan REINCORPORA-T. Solo al tratar las políticas de empleo, señala que se han desarrollado planes de apoyo a parados de larga duración, por ejemplo, en Navarra, a través del Plan de activación laboral para mayores de 45 años, y en el País Vasco mediante el Programa de ayudas a la contratación de personas desempleadas mayores de 30 años en situación de desempleo de larga duración. (pág. 111). Por otro lado, se refiere al Plan de Recuperación que, en relación al mercado de trabajo, prevé un programa coherente de reformas que tiene por objeto reducir la temporalidad, el desempleo estructural y el desempleo juvenil hasta llegar a la media europea, mediante un nuevo modelo laboral que describe en su pág. 23. Respecto de la Recomendación 2, prevé que se adoptarán reformas para mejorar el funcionamiento del mercado de trabajo, corrigiendo los problemas estructurales de dualidad, precariedad, las elevadas tasas de desempleo —especialmente en algunos colectivos—. Se otorga un papel fundamental al Ingreso Mínimo Vital, que modernizará los mecanismos de redistribución social, al tiempo que su articulación con las políticas de inserción laboral servirá para lograr un mercado de trabajo más inclusivo (pág. 38).

5. Conclusiones

La creación de trabajo decente, en cumplimiento de la Agenda de la OIT, de los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2030 de la ONU, y para garantizar el derecho al trabajo reconocido en el art. 35 de la Constitución Española, avalan la aprobación de Planes como REINCORPORA-T, cuyo objetivo de fondo es contrarrestar los factores de vulnerabilidad que condicionan a individuos y gru-

ralizado, en hombres y mujeres, en adultos, en todos los sectores de la economía y en doce Comunidades Autónomas. En términos anuales, asimismo, descendiendo en todos los colectivos, con mayor intensidad en hombres, en adultos, en servicios y en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Cataluña. https://www.mites.gob.es/ficheros/ministerio/sec_trabajo/analisis_mercado_trabajo/numeros/138/138.pdf (acceso a 20/10/2021).

pos, dificultando su acceso al mercado de trabajo ordinario. La política de empleo «centrada en las personas», en cada ciudadano, para paliar sus carencias y atender a sus necesidades, en especial de los que están en riesgo, ha de ser la génesis de todos los programas, según quienes, en cada período y territorio, hayan de ser los destinatarios prioritarios de las medidas; porque pertenecer a los vulnerables implica riesgo grave de exclusión social. Si se reduce el desempleo de larga duración, se previene su desencadenamiento.

La solución no puede ser el recurso al Ingreso Mínimo Vital, como prestación no contributiva de la Seguridad Social, configurada como un seguro colectivo pensado para personas vulnerables, y formulado para un momento demasiado tardío, como herramienta para individuos ya en exclusión social: revela la ausencia de prevención, en ocasiones el fracaso de la misma, es un paliativo, aunque contemple el diseño de «estratégicas de inclusión» para los beneficiarios, desde la remoción de los obstáculos sociales y laborales (art. 28.1 RD-ley 20/2020, por el que se establece el Ingreso Mínimo Vital⁴⁰), a través por ejemplo del programa de proyectos integrales de empleo (art. 25 RD 818/2021, como personas destinatarias), y su carácter prioritario en el diseño de los incentivos a la contratación (art. 28.2).

Por tanto, como primera conclusión, el acento ha de ponerse en las políticas públicas de carácter preventivo. A ello responde la nueva regulación de las políticas activas de empleo, a lo que ha de seguir una gestión eficaz y eficiente de las mismas. El RD 818/2021 sobre programas comunes de activación para el empleo que nace con una función imprescindible: sistematizar. No se pueden reducir las actuaciones porque son muy necesarias, pero sí evitar duplicidades, facilitar su encuadramiento, actualizar los programas, y atacar los problemas en su origen: de nuevo el enfoque preventivo, intentando frenar la materialización de los riesgos.

Como segunda conclusión, la tendencia hacia la ampliación nominativa de colectivos que aplicó el Plan REINCORPORA-T y es seguida en el RD 818/2021, parece que se consolida en el Anteproyecto de Ley de Empleo, aprobado por el Consejo de Ministros el 3 de diciembre de 2021⁴¹, que incluye como nuevos colectivos a personas con capacidad intelectual límite, personas que sufren trastornos del espectro autista, migrantes, beneficiarias y beneficiarios de protección internacional, mujeres víctimas de violencia de género, personas que pertenecen a minorías étnicas o personas trabajadoras que provienen de sectores en reestructuración.

⁴⁰ BOE n.º 154, de 1 de junio.

⁴¹ «El Gobierno impulsa la transformación total de los servicios públicos de empleo que permitirá un servicio de vanguardia e impulsar la intermediación laboral», <https://prensa.mites.gob.es/WebPrensa/noticias/ministro/detalle/4050> (acceso a 14/12/2021).

Como tercera conclusión, y basándonos en la reflexión a la que nos ha llevado el estudio del Plan REINCORPORA-T, consideramos que son numerosos y variados los aspectos mejorables en las políticas activas de empleo en favor de la protección del desempleo: en primer lugar, es precisa una *mejor difusión de los servicios y programas que se ofertan* a la ciudadanía, darles más y mejor publicidad, de forma más cercana y comprensible para los destinatarios.

Por otra parte, en segundo lugar, la clave está en la *atención personalizada de calidad*, en los servicios de orientación e información a los usuarios, por los agentes de intermediación laboral.

Por ejemplo, en los Itinerarios Individualizados de Inserción o IPEs es importante que sea siempre el mismo agente de empleo/ «orientador de referencia» quien realice la intermediación y oferte las políticas activas de empleo al mismo desempleado, que debe participar en citas frecuentes y a demanda, según sus necesidades en cada momento.

En cualquier caso, es una labor a ser desarrollada por equipos de trabajo multidisciplinares, al servicio de los desempleados; en los que la atención psicológica y las dinámicas de autoayuda en ocasiones habrán de estar presentes; también el fomento de la cooperación e intercambio.

Habría que reducir la burocracia y los tiempos en la atención a los demandantes de empleo. Es por ello que, en tercer lugar, se debe incorporar una serie de rutinas como la *atención inmediata* a los afectados por un despido colectivo en función de su edad, o cuando se vea afectada una mujer/víctima de violencia de género; seguido del diseño, muy estudiado y adaptado a la persona concreta, del IPE, sellado con la firma del acuerdo personal de empleo previsto en el art. 29.2 TRLE, y de un programa de acompañamiento que ha de estar marcado por la facilitación de las transiciones laborales, y ello, *desde la formación para la reconversión*.

Y llegamos a la cuarta conclusión, *la formación a lo largo de la vida*, en consonancia con el envejecimiento activo, es la constante para prevenir el desempleo, de larga duración, y su cronificación. Los cursos de formación para desempleados habrán de atender tanto a la mejora de su cualificación para el mercado de trabajo del momento, como a las necesidades de las empresas del entorno. En estos momentos, volviendo a los colectivos vulnerables de mujeres y trabajadores mayores, es patente la necesaria adquisición de competencias digitales, así como las competencias básicas para quienes presenten déficit de formación, con una especial atención a las personas trabajadoras salientes de ERTes.

En este sentido, en relación a las personas de edad madura, próxima a la edad de jubilación, no debe minorarse el gasto en políticas activas de empleo para aliviar la transición de etapas; es más, debe aumentarse siempre que asegure su mantenimiento o reinserción laboral. De lo contrario habrá que recurrir a re-

cursos como el subsidio para mayores de 52 años que no garantiza, debido a su importe, una vida digna.

Otra técnica en favor de la disminución del desempleo de larga duración habrá de ser la reasignación del empleo hacia los sectores y ocupaciones con mayor potencial de crecimiento. Para ello el recurso a la *recualificación de los trabajadores, mientras tengan la cobertura económica del desempleo*, habría de ser la regla. Y por qué no un proceso de aprendizaje de oficios con demanda en el mercado, ya sea tradicional o digital. La OIT ayuda a compartir experiencias con otros países, y en este sentido nos pone como ejemplo a Austria y Dinamarca, que han tenido éxito con el uso de los sistemas de aprendizaje para combatir el desempleo juvenil⁴².

Por último, nos preguntamos *cuál podría ser la contribución de cada uno de los implicados en este marco: las personas que quieran acceder al mercado de trabajo*, deben acudir a los agentes de intermediación y seguir fielmente el itinerario personalizado de inserción que les hayan diseñado en atención a sus capacidades y posibilidades. La actitud pro-activación parte de uno mismo. Han de estar comprometidos con su IPE. Por otro lado, en cuanto a *los que estén ocupados* y quieran mejorar su empleo, bien porque pertenezcan al colectivo de trabajadores pobres o porque su empleo no se corresponde con la cualificación que aporta al mercado de trabajo, de nuevo el recurso a la intermediación laboral y su disposición a una formación a lo largo de la vida o «sistema de formación permanente».

De otro lado, *las empresas* han de implicarse incorporando medidas de responsabilidad social corporativa que impulsen el desarrollo de acciones de sensibilización y mantenimiento en el empleo de colectivos propensos a caer en situación de PLD: trabajadores maduros, mujeres, tanto más si son de mayor edad, susceptibles de sufrir violencia de género, etc. Deben hacer una puesta en valor de la experiencia profesional que los trabajadores maduros aportan al mercado y a sus compañeros. También ofrecer formación con compromiso de contratación.

Los *Servicios Públicos de Empleo, y las entidades colaboradoras* en función de la colaboración público-privada en los servicios de la Cartera del Sistema Nacional de Empleo, en materia de intermediación laboral y políticas activas de empleo en particular, tienen múltiples funciones asignadas en la Ley de Empleo, y en la práctica deben abogar por la formación especializada de sus agentes de empleo, el aumento cualitativo y cuantitativo de agentes de empleo/orientadores profesionales.

Como tarea relevante, es preciso que hagan un seguimiento de las personas inactivas y de quienes dejan la inscripción desde situaciones de PLD.

⁴² «Las pasantías: una buena estrategia contra el desempleo juvenil», https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/activities/event-coverage/WCMS_232445/lang--es/index.htm (acceso a 3/11/2021).

De la coordinación estrecha entre Servicios Públicos de Empleo y sus entidades colaboradoras, en especial del ámbito local y en la orientación profesional, y los Servicios Sociales en la atención a ciertos colectivos vulnerables, emanarán resultados efectivos y resolutivos.

Insistimos en que es muy necesaria la *difusión de los resultados de inserción laboral* para PLD, porque si son positivos atraerán a más candidatos; de los negativos, se deduce qué no tiene sentido seguir haciendo. Y en este sentido, debemos poner de manifiesto de nuevo la falta de acceso público a los resultados obtenidos durante la ejecución de Planes como el analizado, lo que dificulta la valoración externa al SEPE y a la Comisión de Seguimiento. Entre los aspectos en los que los Servicios Públicos de Empleo deben mejorar su eficiencia, figura la transparencia, necesaria para los estudiosos del Derecho del Empleo.

Prevención y evaluación son las dos palabras que deben primar en las políticas de empleo, o, en una secuencia más lógica, desde la «evaluación de los resultados» de los programas activos de empleo (arts. 10.5 TRLE y 14.3 RD 818/2021), se puede deducir el «enfoque preventivo» necesario para avanzar, de forma decidida, en la mejora del acceso al mercado de trabajo «de cada ciudadano» (personalizado, adecuado a la vulnerabilidad que aporte): con un «enfoque centrado en las personas».

6. Bibliografía

- AGUILAR GONZÁLEZ, M.^a Cristina (2019). «El principio de *condizionalità* y la aplicación efectiva de la coordinación entre políticas activas y pasivas de empleo en Derecho italiano y español», *Revista Trabajo y Derecho*, n.º 51.
- ÁLVAREZ CORTES, Juan Carlos (2019). «Bonificaciones y reducciones como incentivos a la contratación de las mujeres», en «Estudios sobre la mujer trabajadora y su protección jurídica» (GÓMEZ SALADO, Migue Ángel, dir.).
- ARETA MARTÍNEZ, María (2010). «Las políticas activas de empleo dirigidas a colectivos vulnerables: las medidas dirigidas a personas con discapacidad, jóvenes y mujeres», en VV.AA. SAN MARTÍN MAZZUCCONI, Carolina «La política de empleo como instrumento de inclusión social: un análisis jurídico», Servicio de Publicaciones Universidad Rey Juan Carlos.
- BENGOETXEA ALKORTA, Aitor (2020). «La inclusión socio-laboral de los grupos vulnerables. Colectivos y formas de inclusión a través del trabajo», *CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa*, n.º 36.
- CARRIL VÁZQUEZ, Xosé Manuel (2021). «Pobres con trabajo: una categoría estadística en la Unión Europea y un colectivo sin entidad jurídica en España, al menos en su Derecho del Trabajo y Seguridad Social», *Documentación Laboral*, n.º 122.
- CASTELLANO BURGUILLO, Emilia (2017). «Planes de recolocación y personas de edad avanzada», en *Los trabajadores maduros en el contexto de la relación laboral* (ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., director), Ediciones Laborum.

- COSTA REYES, Antonio (2019). «Fomento del empleo en los viernes sociales. A propósito del RD-Ley 8/2019», *Temas Laborales*, n.º 148.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2019). «La centralidad del trabajo digno en un nuevo modelo social», *Revista Internacional, y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 7, n.º 4, ADAPT.
- DOMÍNGUEZ MORALES, Ana (2018). «Colectivos excluidos o postergados y negociación colectiva», en «Pobreza en la ocupación e instrumentos de reacción» (GALA DURÁN, C. y CALVO GALLEGOS, F.J., directores), Ediciones Laborum.
- FERNÁNDEZ VILLAZÓN, Luis Antonio (2019). «La OIT y los grupos vulnerables. Especial atención a la vulnerabilidad de género y a la protección de la infancia», *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, n.º 434.
- FERNÁNDEZ VILLAZÓN, Luis Antonio (2016). «Grupos vulnerables: apuntes para un concepto jurídico-social», *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, n.º 404.
- GARCÍA AGUILERA, Francisco José (2020). «Inclusión sociolaboral de personas con especiales dificultades de acceso al empleo. Una experiencia piloto», disponible en <https://riuma.uma.es/xmlui/handle/10630/19558> (acceso 17-10-2021).
- GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos (2012). «Caracterización de las políticas activas de empleo», en AA.VV., Fernando VALDÉS DAL-RÉ y Gemma SOBRINO GONZÁLEZ, «Comentarios a la Ley de Empleo», La Ley.
- ILLANES SEGURA, Rocío (2020). «Políticas públicas para el fomento del empleo en España: un análisis pedagógico», *Laplage em Revista (Sorocaba)*, vol. 6, n.º 2.
- MIÑARRO YANINI, Margarita (2017). «La protección sociolaboral de los refugiados como grupo vulnerable: balance crítico y propuestas de mejora», *Nueva revista española de Derecho del Trabajo*, n.º 203.
- PÉREZ CAMPOS, Ana Isabel (2010). «Personas en riesgo o situación de exclusión social: identificación del colectivo a efectos de la política de empleo. Factores relacionados con el empleo que inciden en la situación de exclusión social», en VV.AA. SAN MARTÍN MAZZUCCONI, Carolina: «La política de empleo como instrumento de inclusión social: un análisis jurídico», Servicio de Publicaciones Universidad Rey Juan Carlos.
- PÉREZ DEL PRADO, Daniel (2017). «La activación de las políticas de empleo: eficiencia de los principales mecanismos jurídicos», en «Reflexiones y propuestas sobre protección social y empleabilidad para jóvenes y parados de larga duración (Mercader Uguina y Pérez del Prado, directores)», Monografías de Tirant lo Blanch.
- VV.AA., BARCELÓN COBEDO, Susana y GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago (2020). El ingreso mínimo vital (comentarios al Real Decreto-Ley 20/2020, de 29 de mayo), Tirant lo Blanch.
- VV.AA., DE LA RICA, Sara; GORJÓN, Lucía; LIZARRAGA, Imanol (2021). La evaluación como proceso de aprendizaje Una necesidad del presente, una inversión de futuro. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, n.º 102.

LAS DESIGUALDADES EN SALUD LABORAL Y LA INFLUENCIA DEL COVID-19 EN EL INCREMENTO DE LAS MISMAS

*Inequalities in occupational health and the influence of COVID-19
in increasing them*

ALFONSO RÍOS VELADA*

Responsable de Salud Laboral, CCOO de Euskadi

RESUMEN

La aparición del COVID-19 y la crisis sanitaria y económica que ha traído esta enfermedad han alterado el marco de las relaciones laborales y las características del mercado de trabajo. La necesidad de hacer frente a las problemáticas generadas ha conllevado la creación de nuevos instrumentos legales y la expansión de formas de organizar la prestación del trabajo que ya existían, como el teletrabajo. Había de forma previa en el mercado de trabajo desigualdades en el ámbito de la salud laboral debido a diversas causas. Estas desigualdades se han visto incrementadas con el COVID-19, perjudicando sobre todo a las mujeres trabajadoras en su conjunto, con especial incidencia en los riesgos psicosociales, y a todos los servicios que han sido declarados esenciales durante la pandemia, entre los cuales también hay un conjunto de sectores con mayor presencia de mujeres, por las posibilidades de contagiarse de la enfermedad.

Palabras clave: COVID-19, salud laboral, condiciones de trabajo, desigualdad.

ABSTRACT

The emergence of COVID-19 and the health and economic crisis altered the framework for labour relations and the characteristics of the labour market. The need to address the problems generated led to the creation of new legal instruments and the expansion of ways of organizing work that already existed, such as teleworking. There were previously inequalities in the labour market on occupational health due to various causes. These inequalities grew with COVID-19, especially harming working women as a whole. And they grew with special incidence on psychosocial risks, and for all the services that were declared essential in the pandemic (among which there is also a set of sectors with greater presence of women), for the risk of getting the disease.

Keywords: COVID-19, occupational health, working conditions, inequality.

LABURPENA

COVID-19ren agerpenak eta gaixotasun honek ekarritako osasun eta ekonomi krisialdiak lan-harremanen esparrua eta lan-merkatuaren ezaugarriak aldatu dituzte. Sortutako arazoei aurre egiteko beharrak lege-tresna berriak sortzea eta lehendik zeuden lana antolatzeko moduak zabaltzea, telelana, esaterako, ekarri ditu. Lan-merkatuan aldez aurretik desberdintasunak zeuden lan-osasunaren esparruan, hainbat arazoirengatik. Desberdintasun horiek areagotu egin dira eta, batez ere, emakume langileen kalterako izan da, batez ere arrisku psikosozialetan, eta pandemian funtsezkotzat jo diren zerbitzu guztieen kalterako ere. Zerbitzu horien artean, non emakume askok lan egiten duten, gaixotasunaz kutsatzeko aukera gehiago egon dira.

Gako-hitzak: COVID-19, lan-osasuna, lan-baldintzak, desberdintasuna.

* **Correspondencia a:** Alfonso Ríos Velada. C/ Uribitarte 4, Bilbao (Bizkaia), España. — alfonorios@ccoo.eus — https://orcid.org/

Cómo citar: Ríos Velada, Alfonso. (2021). «Las desigualdades en salud laboral y la influencia del COVID-19 en el incremento de las mismas»; *Lan Harremanak*, 46, 144-169. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23085).

Recibido: 28 septiembre, 2021; aceptado: 09 noviembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

El empleo es uno de los factores que contribuyen a la vertebración de una sociedad. De la existencia de un nivel de empleo que abarque a todas las personas que desean tenerlo, o al máximo posible de las mismas, y de que el empleo sea de calidad, se deriva otra serie de prestaciones sociales y derechos básicos para la cohesión social y una sociedad basada en la igualdad. La calidad del empleo es una pieza básica para la construcción de un orden social justo y legítimo.

La crisis sanitaria y las medidas decretadas por las autoridades para hacerle frente también han contribuido a que la sociedad haya caído en la cuenta de que existen sectores que, si bien siempre han sido necesarios y esenciales, lo han sido durante la pandemia más que nunca debido a la situación propiciada por el COVID-19. Los sectores relacionados con los cuidados, por ejemplo. El empleo de calidad en estos sectores también tiene que ver con la cohesión social. En mayor medida incluso que el empleo en otros sectores, puesto que el propio objeto del trabajo se relaciona con necesidades humanas que las personas usuarias de un servicio determinado no pueden satisfacer por sí mismas.

En la primera parte del artículo se analiza cómo la desigualdad que se da en el mundo del trabajo afecta a la salud laboral de las personas trabajadoras, creando diferencias entre las mismas en función de la exposición a distintas condiciones laborales o factores de riesgo en el trabajo. En su primera sección se analiza cómo se genera la desigualdad entre personas trabajadoras, originada por la estructuración del mundo del trabajo y las condiciones en las que éste se presta, para pasar en la segunda sección a analizar la forma en la que estas diferencias inciden sobre la desigualdad en el ámbito de la salud laboral. La tercera sección aborda una de las diferenciaciones en cuanto a la exposición a factores de riesgo que más relevancia tiene, que es la basada en la aplicación del punto de vista de género.

La segunda parte explica cómo el COVID-19 ha contribuido a agrandar las diferencias que ya existían previamente en relación a la salud laboral. En la primera sección se aborda la incidencia de la pandemia en la modificación de determinadas situaciones laborales y del mercado de trabajo en su conjunto. En la segunda sección se hace un análisis de cómo el COVID-19 ha agrandado las desigualdades en salud laboral entre las personas trabajadoras, especialmente mediante el aumento de la exposición a factores de riesgo en los servicios esenciales.

En la tercera sección, finalmente, se aplica de nuevo el punto de vista de género en el ámbito de la salud laboral, puesto que han sido las mujeres trabajadoras las más perjudicadas por estos factores de riesgo impuestos por el COVID-19, fundamentalmente por la expansión del teletrabajo.

2. Población trabajadora y desigualdad asociada al trabajo

2.1. Desigualdad en el mercado de trabajo

La desigualdad que existe en los mercados de trabajo de los diferentes países en relación a las condiciones laborales es una característica de los mismos. Son varias las diferenciaciones que atraviesan esos mercados de trabajo, siendo las de género o edad algunas de las más conocidas. Las diversas formas de contratación que posibilita llevar a cabo la legislación española, contemplándose la temporalidad y el empleo a tiempo parcial, así como las desigualdades salariales, son causa de la expansión de la precariedad laboral que afecta a diversos colectivos de personas trabajadoras.

El discurso empresarial tradicional ha basado la necesidad de flexibilizar estas diversas formas de contratación, que segmentan el mercado de trabajo y crean colectivos de personas trabajadoras que tienen más o menos derechos y prestaciones, en la adaptabilidad de las empresas para hacer frente a los diversos cambios de la demanda de bienes y servicios. Lo dejaba claro Jon Bilbao ya en 1999 en el ciclo de conferencias que organizó la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de la Universidad del País Vasco, las cuales quedaron recogidas en el segundo número de la revista *Lan Harremanak*. Según el entonces director del departamento de relaciones laborales de la patronal vasca Confebask, los cambios sólo pueden ser respondidos mediante adaptación y flexibilidad, ya que «de manera rígida, uniforme, no se puede hacer frente al cambio» (Bilbao *et al.*, 2000: 218).

Las empresas y representantes patronales han identificado estas rigideces como imposibilidades para ajustar plantillas mediante despidos cuando las necesidades lo requieran. También como imposibilidades para contratar de forma temporal durante los periodos en los que la demanda lo exija. El modelo defendido desde las patronales conlleva un aumento de la desigualdad al generar colectivos de personas desempleadas, pero también hace aumentar la desigualdad entre las personas que tienen un empleo, puesto que coexisten personas contratadas de forma indefinida y otras contratadas de forma temporal. Esta desigualdad tiene su origen en el proceso de fragmentación del colectivo de personas trabajadoras, que existe desde el mismo inicio de la relación laboral al darse diferentes condiciones de inserción en la empresa.

Posteriormente se introduce el término de empleabilidad, como conjunto de medidas que posibilitan el acceso a nuevos empleos tras los despidos, lo que implica la rotación de personas trabajadoras por diversas empresas. Esto beneficia a las empresas, puesto que es parte del sistema que permite contratar y despedir con facilidad, y fomenta que «el desgaste más rápido de la fuerza de trabajo se subsana por el hecho de que se crea la posibilidad de una sustitución rápida de la misma» (Baylos, 2003: 58). Las facilidades para despedir a personal fijo y

reemplazarlo, mediante personal habitualmente contratado de forma temporal, acaba por imponer un rendimiento de trabajo más intenso, lo que implica a su vez aumentos de productividad. Esta intensificación de la producción, que se ejecuta mediante la contratación temporal y las personas trabajadoras de «quita y pon», es una de las explicaciones al hecho de que, a pesar de encontrarnos en una época de progreso tecnológico que tendría que mejorar las condiciones laborales, se produzcan empeoramientos en los indicadores que miden la carga física en los puestos de trabajo (Santos, 2008: 23).

Pese al intento de implantación de esa empleabilidad, el propio empleo, que es mecanismo de integración social y fuente de ingresos para la satisfacción de necesidades, «cada vez presenta un acceso más restringido y no supone una fuente de seguridad suficiente para todas las personas que acceden al mismo» (Martín *et al.*, 1997: 63). Desempleo y precariedad laboral son causa directa de pobreza y exclusión social. Es habitual que existan mercados de trabajo que no pueden prevenir una tasa estructural de desempleo que coexiste con la precariedad laboral de las personas ocupadas, colectivo este último al que tampoco se le garantiza un salario digno que permita eludir situaciones de pobreza (Babiano *et al.*, 2018: 52).

Las diferencias salariales son una fuente de desigualdad constante en el mercado de trabajo, y contribuyen a la diferenciación de colectivos de personas trabajadoras. Hay relación entre el nivel salarial, medido como ganancia económica que aporta el trabajo, y las diferentes formas de contratación que se dan en el mercado de trabajo. Las personas contratadas de forma temporal son las que más alternan periodos de empleo con periodos en los que no se trabaja, recibiendo en estos últimos prestaciones de desempleo inferiores al salario que proporcionaría el trabajo remunerado. Asimismo, las personas contratadas a tiempo parcial reciben la remuneración salarial que les corresponde según el porcentaje de jornada por el que hayan sido contratadas, con el perjuicio que esto implica en comparación con las personas contratadas a tiempo completo.

Dentro de la población trabajadora, las personas más jóvenes son las grandes perjudicadas por el deterioro de las condiciones laborales, por las formas más precarias de contratación y por los bajos salarios. El estudio elaborado por Cantó (2019: 73) afirma que, si en los países del sur de Europa la pobreza afecta a una menor proporción de jóvenes que en los países del norte, es porque en los países del sur se retrasa la emancipación del hogar parental. Por ello, en estos países los principales mecanismos de mitigación de la pobreza no serían ni el acceso al mercado de trabajo ni la protección social, sino el «colchón familiar» que presta ayuda. No es sólo el hecho de no poder acceder a un salario digno proporcionado por un empleo de calidad, sino que además este hecho no permite dar continuidad ni estabilidad a un sistema de cotización, requisito para el acceso a otras prestaciones, como la de desempleo o la de jubilación.

El fenómeno denominado pobreza salarial, entendido como la situación en la que contar con un puesto de trabajo que proporcione un salario no sea suficiente para salir de situaciones de pobreza, no es algo nuevo. A mediados de los años 90 del pasado siglo xx eran estos mismos países del sur de Europa los que registraban los índices de pobreza global y de pobreza salarial más altos. En el conjunto de los países que en aquel momento componían la Unión Europea, el 10% de la población vivía en «hogares asalariados pobres» (Mendialdea *et al.*, 2005: 59). En el conjunto del estado, por su parte, la crisis económica que se inicia en el año 2008 influye en el aumento de esta pobreza salarial. Según el estudio elaborado por Martínez *et al.* (2018: 201), la tasa de riesgo de pobreza en la población ocupada aumentó de un 11,7% en el año 2008 a un 14,8% en 2015.

Los efectos que las diversas crisis económicas tienen sobre el empleo son innegables. Si bien es cierto que en la crisis económica abierta en 2020 a causa de la pandemia del COVID-19 la utilización de los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTE) ha contribuido al mantenimiento de la relación laboral para un gran número de personas, en otros casos las empresas han recurrido a expedientes de regulación de empleo (ERE) que han significado un incremento del número de despidos.

El modelo productivo español lleva aparejado un mercado de trabajo con protagonismo de sectores cuyas características de empleo de mano de obra se basan en la facilidad del reemplazo de la misma. Los ejemplos más característicos serían la construcción o la hostelería, sectores en los que prolifera un modelo de contratación temporal, y en los cuales las personas trabajadoras tienen, en la mayoría de los casos, baja cualificación. El empleo en estos sectores, en los que la precariedad laboral era algo característico antes de la aparición del COVID-19, ha sido especialmente castigado por los efectos colaterales de la pandemia (Álvarez, 2020: 162).

Una vez analizadas las causas de la desigualdad en el mercado de trabajo y en qué forma se manifiesta esta, es necesario explicar las repercusiones que se trasladan al ámbito de la salud laboral. Existen modelos de gestión, como la subcontratación, que profundizan también en la generación de desigualdades en este espacio.

2.2. Desigualdad en relación a la salud laboral

El mercado de trabajo es un espacio plural en lo relativo a la forma en la que las condiciones de trabajo pueden afectar a la salud. Forma de contratación, estabilidad laboral o trabajar en ocupaciones que puedan ser más o menos nocivas, peligrosas o insalubres, generan desigualdad entre las personas trabajadoras en relación a la exposición a factores que puedan propiciar un accidente de trabajo, una enfermedad profesional o patologías derivadas de los riesgos psicosociales.

Los diversos puestos de trabajo que hay en una empresa pueden ser influidos por diversos vectores que hacen que el deterioro de la salud debido al trabajo no sea el mismo para unas personas que para otras, lo que también influye en la percepción de la defensa de la salud laboral que sea necesario llevar a cabo. La ocupación que cada persona desarrolla en la empresa, por ejemplo, tomando la diferenciación más clásica y sencilla de visualizar, como puede ser personas trabajadoras de planta o taller por un lado y de oficina por el otro, nos permite ver que son las condiciones de trabajo a las que cada una de esas personas se ve sometida las que influyen de forma más decisiva en esto.

Hay situaciones reales que ilustran esta diferente percepción, como es la de los numerosos casos de silicosis¹ que comenzaron a aparecer en el sector de marmolería hace quince años en la CAPV y que no dejan de producirse. Afectan en mayor medida a personal de taller que a personal de oficina, por estar más expuesto a polvo de sílice el primer colectivo que el segundo. Fueron las personas que trabajaban en taller en estas empresas las primeras en exigir evaluaciones de riesgos higiénicos y medidas preventivas, así como en denunciar los incumplimientos legales de las empresas para que éstas pagasen indemnizaciones de daños y perjuicios a quien hubiese contraído silicosis. En ocasiones, el personal de oficina percibía estas acciones como una amenaza para su propia estabilidad laboral y para la continuidad de la empresa, ya que estaba expuesto en menor medida al polvo de sílice², desarrollándose la enfermedad en muchos menos casos.

El ordenamiento jurídico en materia de seguridad y salud en el trabajo tiene un precepto legal que establece de forma clara el objetivo de atenuar las diferencias entre personas trabajadoras, que es el artículo 15.1.h) de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales³. Establece que la empresa debe adoptar medidas que antepongan la protección colectiva antes que la indi-

¹ La silicosis, reconocida como enfermedad profesional para diversos sectores productivos en los cuales hay presencia de polvo de sílice, ha experimentado un aumento de su incidencia no sólo en la CAPV, sino en el conjunto del estado. Para ahondar en el incremento de la incidencia es recomendable la lectura del artículo «La remergencia de la silicosis como enfermedad profesional en España, 1990-2019». El artículo ha sido escrito por Alfredo Menéndez-Navarro, Catherine Cavalin, Montserrat García-Gómez y Alin Gherasim, y forma parte del número 95 de la Revista Española de Salud Pública, publicado en 2021. Está disponible en el siguiente enlace: https://www.msbs.gob.es/biblioPublic/publicaciones/recursos_propios/resp/revista_cdrom/VOL95/ORIGINALES/RS95C_202108106.pdf

² El polvo de sílice libre no sólo ocasiona silicosis, sino que también puede ocasionar cáncer. Está reconocido como agente cancerígeno por el Real Decreto 257/2018, de 8 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro (BOE núm.109, de 5 de mayo de 2018). Disponible para su análisis en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2018-6046>.

³ El texto de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 1995) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292>.

vidual. Es obligatorio para la empresa implantar de forma prioritaria y en primer lugar medidas que protejan a todo el colectivo de personas trabajadoras expuestas a un riesgo. Posteriormente, y sólo como complemento a esta protección colectiva, se implantarán medidas destinadas a proteger a las personas trabajadoras de forma individual.

En el caso de un taller de marmolería con exposición a polvo de sílice, por ejemplo, la empresa tiene que implantar en primer lugar mecanismos de extracción del polvo en el taller o en la maquinaria en la que se registren emisiones, y donde este sistema no resulte suficiente, tendrá que dotar a las personas trabajadoras de equipos de protección individual para las vías respiratorias. Si sólo proporcionase estos equipos de protección individual sin implantar sistemas de extracción, se estaría incumpliendo el citado artículo 15.1.h) de la Ley de prevención de Riesgos Laborales.

Por otro lado, poder hacer un descanso en la jornada laboral es considerado incluso un factor que previene la aparición de dolencias de tipo psicosocial asociadas a la carga de trabajo, tanto física como mental. Esta posibilidad no está al alcance de todas las personas trabajadoras, influyendo en la misma la forma de contratación, puesto que «los trabajadores con contrato temporal tienen menos libertad para tomarse un descanso en el trabajo (26'5%) en comparación con los trabajadores con contrato permanente (39%)» (Benach *et al.*, 2004). Aliviar la tensión provocada por la carga de trabajo mediante un descanso, lo que a su vez también disminuye la posibilidad de tener un accidente laboral, está más al alcance de las personas que tengan un contrato fijo y es más difícil para quienes tengan un contrato temporal. De esta manera, la temporalidad en la contratación influye en la siniestralidad laboral, y propicia escenarios como el desarrollado entre los años 2012 y 2018, años entre los que «el incremento registrado en el índice de incidencia de la siniestralidad laboral en los contratos temporales (28,1%) casi quintuplica el producido en los indefinidos (6,4%)» (Chulvi, 2019).

La fragmentación de un colectivo de personas trabajadoras que desempeñan su tarea en un mismo centro de trabajo se da también en ocasiones a través de la subcontratación de obras y servicios. Personas que están en un mismo proceso productivo y en un mismo centro de trabajo tienen condiciones laborales distintas, también en el ámbito de la prevención de riesgos laborales. Para presar una obra o servicio determinado a una empresa principal, las empresas que aspiran a ser subcontratadas compiten entre sí por hacer sus ofertas más atractivas. Para ello, estas empresas realizan recortes que empeoran las condiciones de trabajo de sus plantillas y que incluso en ocasiones conllevan «suprimir, retirar o no implantar medidas preventivas encaminadas a que no se generen daños a la salud de las personas trabajadoras» (Ríos, 2020: 225). La supresión de medidas preventivas tiene consecuencias en forma de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales.

La subcontratación de obras y servicios y la externalización de tareas es ya una característica fundamental del mercado de trabajo. El actual discurso empresarial dominante, basado en la demanda de flexibilidad para la búsqueda de la competitividad y la adaptación permanente al mercado, conlleva la fragmentación del proceso productivo de una empresa en partes, cuyas operaciones a su vez las realizan las plantillas de empresas subcontratadas. Estas empresas pueden ir cambiando y ser sustituidas unas por otras, por lo que la pugna entre ellas para mantener el contrato que permite realizar una obra o servicio, con la consiguiente degradación de condiciones de trabajo, es constante.

Las demandas que modifican las condiciones de trabajo no proceden de la propia empresa, sino de la empresa principal, que es quien tutela y dirige todo el proceso. Hay una alteración de la organización del trabajo que es externa, y esto tiene también consecuencias sobre los riesgos psicosociales a los que las personas trabajadoras de las empresas subcontratadas, o que realizan actividades que han sido externalizadas, están expuestas.

Si hay una operación que anteriormente era realizada por las propias empresas, pero que está siendo subcontratada y externalizada cada vez en mayor medida, es la que aglutina los procesos de creación, aplicación y mantenimiento de herramientas y programas informáticos. Las personas trabajadoras de las empresas que se encargan de estas herramientas precisan instrucciones muy concretas sobre los requisitos de la empresa principal o empresa «cliente», y en ocasiones la información ni es todo lo concreta que debería ni llega a tiempo. También es frecuente que esos requisitos de la empresa principal conlleven alteraciones e irregularidades en horarios de trabajo y calendarios laborales, con ausencia de carga de trabajo o necesidad de realizar horas extras según el momento.

Estos requisitos se derivan de que una empresa principal en cualquier momento «introduzca cambios en la planificación, o modifique los requisitos o funcionalidades exigidas, provocando problemas organizativos y de gestión» (Castillo, 2007: 110) como demanda para las empresas externalizadas que llevan a cabo las tareas asociadas a las herramientas informáticas, demanda a la que estas empresas tienen que prestar una atención constante. La dificultad que conlleva la atención a estas demandas se traslada a la plantilla en forma de obstáculos para la organización de la vida personal y la conciliación con el ámbito doméstico y de los cuidados, siendo causa de incremento del riesgo psicosocial asociado al trabajo.

En determinados espacios se articulan mecanismos que pretenden equiparar en derechos la protección de la salud frente a los riesgos psicosociales de las personas trabajadoras de empresas principales y de las empresas que para esta operen como subcontrata. La Dirección del Organismo Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social aborda este punto en el Criterio Técnico 104/2021, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en riesgos psi-

cosociales⁴. En el punto 1.3 de este documento, donde se aborda la aplicación de las medidas preventivas, hay un apartado específico sobre coordinación de actividades empresariales en el que se establece que cuando haya varias empresas presentes en un centro de trabajo han de ponerse en marcha los mecanismos de coordinación para la implantación de esas medidas. El punto 1.7 del mismo documento, por su parte, establece que el incumplimiento de este deber de coordinación puede ser motivo de adopción de medidas de requerimiento y, en su caso, de inicio del procedimiento sancionador.

También en la jurisprudencia se producen avances en materia de salud laboral para los sectores y empresas cuyas actividades características son subcontratadas en un mayor número de ocasiones. Uno de los últimos ejemplos es la STS 725/2020⁵, que reconoce el síndrome del túnel carpiano como enfermedad profesional para las camareras de piso de los hoteles. Este colectivo de trabajadoras, muy habitualmente subcontratadas, soporta ritmos de trabajo intensos que conllevan exposición a riesgos musculoesqueléticos que se derivan de los movimientos repetitivos y las posturas forzadas. La sentencia referida establece que puede darse la calificación de enfermedad profesional para otras profesiones o actividades más allá de las contenidas en los listados de cada epígrafe del Anexo I del Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro⁶, y que lo relevante es el contenido de las tareas y la exposición a las condiciones de trabajo que provoquen la dolencia.

Hay diferencias en la salud laboral entre las personas trabajadoras, motivadas por las diversas condiciones de trabajo a las que se ven expuestas, y también existen instrumentos mitigadores de esas diferencias. Sobre las diferencias, uno de los ámbitos que es imprescindible analizar de forma específica es el de la desigualdad entre hombres y mujeres.

2.3. Salud laboral y punto de vista de género

Existen diferencias en relación a cómo algunas condiciones de trabajo afectan a las mujeres y a los hombres, y esto ha de tenerse en cuenta a la hora de

⁴ El texto del Criterio Técnico 104/2021, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en riesgos psicosociales, se puede consultar en la página web del Ministerio de Trabajo y Economía Social. Está disponible en el siguiente enlace: https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Criterios_tecnicos/CT_104_21.pdf

⁵ La sentencia STS 725/2020, de 11 de febrero de 2020 (ECLI: ES:TS:2020:725) puede consultarse en este enlace: https://adriantodoli.com/wp-content/uploads/2020/05/STS_725_2020.pdf

⁶ El citado Anexo I y el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro (BOE núm. 302, de 19 de diciembre de 2006), pueden ser consultados en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-22169>

abordar la prevención de riesgos laborales. De entre las condiciones de trabajo que pueden generar un daño a la salud, aquellas en las que más claramente se produce esta diferenciación de género serían las que son susceptibles de influir sobre la salud psicosocial.

Los riesgos psicosociales que se dan en el trabajo acaban en ocasiones afectando a la salud mental, y la dificultad de su correcta evaluación deriva, entre otras cosas, de la falta de homogeneidad sobre los efectos que causan en las personas, porque la misma intensidad de un mismo riesgo puede afectar en mayor medida a una persona que a otra.

La falta de autonomía en el trabajo es un ejemplo de riesgo psicosocial. En la actualidad hay en nuestro mercado de trabajo más mujeres en puestos de ejecución que en puestos directivos, lo que implica que el conjunto de las mujeres trabajadoras dispone de menos autonomía y se ve sometido a un mayor control en sus puestos de trabajo que el conjunto de los hombres trabajadores. Esta distribución conlleva también que el desarrollo profesional del conjunto de las mujeres trabajadoras, en caso de poder ser llevado a cabo, va a comenzar desde posiciones inferiores que el del conjunto de los hombres trabajadores.

También la doble presencia y la exigencia de conciliación de la vida laboral y familiar afecta en mayor medida a las mujeres que a los hombres. En el ámbito del trabajo, por un lado, y en el ámbito que abarca el espacio doméstico y el espacio de los cuidados, por otro lado, se producen exigencias que afectan al conjunto de las personas trabajadoras, teniendo las mujeres que ocuparse del segundo de los ámbitos en más ocasiones que los hombres. Debido a esto, el riesgo para la salud psicosocial relacionado con la doble presencia, que deriva de que se produzcan exigencias que son simultáneas en el tiempo y que conllevan además en ocasiones delimitaciones temporales muy estrictas, afecta en mayor medida a las mujeres.

En este escenario influyen otros elementos que incrementan este riesgo psicosocial para las mujeres trabajadoras. «Las tareas domésticas típicamente femeninas siguen siendo aquellas que tienen unos condicionantes temporales y espaciales muy rígidos» (Rodríguez *et al.*, 2017: 183), por lo que existe mayor dificultad para compaginarlas con los requerimientos del puesto de trabajo, siendo por ello tareas más difícilmente programables. Por el contrario, en el ámbito doméstico los hombres realizan tareas de rango temporal menos restringido. Esta falta de equiparación redundará en un incremento del riesgo psicosocial asociado a la doble presencia para las mujeres trabajadoras.

Las mujeres trabajadoras están también afectadas por la brecha salarial. Cobran menos que los hombres por realizar un mismo trabajo, lo cual implica no sólo un agravio comparativo, sino también una falta de valoración del trabajo realizado por las mujeres. Esta ausencia de valoración justa de lo que alguien

hace en su trabajo contribuye a hacer que se pierda el sentido del mismo para la persona que lo realiza, generando un nuevo riesgo psicosocial. Un estudio elaborado con datos del año 2018 por el sindicato CCOO (2021: 19) establece que las mujeres ganan al año en el conjunto del estado 5.726 euros menos que los hombres, y que sería necesario incrementar en un 27% el salario medio de las mujeres para equiparlo al de los hombres.

Para ese mismo año 2018, en la CAPV, la Encuesta de Estructura Salarial que elabora el Instituto Nacional de Estadística establece que el salario medio de los hombres fue de 31.970,30 euros, mientras que el de las mujeres fue de 24.757,18 euros. La diferencia entre unos y otras es de 7.213,12 euros, también en perjuicio para las mujeres. En la CAPV esta desigualdad salarial no se puede explicar argumentando que el nivel de formación de las mujeres es inferior. El estudio elaborado por Larrañaga *et al.* (2017: 216) sobre las desigualdades de género asociadas al mundo del trabajo establece que el 55% de las mujeres tiene estudios superiores, mientras que en el colectivo de los hombres el porcentaje es del 49%.

Más allá de los aspectos psicosociales, hay otros riesgos que es necesario contemplar desde el punto de vista de género, puesto que también afectan de forma distinta a mujeres y a hombres. En relación a la exposición profesional a contaminantes químicos, todas las sustancias liposolubles pueden acumularse con mayor facilidad en personas con más proporción de tejido graso. Según los datos aportados por Valls-Llobet, el colectivo femenino puede llegar a presentar un 15% más de materia grasa que el colectivo masculino, «lo que hace que las mujeres sean posibles bioacumuladores químicos de los productos» (Valls-Llobet, 2010: 152) a los que se encuentran expuestas, bien a través de la contaminación ambiental o de las exposiciones que se dan en los puestos de trabajo.

La segregación ocupacional horizontal del mercado de trabajo hace que las mujeres estén más expuestas a riesgos que generan enfermedades profesionales que a riesgos que generan accidentes de trabajo. Por poner ejemplos de sectores profesionales concretos, en los relacionados con los cuidados, como serían las residencias de la tercera edad o el sector de ayuda a domicilio, de presencia mayoritaria femenina, hay múltiple exposición a riesgos musculoesqueléticos derivados de posturas forzadas, movimientos repetitivos o manipulación manual de cargas, susceptibles de generar dolencias como el síndrome del túnel carpiano, patología típica de estos sectores.

Por el contrario, los accidentes laborales ocasionados por caídas a distinta altura, golpes o atrapamientos, son característicos de sectores como la construcción o la industria, donde la presencia masculina es mayoritaria. La cultura preventiva arraigada en los centros de trabajo ha estado centrada en prevenir el accidente de trabajo, como hecho inmediatamente perceptible, frente a la enfermedad profesional, que implica un periodo de latencia temporal que

hace que la misma no se perciba en el momento de la exposición al factor susceptible de provocarla. Esto ha hecho que las mujeres trabajadoras hayan sido las grandes olvidadas de la cultura preventiva, debido a que están en «trabajos generalmente menos expuestos a riesgos de muerte o accidente muy grave» (González, 2011: 108), y ello pese a que su deterioro de salud originado por las condiciones de trabajo lo producen las enfermedades profesionales, pero a más largo plazo.

Cuando exista sospecha de que hay un caso de enfermedad profesional de las reconocidas como tales en el ya mencionado Real Decreto 1299/2006, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales, tanto el personal facultativo del sistema público de salud como el del servicio de prevención correspondiente que realiza la vigilancia de la salud en el trabajo a cada persona trabajadora, tienen que comunicarlo al organismo competente en materia de seguridad y salud en el trabajo de cada comunidad autónoma (en la CAPV, a Osalan, el Instituto Vasco de Seguridad y Salud Laborales), que a su vez lo comunicará al Instituto Nacional de la Seguridad Social y a la mutua correspondiente para su correcta calificación como enfermedad profesional. Esta obligación de comunicación se encuentra en el artículo 5 del propio RD 1299/2006.

Lo más habitual es que se realicen comunicaciones de sospecha de origen profesional de hipoacusias derivadas del ruido en el trabajo, antes que dolencias de tipo musculoesquelético. Según los datos publicados por Osalan, el Instituto Vasco de Seguridad y Salud Laborales, en el año 2019 se produjeron 436 comunicaciones de sospecha de enfermedad profesional en la CAPV. De todas estas, «la hipoacusia fue con diferencia el diagnóstico más frecuente también en el año 2019 con 108 comunicaciones» (Idiazabal *et al.*, 2021: 19).

Esto conlleva que, al ser el ruido una característica del trabajo en sectores masculinizados, como la industria y la construcción, no siendo una característica tan habitual en sectores con gran presencia de mujeres trabajadoras, como los cuidados o la limpieza, el colectivo de hombres trabajadores se ve favorecido a la hora de que se comuniquen sus dolencias para el reconocimiento del origen profesional. Hay un sesgo de género en la comunicación de sospecha de enfermedades profesionales.

La jurisprudencia corrige este sesgo en ocasiones, como lo ha hecho la sentencia N.º 250/2020 del Juzgado de lo Social N.º 2 de Bilbao, que ha reconocido el origen profesional de la sordera de una trabajadora del sector de colectividades, cuyo puesto de trabajo está en el comedor escolar de un centro educativo. La sentencia considera probado que la trabajadora desarrolla su tarea sometida a un nivel diario equivalente de ruido superior a 80 decibelios, nivel que se alcanza de forma habitual en sectores industriales, y que en un comedor escolar deriva del eco generado por los escolares usuarios del comedor, de la maquinaria de lavado de platos y cubiertos o de los choques y golpes producidos

entre útiles de menaje. Se reconoce por tanto el origen profesional de una dolencia característica de sectores masculinizados en un sector feminizado, lo que genera un precedente para otras mujeres trabajadoras del sector de colectividades que presenten hipoacusia derivada del ruido en el trabajo.

Las variables de desigualdad analizadas, que afectan al ámbito de la salud laboral, han sufrido modificaciones. La irrupción de la crisis económica y sanitaria que ha generado el COVID-19 desde el año 2020 ha significado un ensanchamiento de estas brechas de desigualdad. No sólo en el ámbito de la salud laboral, sino también en el conjunto del mercado de trabajo.

3. Incremento de la desigualdad en salud laboral por influencia del COVID-19

3.1. Influencia del COVID-19 en las relaciones laborales y el mercado de trabajo

La inestabilidad económica que ha venido aparejada a la crisis sanitaria del COVID-19 ha socavado los cimientos del mercado de trabajo y ha afectado a las condiciones de trabajo y vida de las personas. El primer requisito para que las relaciones laborales y el puesto de trabajo no generen riesgos psicosociales es que no exista incertidumbre. En los primeros momentos de la pandemia, en determinadas ocasiones no se sabía si había que ir a trabajar o no ni quién debía de hacerlo en cada centro de trabajo. Era también fuente de incertidumbre cuál iba a ser el futuro de la empresa donde se trabajaba, así como si se iba a estar afectado por un ERTE o ir al desempleo. Según Navarro (2020: 49) durante los dos primeros meses de la pandemia 3,4 millones de personas se vieron afectadas por ERTes, mientras que, en un solo mes, concretamente el de abril de 2020, el paro registrado creció en casi 300.000 personas, cifra que nunca se había alcanzado antes en el plazo de un mes.

Al introducirse condicionalidad y vulnerabilidad en la situación laboral, son también otros ámbitos los que se debilitan, puesto que la incertidumbre se extiende a los gastos referentes a hipoteca o alquiler, así como a los generados por otras actividades indispensables (Benach *et al.*, 2020). Esta ausencia de certezas afecta a la salud psicosocial de las personas.

En relación a la posibilidad de contagios y propagación del virus, el trabajo y el desplazamiento al mismo en transporte público han sido vectores de transmisión, debido a las interacciones con personas y objetos. Son espacios en los que «una simple utilización de reglas de higiene destinadas a establecer barreras espaciales no basta» (Voguel, 2020). En este contexto surgía una nueva incertidumbre que afectaba al mundo del trabajo en relación a «si la exposición

al COVID-19 se debía considerar un riesgo grave e inminente, muy ligada tal cuestión a si este era un riesgo laboral o no» (López, 2020: 213).

Durante los primeros meses de la pandemia también se generó una situación que se convirtió en fuente de incertidumbre para las personas trabajadoras que estaban de incapacidad transitoria (IT) por accidente de trabajo. Las mutuas correspondientes emitían partes de alta sin haber llevado a cabo una nueva revisión del estado de salud de las personas afectadas, y alegaban que las mismas ya estaban recuperadas y listas para incorporarse al puesto de trabajo. La persona a quien se emitía este parte de alta cuenta con diez días hábiles para impugnar el mismo ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, según el artículo 4.2 del Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal⁷.

No obstante, las oficinas del INSS permanecían cerradas debido a la situación sanitaria, lo que en un primer momento hacía imposible la impugnación. Desde la propia Seguridad Social se habilitaron aplicaciones informáticas para llevar a cabo estas tramitaciones, pero, aparte de que no todo el conjunto de la población trabajadora puede tener acceso a este tipo de herramientas, las mismas fallaban repetidamente debido a problemas técnicos. Como se ve, la situación vivida por personas en situación de IT a las cuales la mutua dio el alta médica no fue sólo de incertidumbre, sino que también generó indefensión.

Por otra parte, las personas que están en la economía sumergida o el empleo informal también han sufrido en lo relativo a su subsistencia los efectos de la situación generada por el COVID-19. Según los datos recabados por Macías (2020: 116), el empleo informal constituye el 90% del total del empleo en los países en desarrollo, el 67% en los países emergentes y el 18% en los países desarrollados. Este grupo de personas trabajadoras perdió su fuente directa de ingresos en las épocas de confinamiento, no habiendo generado previamente ninguna posibilidad de cobertura por prestación económica alguna debido a la falta de cotización.

Una vez analizados los principales problemas que el COVID-19 ha traído al conjunto de las personas trabajadoras y los factores de inestabilidad que ha generado en el mercado de trabajo, es necesario prestar una especial atención a la repercusión en los servicios esenciales. También a las soluciones dadas al hecho de que algunas personas tuviesen que acudir a su puesto de trabajo de forma obligatoria mientras la mayoría estaba confinada en su domicilio.

⁷ El Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal (BOE núm. 235, de 29 de septiembre de 2009), puede consultarse en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2009-15442>.

3.2. Influencia del COVID-19 en la salud laboral del personal de los servicios esenciales

La crisis sanitaria originada por el COVID-19 ha puesto en valor el trabajo de determinados sectores profesionales, algunos de los cuales hasta el momento habían pasado desapercibidos para una gran parte de la sociedad. Todos los sectores relacionados con el ámbito de los cuidados a personas enfermas o dependientes, la limpieza, la atención sanitaria, la recogida y tratamiento de residuos, el personal que trabaja en supermercados, el mantenimiento y la reparación de averías urgentes, etc., fueron decretados como esenciales⁸ desde el primer momento de la pandemia.

El trabajo en estos sectores implicaba exposición al riesgo de contraer el COVID-19 en todo momento, incluso para las personas trabajadoras que acudían a su puesto en transporte público en un momento en que no era posible mantener distancia de seguridad en el mismo, no había garantías de que esa distancia de seguridad fuese efectiva frente al riesgo de contagio ni había disponibilidad de equipos de protección individual. Asimismo, la naturaleza de las tareas de estos sectores hacía imposible la implantación del trabajo a distancia, una de las medidas que desde el primer momento se destacaron como las que era necesario intentar implantar para frenar la expansión del COVID-19⁹. La percepción de poder sufrir un contagio al tener que acudir al puesto de trabajo ha sido también fuente de riesgo psicosocial para estas personas.

Entre quienes tuvieron que acudir a su puesto de trabajo durante esa primera época de la pandemia también había diferencias, marcadas por el nivel salarial y la necesidad de tener que ir a trabajar, aún con síntomas de COVID-19, o no verse en la necesidad de tener que acudir al puesto de trabajo. El estudio elaborado por el Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud y la Universitat Autònoma de Barcelona sobre las condiciones de trabajo durante los primeros meses de pandemia concluye que el porcentaje de las personas que acudieron a su puesto de trabajo con síntomas de COVID-19 «es casi el doble entre aquellas trabajadoras y trabajadores a quienes habitualmente su salario no les permite cubrir las necesidades básicas del hogar» (Salas-Nicás *et al.*, 2020: 33), si lo comparamos con aque-

⁸ El anexo que se incluyó en el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el objetivo de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19 (BOE núm. 87, de 29 de marzo de 2020), enumeraba los sectores a cuyas personas trabajadoras no les sería de aplicación el citado permiso retribuido recuperable, por ser precisamente personas trabajadoras de los denominados servicios esenciales. El texto legal en su totalidad puede consultarse en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2020-4166>.

⁹ El artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (BOE núm. 73, de 18 de marzo de 2020), establecía el carácter preferente del trabajo a distancia. El texto legal en su totalidad puede consultarse en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-3824>.

llas otras trabajadoras y trabajadores cuyo salario les permite cubrir esas necesidades. Según los datos que ofrece el propio estudio, en el primer caso fue un 18,2% de las personas trabajadoras, mientras que en el segundo caso fue un 10,5%.

Dentro de los servicios esenciales es necesario hacer una especial mención a los sectores relacionados con los cuidados, en los que hay gran presencia de mujeres trabajadoras. En el ámbito de los cuidados «la precarización de las condiciones de trabajo de estos colectivos feminizados ya era una realidad y la pandemia ha agravado la situación» (Llorens *et al.*, 2021). Los sectores relacionados con los cuidados prestan servicios indispensables, lo que tendría que significar un incentivo para que fuesen sectores de titularidad pública. No obstante, se han ido produciendo recortes y limitaciones en el gasto público. Debido a esto, por un lado, se ha producido una transferencia de este trabajo de cuidados a las familias, «pero las transferencias no se están produciendo sólo del sector público a los hogares sino también al mercado» (Larrañaga, 2014: 34), lo que implica un mayor protagonismo de la iniciativa privada.

La entrada de la iniciativa privada en el sector de los cuidados significa en muchas ocasiones un aumento de la precariedad laboral y un deterioro de las condiciones de trabajo. La necesidad de atenciones y cuidados va a seguir existiendo, y no afrontar esa tarea directamente desde los servicios públicos, favoreciendo que empresas privadas la gestionen, implica que se deja «en manos del mercado esta responsabilidad y el resultado es la creación de puestos de trabajo infrapagados» (Santos, 2008: 28).

Pese a este proceso de degradación de condiciones de trabajo, en el marco de la crisis generada por el COVID-19 estos sectores han demostrado más que nunca ser fundamentales para el funcionamiento de la sociedad. No en vano, que las familias puedan «externalizar» los cuidados a las personas que trabajan en ese ámbito, hace que los miembros de esas familias puedan acudir a sus respectivos puestos de trabajo.

Como se ha indicado, el trabajo a distancia fue una de las medidas prioritarias para la limitación del contacto social que implican la permanencia en el centro de trabajo y el desplazamiento al mismo en transporte público. A esta medida no pueden acogerse ni las personas que trabajan en los cuidados ni las personas que trabajan en el sector sanitario. Asimismo, entre las personas que trabajan en el sector industrial se dio en los primeros momentos de la pandemia una situación de desigualdad en relación a esto, al coexistir en una misma empresa personal técnico o administrativo que, por la naturaleza de su actividad, pudo acogerse al trabajo a distancia, con personal de taller o planta que tenía que acudir al centro de trabajo al encontrarse allí la maquinaria que tenía que utilizar. Muchas empresas industriales fueron parte de los servicios esenciales debido a que los bienes que producían eran necesarios para hacer frente a la extensión del COVID-19 o para el tratamiento de personas contagiadas.

Al hecho de no poder acogerse al trabajo a distancia se sumaba la imposibilidad de recurrir a la autoridad laboral por riesgo grave e inminente en caso de que no existiesen medidas preventivas para frenar la expansión del virus y hacer frente a posibles contagios, aspecto abordado en el apartado anterior. Esta figura, regulada en el artículo 21 de la Ley 31/1995, de prevención de Riesgos Laborales, implica que las personas trabajadoras, bien de forma directa o bien a través de sus representantes, pueden paralizar un puesto de trabajo o una serie de tareas del mismo, con interrupción de la actividad e incluso abandono del centro de trabajo, cuando consideren que la actividad en cuestión entrañe riesgo grave e inminente para la salud o la vida. En este precepto legal se dice de forma expresa que la paralización habrá de comunicarse de forma inmediata a la empresa y a la autoridad laboral, ratificando o anulando esta última la paralización acordada en el plazo de veinticuatro horas. Es la Inspección de Trabajo quien de forma habitual realiza la visita al emplazamiento concreto, para que la autoridad laboral decida en un sentido o en otro.

El criterio técnico N.º103/2020, del Organismo Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social¹⁰, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social relativas a la habilitación contenida en el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, en relación a las medidas de prevención e higiene para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 en los centros de trabajo, enumeraba una serie de actuaciones tales como la vigilancia del cumplimiento de las medidas preventivas e higiénicas establecidas por la autoridad sanitaria, la realización de requerimientos y la extensión de actas de infracción. No se menciona, y queda por tanto excluida, la ratificación de los supuestos de paralización de actividad ante riesgo grave e inminente.

La consideración del COVID-19 no como un riesgo laboral, sino como un riesgo de salud pública, aunque presente en los centros de trabajo, permitía que las situaciones de riesgo por falta de medidas preventivas e higiénicas fuesen comunicadas por la Inspección de Trabajo a la autoridad sanitaria mediante remisión de informes. El tercer punto del anexo de este criterio técnico N.º103/2020 sí establecía que la autoridad sanitaria podía adoptar medidas como el cierre preventivo de centros de trabajo y la suspensión de actividades. Que la paralización de actividades por riesgo grave e inminente, mecanismo legal cuyo objetivo es proteger la salud y la vida de las personas trabajadoras, no pudiese ser ratificada de forma directa por la Inspección de Trabajo retrasa la citada paralización, lo

¹⁰ El criterio 103/2020 del Organismo Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social relativas a la habilitación contenida en el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, en relación con las medidas de prevención e higiene para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19 en los centros de trabajo, se puede consultar en la página web del Ministerio de Trabajo y Economía Social. Está disponible en el siguiente enlace: https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Criterios_tecnicos/CT_103_2020.pdf.

cual hace que el mecanismo no resulte útil cuando el objetivo era frenar la propagación del virus.

El Organismo Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social clarificó aún más estas actuaciones mediante una instrucción¹¹ en cuyo punto primero se afirmaba que «no procede la utilización por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de la facultad de paralizar trabajos, tareas o actividades por riesgo grave e inminente, si se apreciase la existencia de riesgo de exposición y de contagio por incumplimiento de las medidas preventivas acordadas por el Ministerio de Sanidad». En el punto tercero de la misma instrucción se establecía que tampoco procederá la paralización de trabajos y tareas en centros, servicios y establecimientos sanitarios determinados como tales por el Ministerio de Sanidad, ni en centros sociales de personas mayores, dependientes o con discapacidad.

El reconocimiento de los contagios de COVID-19 como dolencias de origen profesional también ha sido diferente para personas trabajadoras que compartían espacios de trabajo, como ha ocurrido en los centros de trabajo del sector sanitario. El Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia¹², incluyó en su disposición adicional cuarta que los contagios serían considerados accidente de trabajo para las personas que trabajasen directamente en los sectores sanitario y socio-sanitario, por exponerse al riesgo en el ejercicio de la profesión y en la prestación del servicio.

Queda reconocido el COVID-19 como contingencia profesional para, por ejemplo, el personal médico y de enfermería de un hospital y para los gerocultores y gerocultoras de una residencia de la tercera edad, pero no para el personal de una subcontrata que se dedica a la limpieza en cualquiera de esos dos centros de trabajo. Siendo este último colectivo también parte de los servicios esenciales, no va a tener acceso directo a beneficiarse de las mismas prestaciones económicas, que son mayores en los casos de contingencia profesional que en los de contingencia común.

Posteriormente, el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras medidas en los ámbitos de la Seguridad Social y económicos¹³, estableció en su artículo 6

¹¹ La instrucción referida puede consultarse en este enlace: <https://www.cea.es/wp-content/uploads/2020/04/DOC-03-Informe-ITSS.pdf>.

¹² El Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia (BOE núm.253, de 23 de septiembre de 2020), puede consultarse en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-11043>.

¹³ El Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económicos (BOE núm. 29, de 3 de febrero de 2021), puede consultarse en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-1529>.

que los contagios por COVID-19 para ese mismo personal sanitario o socio-sanitario habrían de ser reconocidos como enfermedad profesional y no como accidente de trabajo, pero nuevamente sin incluir al personal de las subcontratas que realizase sus tareas en esos centros de trabajo y no fuese personal sanitario o socio-sanitario. Esta consideración existirá mientras persistan las medidas preventivas decretadas por las autoridades para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Finalmente, el *Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-COV-2* aprobado por el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social¹⁴ cita ambas referencias legales en su apartado 8.1 para que sean correctamente aplicadas en los sistemas de notificación que han de llevar a cabo los servicios de prevención.

Las personas que trabajaban en los servicios esenciales, obligadas a acudir a su puesto de trabajo durante la pandemia, estuvieron en el escenario descrito. Pero las personas que permanecieron confinadas en su domicilio y pudieron acogerse al teletrabajo también se han visto expuestas a otros factores de riesgo, especialmente las mujeres.

3.3. El teletrabajo y su influencia en los riesgos psicosociales de las mujeres trabajadoras

Entre los múltiples cambios que la pandemia del COVID-19 ha traído a las relaciones laborales y los espacios donde éstas se dan, destaca la implantación del teletrabajo en un gran número de empresas. Si bien esta forma de organizar la prestación del trabajo ya existía, la necesidad de reducir las interacciones sociales, entre ellas las que se daban en el centro de trabajo de forma presencial y en el transporte público para acudir al mismo, ha contribuido de forma importante a su extensión, afectando en mayor medida a las mujeres trabajadoras, ya que «en el contexto del COVID-19 fueron más las mujeres (34,7%) las que teletrabajaron que los hombres (26,6%)» (López, 2021).

Esta nueva situación se ha dado en un escenario que era previo a la situación de crisis sanitaria y que ha sido explicado en el apartado 2.3, escenario en el cual

¹⁴ El *Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-COV-2* fue uno de los primeros que el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social difundió, con el objetivo de dar a conocer las medidas adecuadas para contener la extensión del COVID-19 que pudiese darse a través de las interacciones entre personas en los centros de trabajo. Desde el inicio de la pandemia hasta la actualidad ha tenido diversas versiones que modificaban puntos concretos del mismo, siempre que hubiese nuevas directrices a trasladar e implementar, derivadas del conocimiento del virus y de sus formas de transmisión. La última versión del procedimiento, de fecha 16 de julio de 2021, está disponible en la web del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social en el siguiente enlace: https://www.mscbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/documentos/Proteccion_Trabajadores_SARS-CoV-2.pdf.

las mujeres trabajadoras se ven afectadas en mayor medida que los hombres por el riesgo psicosocial derivado de la doble presencia. No en vano, antes de la pandemia del COVID-19 eran también más las mujeres que se acogían a situaciones de reducción de jornada para el cuidado de hijas e hijos o familiares dependientes.

El teletrabajo contribuye por ello a incrementar este riesgo psicosocial para las mujeres en mayor medida que para los hombres. Las mujeres han estado teletrabajando más que los hombres desde el domicilio en una época en la cual los centros escolares han estado cerrados por efecto del COVID-19. La situación que se generó fue grave, y esto se demuestra por el hecho de que, desde el primer momento del cierre de los centros educativos, el foco principal de la problemática originada por este cierre no estaba «en cómo afectaba negativamente a las necesidades educativas y de sociabilidad de niños, adolescentes y jóvenes, sino en el impacto que tenía en la conciliación» (Coscubiela, 2021: 167). La incompatibilidad existente para compaginar empleo y atención a hijos e hijas la asume en parte el sistema educativo sin que sea su función. En ausencia del sistema educativo, la tarea del cuidado se traslada a las familias «a tiempo completo», re cayendo de forma prioritaria sobre las mujeres.

En esta fase, en la que las hijas e hijos en edad escolar tuvieron que permanecer en el domicilio, pero progresivamente iba posibilitándose la reincorporación de las personas que estaban teletrabajando al centro de trabajo de forma presencial, «las mujeres se quedaron más teletrabajando en casa y los hombres tendían más a volver al centro de trabajo» (CCOO de Madrid, 2020: 96). Esta situación ha propiciado que las mujeres hayan tenido que simultanear, en mayor medida que los hombres, la prestación laboral con el cuidado de hijos e hijas, por lo que la problemática de la doble presencia ha experimentado una nueva forma de afectar a las mujeres, dándose en el mismo tiempo y espacio y teniendo que atenderse a la vez. La solución aplicada por las mujeres que teletrabajaban ha sido la prolongación de la jornada laboral.

La nueva forma en la que la doble presencia afecta a las mujeres trabajadoras ha traído también el desarrollo de nuevos instrumentos legales encaminados a la implantación de medidas preventivas, como son algunos de los artículos incluidos en el ya referido Real Decreto-ley 28/2020, de trabajo a distancia. El artículo 15 de este texto legal establece el derecho a la protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo, para las personas en situación de teletrabajo, lo que en la práctica las equipara a las personas trabajadoras que desarrollen la actividad de manera presencial en el centro de trabajo. El artículo 16, por su parte, aborda de forma específica la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva, «poniendo especial atención en los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos», y es-

tableciendo que han de ser especialmente contemplados en la evaluación y de cara a la implantación de medidas preventivas «la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada».

El hecho de que las mujeres se vean más a menudo en situación de teletrabajo implica para ellas una sobrecarga en la responsabilidad «dado que la conciliación se convierte en un problema que se les atribuye directamente a ellas» (Gálvez, 2020: 3). Por ello, que mujeres y hombres no se acojan de forma equitativa al teletrabajo contribuye a que el mercado laboral se convierta a su vez en un mecanismo más de reproducción de los roles de género. Si a esta situación se añade, como se ha explicado, que el sistema educativo tuvo que ser paralizado de forma total por efecto de la crisis sanitaria derivada del COVID-19, el escenario resultante conlleva que «la imposibilidad de conciliar el empleo remunerado y el trabajo de cuidados se haga aún más patente» (González *et al.*, 2020: 43).

Además de todo esto, la supuesta ventaja de que la propia persona trabajadora se organice para la prestación de la tarea a través del teletrabajo, no es tal. La prestación de la tarea puede acabar diluyéndose en el tiempo hasta abarcar espacios a lo largo de las veinticuatro horas del día, precisamente por tener que prestar atención a los cuidados en horario laboral. Esto ocurre con mayor frecuencia a las mujeres porque han compaginado en mayor medida la situación de teletrabajo con los cuidados. Por ello, el teletrabajo no puede ser considerado una herramienta que favorezca la conciliación de la vida laboral, familiar y personal. Antes, bien al contrario, en una situación en la que las mujeres asumen en mayor medida que los hombres tareas domésticas y relacionadas con los cuidados, distintas brechas de género asociadas al teletrabajo «pueden terminar replicando las desigualdades y segregaciones propias del mercado de trabajo tradicional» (López *et al.*, 2021: 74).

No es la única manera en la cual la expansión del teletrabajo va a afectar a la salud psicosocial de las mujeres trabajadoras. Si las mujeres han teletrabajado más que los hombres en la situación generada por el COVID-19, esto quiere decir asimismo que los hombres han permanecido en mayor medida de forma presencial en los centros de trabajo. Por ello, se establece una diferenciación en las perspectivas de desarrollo de la carrera profesional entre ambos colectivos, puesto que existen más posibilidades de promoción si se está de forma presencial en la empresa que si se trabaja desde casa. Esto se traduce también en un incremento del riesgo psicosocial para las mujeres trabajadoras, puesto que, si la situación derivada de la extensión del teletrabajo va a facilitar que los hombres tengan aún más posibilidades de promoción, continuarán ocupando los puestos de mayor responsabilidad como hasta ahora e incluso en mayor medida. El resultado final es la disminución de la autonomía y de la capacidad de decisión del conjunto de las mujeres trabajadoras en comparación con el conjunto de los hombres.

Si bien esta situación de menor autonomía del conjunto de las mujeres trabajadoras ya se estaba dando, la implantación en muchas empresas del teletrabajo que se ha derivado de la situación del COVID-19 va a contribuir a su extensión y perpetuación. Las personas que ocupan puestos de más responsabilidad en las organizaciones «casi nunca se acogen al teletrabajo, con lo que implícitamente se transmite el mensaje de que para prosperar en la organización siguen primando los criterios de presencialidad» (Pérez *et al.*, 2009: 75).

4. Conclusiones

El COVID-19 ha modificado diversos espacios de nuestra sociedad. La incidencia en el mercado de trabajo es innegable, siendo uno de los cambios fundamentales la exposición a nuevos factores de riesgo que han influido en la salud de la clase trabajadora y en cómo las condiciones de trabajo han alterado la misma. La exposición a condiciones de trabajo distintas ya existía debido, entre otras causas, a la necesidad de adaptación que ante las fluctuaciones del mercado las empresas exigen a sus plantillas. Este factor de riesgo, generador de desigualdad en el conjunto del mercado de trabajo, ya repercutía en la salud laboral de las personas, afectando de forma distinta según la ocupación.

En una misma empresa es la realización de las diversas tareas de cada una de las personas la que establece su exposición a condiciones de trabajo distintas, derivándose de este hecho la desigualdad en el ámbito de la salud laboral. Las diferentes exposiciones abarcan, entre otros factores, seguridad en el trabajo, entendida como la posibilidad de tener un accidente laboral, presencia de contaminantes químicos en el ambiente de trabajo o riesgos psicosociales, por nombrar sólo los más claros e identificables. La subcontratación de obras o servicios por parte de una empresa principal a otra u otras incide también en que las personas trabajadoras de estas últimas tengan más riesgo de sufrir un daño a la salud derivado del trabajo.

Las mujeres trabajadoras, por su parte, salen peor paradas que el colectivo de hombres trabajadores en relación al deterioro de la salud motivado por el trabajo. La doble presencia, que afecta en mayor medida a aquellas que a estos, y que implica la asimilación de las obligaciones del puesto de trabajo y la necesidad de atender igualmente el ámbito doméstico y de los cuidados, es causa de riesgo psicosocial.

Si bien este era el escenario previo a la pandemia, la aparición de la misma ha alterado la organización del trabajo en las empresas, puesto que estas han sido espacios en los cuales existía la posibilidad de contraer el COVID-19, lo que ha-

cía imprescindible la implantación en las mismas de las medidas decretadas por las autoridades sanitarias. El mercado de trabajo en su conjunto también se ha visto alterado por la situación sanitaria y las medidas para evitar la propagación del virus.

Quienes más han padecido la nueva situación son las personas trabajadoras de los servicios esenciales. Su trabajo es imprescindible, en unas ocasiones debido a su relación con la mitigación de los efectos de la situación sanitaria, o en otras ocasiones debido a su relación con necesidades humanas que han de atenderse, como las derivadas de los cuidados o de diversos tipos de abastecimiento. Estas personas tuvieron que estar en su puesto de trabajo mientras una gran parte de la población permanecía confinada. La posibilidad de contraer el COVID-19 ha sido mayor para estas personas de los servicios esenciales. Su situación ha evidenciado la relación existente entre la salud pública y la salud laboral.

El confinamiento domiciliario fue, especialmente en los primeros momentos de la pandemia, una medida fundamental de entre las adoptadas por las autoridades sanitarias para evitar la propagación del virus. La necesidad por parte de las empresas de buscar fórmulas que permitiesen el mantenimiento de la actividad productiva, o al menos de una parte de ella, ha motivado una expansión del teletrabajo. Se ha realizado en su totalidad desde el domicilio de la persona trabajadora, lo que ha originado un incremento de los factores de riesgo psicosocial, que han perjudicado más a las mujeres debido al fenómeno de la doble presencia, que de forma previa les afectaba ya en mayor medida que a los hombres.

5. Bibliografía

- ÁLVAREZ, Henar (2020). «El futuro del trabajo después de la pandemia y los empleos del futuro», *Gaceta Sindical*, 35, 155-174. Disponible en: <https://www.ccoo.es/272578cd60bb40ce42f9818b348f23e6000001.pdf> (accedido: 21-09-2021).
- BABIANO, José y TÉBAR, Javier (2018). «Clase, precariedad y ejército global de reserva en el capitalismo flexible. Algunas consideraciones en perspectiva histórica», *Anuario IET de Trabajo y Relaciones Laborales*, 5, 43-58. Disponible en: https://ddd.uab.cat/pub/anuarioiet/anuarioiet_a2018v5/anuarioiet_a2018v5p43.pdf (accedido: 21-09-2021).
- BAYLOS, Antonio (2003). *Las relaciones laborales en España 1978-2003*, Madrid: Ediciones GPS.
- BENACH, Joan y Amable, Marcelo (2004). «Desigualdades en salud laboral», *El País*, Disponible en: https://elpais.com/diario/2004/11/02/salud/1099350007_850215.html (accedido: 21-09-2021).
- BENACH, Joan, ALÒS, Ramón y JÓDAR, Pere (2020). «La nueva normalidad no puede ser una nueva precariedad», *CTXT*, Disponible en: https://www.upf.edu/es/web/focus/opinio/-/asset_publisher/lk4diAT4aI2f/content/id/234930169/maximized#.YUBgTLgzaUI (accedido: 21-09-2021).

- BILBAO, Jon y SERRANO, Felipe (2000). «El futuro de las relaciones laborales», *Lan Harremanak*, 2, 211-235. Disponible en: https://ojs.ehu.es/index.php/Lan_Harremanak/article/view/6684 (accedido: 21-09-2021).
- CANTÓ SÁNCHEZ, Olga (2019). «Desigualdad, redistribución y políticas públicas: ¿Hay una brecha generacional?», *Información Comercial Española*, 908, 65-79. Disponible en: <http://www.revistasice.com/index.php/ICE/article/view/6826/6871> (accedido: 22-09-2021).
- CASTILLO, Juan José (2007). *El trabajo fluido en la sociedad de la información*. Madrid: Miño y Dávila Editores.
- CCOO (2021). *Cuentas claras para acabar con la brecha salarial*. Madrid: Confederación sindical de CCOO. Disponible en: <https://www.ccoo.es/d6358833d528a8efd7ef9ec0c12e8fc3000001.pdf> (accedido: 22-09-2021).
- CCOO DE MADRID (2020). *Salud laboral & género: especial atención a la COVID-19 y su impacto en las mujeres*. Madrid: Ediciones GPS.
- CHULVI, Berta (2019). «Accidentes: la huella más dramática de la precariedad», *Por Experiencia*, 81. Disponible en: <https://porexperiencia.com/condiciones-de-trabajo/accidentes-la-huella-mas-dramatica-de-la-precariedad> (accedido: 28-10-2021).
- COSCUBIELA, Joan (2021). *La pandemia del capitalismo*. Barcelona: Ediciones Península.
- GÁLVEZ MOZO, Ana (2020). «Mujeres y teletrabajo: más allá de la conciliación de la vida laboral y personal», *Oikonomics. Revista de economía, empresa y sociedad*, 13, 1-9. Disponible en: https://oikonomics.uoc.edu/divulgacio/oikonomics/_recursos/documents/13/agalvez_Oikonomics13_esp.pdf (accedido: 22-09-2021).
- GONZÁLEZ CELIS, Inés y GONZÁLEZ LLAMA, Amaia (2020). «Donde se sostiene la vida: cuidados, cuerpo(s) y comunidad en tiempos de pandemia», *Inguruak*, 69, 39-56. Disponible en: <https://inguruak.eus/index.php/inguruak/article/view/69-2020-art03/113> (accedido: 22-09-2021).
- GONZÁLEZ GÓMEZ, M.^a Fernanda (2011). «Salud laboral y género. Apuntes para la incorporación de la perspectiva de género en el ámbito de la prevención de riesgos laborales», *Medicina y Seguridad del Trabajo*, 57-supl. 1, 89-114; Disponible en: <https://pdfs.semanticscholar.org/05fd/4d7fb90a76fa16942bc67f3f829b88f978fe.pdf> (accedido: 22-09-2021).
- IDIAZABAL GARMENDIA, Jasone y LÓPEZ ECHANIZ, Idoia (2021). *Comunicaciones de sospechas de enfermedad profesional en la Comunidad Autónoma de Euskadi 2019*, Osalan-Instituto Vasco de Seguridad y Salud Laborales. Disponible en: https://www.osalan.euskadi.eus/contenidos/informacion/informes_anuales_siniestralidad/es_def/adjuntos/informe_sep_2019.pdf (accedido: 29-10-2021).
- LARRAÑAGA SARRIEGI, Mertxe (2014). «Tiempos de precariedad y desamparo», *Viento Sur*, 134, 32-41.
- LARRAÑAGA SARRIEGI, Mertxe y MARTÍNEZ TOLA, Elena (2017). «Desigualdades económicas de género en la Comunidad Autónoma del País Vasco», *Ekonomiaz*, 91, 209-247. Disponible en: <https://www.euskadi.eus/web01-a2reveko/es/k86aEkonomiazWar/ekonomiaz/abrirArticulo?idpubl=87®istro=14> (accedido: 22-09-2021).
- LLORENS, Clara y LÓPEZ, Montse (2021). «Llueve sobre mojado: mujeres en trabajos invisibilizados durante la pandemia», *Por Experiencia*, 85. Disponible en: <https://porexperiencia.com/condiciones-de-trabajo/llueve-sobre-mojado-mujeres-en-trabajos-invisibilizados-durante-la-pandemia> (accedido: 22-09-2021).
- LÓPEZ BERMÚDEZ, Montse (2021). «Teletrabajo con perspectiva de género y salud laboral», *Por Experiencia*, 85. Disponible en: <https://porexperiencia.com/dossier/teletrabajo-con-perspectiva-de-genero-y-salud-laboral> (accedido: 22-09-2021).

- LÓPEZ FERNÁNDEZ, Rubén (2020). «Los servicios de prevención de riesgos laborales en tiempos del coronavirus», *Lan Harremanak*, 43, 202-215. Disponible en: <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21714> (accedido: 22-09-2021).
- LÓPEZ IGUAL, Purificación y RODRÍGUEZ MODROÑO, Paula (2021). «Factores de desigualdad entre teletrabajadores en Europa», *Revista de Economía Crítica*, 31, 62-78. Disponible en: http://revistaeconomiacritica.org/sites/default/files/2-PurificacionLopezIgual-PaulaRodriguezModronyo_Factores-de-desigualdad-entre-teletrabajadores.pdf (accedido: 22-09-2021).
- MACÍAS, Iñigo (2020). «Pandemia y desigualdad en España: cuando llueve sobre mojado», *Gaceta Sindical*, 35, 113-120. Disponible en: <https://www.ccoo.es/272578cd60bb40ce42f9818b348f23e6000001.pdf> (accedido: 21-09-2021).
- MARTÍN, Idoia y SIMÓN, Lola (1997) «De la sociedad del trabajo a la sociedad de la exclusión», *Inguruak*, 17, 61-74.
- MARTÍNEZ MARTÍN, Rafael, GARCÍA MORENO, José Manuel y LOZANO MARTÍN, Antonio Manuel (2018). «Trabajadores pobres en España. El contexto de la crisis económica como marco para comprender la desigualdad», *Papeles de Población*, 98, 185-218. Disponible en: <https://rppoblacion.uaemex.mx/article/view/8880/9525> (accedido: 26-10-2021).
- MENDIALDEA, Bibiana y ÁLVAREZ, Nacho (2005). «Ajuste neoliberal y pobreza salarial: los *working poor* en la Unión Europea», *Viento Sur*, 82, 56-64.
- NAVARRO, Vicenc (2020) *Pandemia, economía y estado del bienestar* (versión autoeditada) Disponible en: <http://www.vnavarro.org/wp-content/uploads/2020/10/Pandemia-econom%C3%ADa-y-Estado-del-Bienestar.-Vicen%C3%A7-Navarro.pdf> (accedido: 22-09-2021).
- PÉREZ SÁNCHEZ, Carmen y GÁLVEZ MOZO, Ana María (2009). «Teletrabajo y vida cotidiana: Ventajas y dificultades para la conciliación de la vida laboral, personal y familiar», *Athenea Digital*, 15, 57-79. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=53712929004> (accedido: 27-10-2021).
- RÍOS VELADA, Alfonso (2020). «La negociación colectiva como instrumento para frenar los daños a la salud laboral derivados de la precariedad», *Lan Harremanak*, 44, 218-237. Disponible en: <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22213> (accedido: 22-09-2021).
- RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, Arantxa y UGIDOS OLAZABAL, Arantza (2017). «Tiempos, trabajos y desigualdad de género en la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Estado español», *Ekonomiaz*, 91, 165-207. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/324476415_Tiempos_trabajos_y_desigualdad_de_genero_en_la_Comunidad_Autonomadel_Pais_Vasco_y_el_Estado_espanol_Time_work_and_gender_inequality_in_the_Basque_Country_and_Spain (accedido: 22-09-2021).
- SALAS-NICÁS, Sergio, LLORENS-SERRANO, Clara, NAVARRO, Albert y MONCADA, Salvador (2020). *Condiciones de trabajo, inseguridad y salud en el contexto del COVID-19*. Barcelona. UAB, ISTAS-CCOO. Disponible en: https://istas.net/sites/default/files/2021-01/InformeCOTS_01072020-1_1.pdf (accedido: 24-09-2021).
- SANTOS ORTEGA, Antonio (2008). «Las relaciones laborales en los márgenes del mercado de trabajo», *Arxius de Ciències Socials*, 18, 25-37. Disponible en: <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/19440/SANTOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (accedido: 24-09-2021).

- VALLS-LLOBET, Carme (2010). «Contaminación ambiental y salud en las mujeres», *Investigaciones feministas*, 1, 149-159. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/277819305_Contaminacion_ambiental_y_salud_de_las_mujeres (accedido: 24-09-2021).
- VOGUEL, Laurent (2020). «El trabajo, ángulo ciego en la crisis de Covid-19», *Viento Sur*, Disponible en: <https://vientosur.info/el-trabajo-angulo-ciego-en-la-crisis-de-covid-19/> (accedido: 22-09-2021).

EL DESPIDO SIN CAUSA, ¿VULNERADOR DE DERECHOS FUNDAMENTALES?

Unfair dismissal, against fundamental rights?

LUIS OCAÑA ESCOLAR*

Abogado y profesor asociado de la Universidad de Sevilla

RESUMEN

El despido ha ocupado históricamente un papel central en las relaciones laborales. Se trata de una de las instituciones jurídicas que más reformas legales ha protagonizado y a la vez constituye un aspecto sensible y de conflicto permanente. Podemos advertir dos tendencias enfrentadas. De un lado, encontramos la interpretación neoliberal del mismo, que plantea que su existencia impone una situación de rigidez y propugna en sus formulaciones más radicales el despido libre y gratuito. Se sostiene que el abaratamiento del despido incentiva la creación de empleo y se concibe el mismo como un instrumento de política sociolaboral. De otro lado, existe otra interpretación que pone de relevancia la función tuitiva del Derecho del Trabajo y se inclina por establecer requisitos tanto formales como de fondo para que las decisiones extintivas puedan reputarse válidas. Se restringe de esta manera la «licencia para despedir».

El análisis sobre la causalización o no del despido y el establecimiento o no de requisitos formales así como, la fijación de costes —indemnizatorios y por salarios de tramitación— constituyen el objeto del presente estudio a la luz de las últimas reformas legales e interpretaciones jurisprudenciales.

Palabras clave: despido sin causa, derechos fundamentales, causalización del despido.

ABSTRACT

Dismissal has historically played an important role in labour relations. It is one of the legal institutions which has starred most legal reforms and constitutes a troublesome sensitive aspect. At present, there are two opposed tendencies. On the one hand, the neoliberal interpretation implies that its existence entails rigidity and advocates, in its most radical trends, for free dismissal. It is supported that cheap dismissals foster new employment and dismissal is considered as a socio-laboural political instrument. On the other hand, the other interpretation highlights the protective character of Employment Law and intends to set formal and fundamental requirements so that they can be considered as valid. The «licence to dismiss» is restricted this way.

The analysis on the cause of the dismissal and the establishment of formal requirements, as well as costs, including compensations and salaries, are the object of this study taking into account the latest legal reforms and jurisprudential interpretation.

Keywords: unfair dismissal, fundamental rights, cause of the dismissal.

* **Correspondencia a:** Luis Ocaña Escolar. Calle Otto Engelhardt, número 3-bajo, Sevilla (España). — locana2@us.es — <https://orcid.org/0000-0001-6742-5087>

Cómo citar: Ocaña Escolar, Luis. (2021). «El despido sin causa, ¿vulnerador de derechos fundamentales?»; *Lan Harremanak*, 46, 170-202. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23133>).

Recibido: 20 octubre, 2021; aceptado: 13 diciembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

La racionalidad económica no puede ser el único factor de legitimación de las decisiones empresariales cuando éstas afectan a derechos fundamentales del trabajador como productor y como persona. Sin negar la lógica productiva y la racionalidad económica ni los poderes empresariales sobre las que se sustenta el sistema de libre empresa, la Constitución y los derechos fundamentales debe enmarcar y someter a una revisión crítica de lógica a esos poderes para tener en cuenta los valores constitucionales en torno al trabajo a valorar razones, a ponderar intereses, a justificar decisiones empresariales en terrenos antes propios y de exclusiva titularidad empresarial, de modo que la titularidad empresarial sobre la organización no implica que la sistemática prevalencia de su interés sobre cualquier otro contrapuesto no reconducible al esquema del intercambio económico trabajo-salario.

Profesor Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer

1. Introducción

El despido ha ocupado históricamente un papel central en las relaciones laborales. Se trata de una de las instituciones jurídicas que más reformas legales ha protagonizado y a la vez constituye un aspecto sensible y de conflicto permanente. Podemos advertir dos tendencias en torno a la significación del mismo. De un lado, encontramos la interpretación neoliberal del mismo, que plantea que su existencia impone una situación de rigidez y propugna en sus formulaciones más radicales el despido libre y gratuito. Se sostiene desde estas posturas que el abaratamiento del despido incentiva la creación de empleo y se concibe por tanto el mismo como un instrumento de política sociolaboral.

De otro lado, podemos advertir otra interpretación que pone de relevancia la función tuitiva del Derecho del Trabajo y se inclina por establecer requisitos tanto formales como de fondo para que las decisiones extintivas puedan reputarse válidas. Se restringe de esta manera la «licencia para despedir».

La causalización o no del despido, el establecimiento o no de requisitos formales, la fijación de costes —indemnizatorios y por salarios de tramitación— o la cobertura de pagos en caso de insolvencia empresarial han merecido atención por parte de las normas y han configurado diversos regímenes jurídicos caracterizados por sus notas cambiantes.

Se trata, sin duda, de un aspecto muy polémico, de continua actualidad en el panorama informativo y que enciende apasionados debates. Además, desde la perspectiva jurídica se trata de una institución muy conflictiva¹ y con presencia

¹ La última estadística publicada por el CGPJ evidencia que en 2020 se resolvieron judicialmente 78618 demandas de despido, cuyo montante económico total ascendió a más de 753 millones de euros. En esta estadística no se tienen en cuenta ni los desistimientos, ni las terminaciones «por otras causas» ni las conciliaciones extrajudiciales.

cotidiana en Juzgados y Tribunales. Prueba de ello es la atención que se le viene prestando desde la doctrina, tanto jurisprudencial como científica.

La estabilidad en el empleo, la causalidad del despido, el efectivo reconocimiento de los derechos fundamentales constitucionales y los regulados en normas internacionales, así como la función tuitiva del Derecho del Trabajo son todos ellos elementos centrales del ámbito laboral que entran en juego a la hora de aproximarnos a la cuestión de los despidos sin causa. Se trata de un asunto que responde a diferentes tradiciones jurídicas y que encuentra diversas regulaciones en atención a diferentes antecedentes históricos y tratamientos legislativos y judiciales.

La falta de unidad de criterios y la existencia de diversas corrientes doctrinales en torno a los despidos sin causa acentúan las discrepancias entre quienes propugnan la estabilidad frente a la flexibilidad y viceversa. De entre las soluciones ofrecidas podremos concluir que estamos ante sistemas caracterizados por la «flexiseguridad» o más bien por la «flexiprecariedad». En todo caso, la destrucción de empleo, es considerada un factor negativo por las implicaciones sociales, económicas y psicológicas que produce. Así, los despidos colectivos gozan de un régimen jurídico diferencia donde la acción de los poderes públicos se caracteriza por los intentos de «salvar» el mayor número posible de empleos. Más particularmente este asunto ha cobrado una muy especial relevancia con la situación de pandemia que aún estamos atravesando y que se inició en marzo de 2020. El colapso de las economías y la recesión económica ha activado mecanismos específicos e inéditos dirigidos a salvaguardar los empleos.

Mientras que el despido disciplinario consiste en una decisión unilateral, por parte del empresario, de extinguir el contrato de trabajo basándose en un incumplimiento contractual grave y culpable por parte del trabajador, de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo², el despido improcedente se configura bien como injustificado o incumplidor de los requisitos de forma establecidos por la norma. Ahora bien, ¿es ésta calificación jurídica apta para integrar también los despidos sin alegación de causa e incluso aquellos con alegación de causa falsa? ¿Nos acercamos a al «despido libre pagado»³ o nuestro ordenamiento dispone de mecanismos para afrontar específicamente los supuestos de «desistimiento empresarial»⁴?

El objeto del presente trabajo es el análisis de las líneas jurisprudenciales y doctrinales de los trazos caracterizadores de los despidos sin causa. Para ello, procuraremos sistematizar las principales respuestas que se han ofrecido

² Rubio de Medina, M.^a D. (2000) *El despido disciplinario*, Barcelona: Editorial Bosch.

³ Montoya Melgar, A. (1978) «La estabilidad en el empleo en el Derecho del Trabajo», *Revista de Política Social* n.º 118.

⁴ Luján Alcaraz, J. (2003) «¿Despido improcedente o desistimiento?», *Aranzadi Social* n.º 3.

al abordar las consecuencias y efectos jurídicos de los denominados despidos sin causa.

A tal fin acudiremos a los criterios tradicionales de enjuiciamiento que concurren en cualquier despido. Estos cinco juicios diferenciados son: el de constitucionalidad, el de formalidad, el de causalidad formal, el de funcionalidad o proporcionalidad y el de antijuridicidad⁵.

En el primero se atiende a si la extinción obedece o no a criterios contrarios a los derechos fundamentales y libertades públicas. En el segundo se estudia si el empresario ha seguido o no los trámites legales. En el tercero se analiza si la causa se adecúa a la legalidad y se acreditan o no los motivos aducidos. En el cuarto, se valora si la causa alegada es o no suficiente para validar la decisión extintiva y en el quinto, se aborda la existencia o no de fraude de ley y/o abuso de derecho.

A tal efecto no podemos olvidar que en nuestra legislación laboral hemos observado importantes cambios legislativos y jurisprudenciales, que han significado la imposición de consecuencias diferentes a supuestos inicialmente análogos. El análisis crítico de los criterios y soluciones ofrecidas es el objeto del presente trabajo. En el mismo, no podemos dejar de abordar que los derechos han de interpretarse conforme a los valores superiores, particularmente los del art. 1.1 CE y la dignidad humana, pero; a la vez, los derechos son valores en sí, más concretamente un orden objetivo de valores (STC 25/81, de 14-7), que se expande a todo el ordenamiento y sirve de parámetro de interpretación del mismo⁶.

La dimensión constitucional y la atención a los derechos fundamentales y su incidencia en el ordenamiento jurídico y en la aplicación e interpretación del mismo constituyen, sin duda, el eje del presente estudio.

2. El principio de causalidad en el despido

Debemos comenzar destacando que no es posible encontrar ninguna definición legal del despido, por lo que debemos acudir a la doctrina científica. Así, Bayón lo define como «el acto jurídico unilateral, expreso y recepticio por el que un empresario pone fin a la vigencia del contrato de trabajo que le ligaba con un trabajador»⁷, mientras Montoya Melgar concreta que es un «acto unilateral,

⁵ Falguera, M. A. (2016) *El control judicial del despido colectivo*, Albacete: Bomarzo.

⁶ Preciado, C. H. (2016) *Interpretación de los derechos humanos y los derechos fundamentales*, Cizur Menor: Aranzadi.

⁷ Bayón Chacón, G. (1969) El despido, concepto y clases» en AA.VV.: *Dieciséis lecciones sobre causas de despido*. Madrid: Universidad de Madrid. Facultad de Derecho. Sección de Publicaciones e Intercambio.

constitutivo y recepticio por el cual el empresario procede a la extinción de la relación jurídica de trabajo»⁸.

Así, las causas extintivas de las relaciones laborales se suelen clasificar en tres grupos:

- a) las causas provocadas por la voluntad de una de las partes.
- b) las causas provocadas por la voluntad de ambas partes.
- c) las causas ajenas a la voluntad de las partes.

En el presente trabajo, nos centraremos exclusivamente en el primero de los supuestos: despidos que responden a la exclusiva voluntad patronal. Y debemos añadir un elemento adicional, los despidos sin causa se alejan de los requisitos exigidos por el ordenamiento por cuanto que no ofrecen al trabajador ninguna explicación de las causas en virtud de las cuales se adopta tal decisión. ¿Estamos ante un incumplimiento grave y culpable del empresario? En cualquier caso, estamos ante una decisión que produce efectos directos e inmediatos sobre la relación laboral y constituye una manifestación del poder del empresario.

Se produce una indiscutida tensión del principio de causalidad que rige en nuestro ordenamiento y que viene a proteger el derecho a no ser despedido salvo por una justa causa lo que apuesta por la subsistencia del contrato de trabajo y por el reconocimiento de la dimensión axiológica de las causas justas. Además, el reconocimiento de la causalidad incide de lleno en la seguridad jurídica.

La causalidad puede ser vista como una manifestación del principio de estabilidad del empleo que preside las relaciones laborales⁹. Es una opción legislativa optar por el despido libre o establecer un sistema de despido causal¹⁰. En los últimos tiempos, se observa una decidida tendencia a la descausalización progresiva del despido, tan acusada que podríamos afirmar que estamos ante un sistema de despido libre indemnizado o cuando menos, ante un sistema de despido causal muy atenuado. De hecho, nuestro modelo se caracteriza por estos tres rasgos en materia de despido: descausalizado, desjudicializado «relativamente» o «en parte», y con coste económico cierto¹¹.

⁸ Montoya Melgar, A. (2006) *Derecho del Trabajo*, Madrid: Tecnos.

⁹ Así Montoya Melgar (op. cit.) dice que: «la estabilidad en el empleo es un principio acogido decididamente por nuestro Derecho del Trabajo. La propia Constitución, aunque a diferencia de otras leyes fundamentales no consagra expresamente ese principio, lo recoge de modo implícito al acoger el derecho al trabajo (art. 5.1); un derecho éste que si no puede esgrimirse en demanda de un efectivo puesto de trabajo sí puede invocarse como fundamento de la presunción a favor de la duración indefinida del contrato de trabajo y de la ilicitud de las extinciones contractuales sin causa justa».

¹⁰ Rige este sistema causal en Japón, Canadá, Gran Bretaña y todos los estados de la Unión Europea.

¹¹ Lahera, J. (2009) «Las paradojas del despido libre pagado (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2008, recurso 1689/2007)», en *Relaciones Laborales*, número 2.

La existencia del principio de causalidad conecta directamente con las cuatro tesis de la teoría de la democracia constitucional de Ferrajoli¹².

La primera tesis establece la diferencia radical que se aprecia entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales. Identifica cuatro claras diferencias estructurales:

1. Mientras que los derechos fundamentales son universales (*omnium*), los derechos patrimoniales son derechos singulares (*singuli*).
2. Los derechos fundamentales son indisponibles —activa y pasivamente—, inalienables, inviolables, intransigibles y personalísimos. Por su parte, los derechos patrimoniales son, por su naturaleza, negociables y alienables. Son susceptibles de ser acumulados mientras que los fundamentales permanecen invariables. Hay una notoria diferencia que se sustancia en la posibilidad de ser bien objeto de cambio en la esfera del mercado bien expropiado por causas de utilidad pública.
3. Los derechos fundamentales son normas y los derechos patrimoniales son predispuestos por normas. Los primeros inmediatamente disponen las situaciones expresadas a diferencia de los segundos, que predisponen situaciones jurídicas como efectos de los actos previstos por ellas.
4. Los derechos patrimoniales son horizontales y los derechos fundamentales son verticales. Los primeros generan relaciones intersubjetivas que afectan a la esfera privada y los segundos constituyen situaciones públicas cuya observancia es condición de legitimidad de los poderes públicos.

La segunda tesis explica que los derechos fundamentales conforman el fundamento de la igualdad jurídica y sustentan la dimensión sustancial de la democracia. Tan es así que el pacto constitucional otorga el carácter de fundamental como técnica de tutela a fin de garantizar una necesidad o interés que se sustrae tanto al mercado como a las decisiones de la mayoría. Los derechos fundamentales están «por encima» de las mayorías y operan como fuentes de invalidación y de deslegitimación más que de legitimación. Se trata de derechos orientados hacia y, si es necesario, contra el Estado, esto es, contra los poderes públicos, aunque sean democráticos o de mayoría.

La tercera tesis se refiere a la naturaleza supranacional de gran parte de los derechos fundamentales. En realidad, se trata de derechos supraestatales a los que los Estados están vinculados y subordinados también en el plano del derecho internacional. Opina Ferrajoli que a largo plazo la antinomia entre igualdad

¹² Expuesta por Ferrajoli, L. (2019) *Derechos y garantías*, Madrid: Trotta.

y ciudadanía tendrá que resolverse con la superación de la ciudadanía, la definitiva desnacionalización de los derechos fundamentales y la correlativa desestatalización de las nacionalidades. Y ello es fruto del profundo nexo que existe entre democracia a igualdad. De lo contrario y en caso de que prevalezca la desigualdad, aflorará el racismo y la construcción de la imagen de los otros como desiguales —inferiores en el plano antropológico— precisamente por ser inferiores en el plano jurídico.

Y la cuarta tesis atiende a las relaciones entre derechos y garantías. Diferencia entre aquellas que consisten en expectativas negativas o positivas a las que corresponden obligaciones de prestación o prohibiciones de lesión (garantías primarias) y las obligaciones de reparar o sancionar judicialmente las lesiones de los derechos, esto es las violaciones de las anteriores garantías (garantías secundarias). Parte de la idea kelseniana de que un derecho no garantizado no es un verdadero derecho y concluye que los obstáculos a la hora de la plena efectividad de los derechos resultan ser de naturaleza política.

3. El principio de buena fe en las relaciones laborales

El principio de buena fe es una institución central en el ámbito del Derecho del Trabajo, si bien se trata de un concepto jurídico indeterminado, cuya aplicación requiere en la mayoría de casos del auxilio jurisdiccional¹³.

De acuerdo a la jurisprudencia del TS, la buena fe

constituye un modelo de tipicidad de conducta exigible o, mejor aún, un principio general del derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas, que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos (arts. 7.1 y 1258 del CCI), con lo que el principio de convierte en un criterio de valoración de conductas con el que deben cumplirse las obligaciones, y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza» (STS 4-3-1991).

Más recientemente se ha pronunciado el TSJ de Castilla y León —Sala de Valladolid— en su sentencia de 14-5-2003 diciendo sobre la buena fe que:

constituye un valor medular de la relación contractual, incorporando un componente ético mínimo que se reconoce, en la observancia de aquella conducta exigible según los parámetros sociológicos imperantes, en orden al cumplimiento leal y diligente de las obligaciones voluntariamente asumidas, sin desviaciones objetiva y razonablemente idóneas para hacer desaparecer la confianza ajena.

¹³ Del Rey, S. (1995). «Derechos fundamentales de la persona y contrato de trabajo: notas para una teoría general», *Relaciones Laborales: revista crítica de teoría y práctica*, número 186, tomo I.

Estamos, por tanto, ante un valor directamente conectado a lo considerado ético, apreciable en las conductas humanas y que responde al cumplimiento de las obligaciones contractuales respondiendo a unos determinados estándares sociales que generan confianza en la comunidad.

La STC 90/1999 dice al respecto que la buena fe en modo alguno puede suponer un genérico deber de lealtad a la empresa que fuera omnicomprendivo de una situación de sujeción al interés empresarial» y más concretamente la STC 192/2003 ha razonado que «la buena fe ha sido vista como un concepto abierto al mundo de las valoraciones sociales», que la introducción de este concepto «ha buscado la incorporación al ordenamiento jurídico de un factor de flexibilización, capaz de adaptar la normas a las nuevas circunstancias y valores de la sociedad» y que «a la hora de decidir sobre el contenido de mandatos como la buena fe, ha de partirse, en primer término, de la totalidad de las representaciones de valor fijadas en la Constitución que la sociedad ha alcanzado en un determinado momento de su desarrollo cultural» y que «lo que en cada caso se decida que corresponde a la buena fe no podrá estar en desacuerdo con dichos mandatos constitucionales».

En el mismo sentido por parte de la doctrina se afirma que

la transgresión de la buena fe se ha convertido en un tipo casi perfectamente elástico, susceptible en la práctica de acoger cualquier comportamiento del trabajador en el que se aprecie un incumplimiento de sus deberes como sujeto del contrato de trabajo¹⁴.

La doctrina especializada distingue tres tipos de conductas en que puede concurrir la transgresión de la buena fe contractual por parte del trabajador: las singularizadas por la causación de daño a la empresa, las destacadas por la desviación de poder y, finalmente, las caracterizadas por la presencia intensa de la nota de engaño u ocultamiento¹⁵. Ahora bien, se echa en falta tanto la construcción jurisprudencial como doctrinal de lo que debe entenderse por buena fe patronal¹⁶. Y

¹⁴ Rodríguez Sañudo, F. (1990). «La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido», en *Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

¹⁵ Gómez Abellería, F. J. (2009). *La causalidad del despido disciplinario*, Cizur Menor: Civitas-Thomson Reuters.

¹⁶ Así se reconoce expresamente por García Viña, que afirma: «Quizás en el aspecto que más novedad podía suponer, en cuanto a la función normativa de la buena fe, si asume tareas integrativas, no está nada desarrollado. Sin embargo, es cierto que en materia de Derecho del Trabajo esta función no debería tener tanta relevancia como en el resto de contratos ya que existe una fuente de regulación tan importante como es la negociación colectiva, de manera que las lagunas tendrían que ser menores. En todo caso, y previendo esta posibilidad, si aun así existieran cuestiones no reguladas por las partes, la buena fe podría integrar dichas cláusulas. En todo caso, se debe tener en cuenta que no existe ninguna resolución judicial que aborde este tema, lo que significa que, o bien no existen discrepancias sobre el mismo, o, quizás es más acertado decir, que sencillamente es una materia que escasamente se plantea en las relaciones laborales» (García Viña, J. (2000) *El principio general de la buena fe en el contrato de trabajo*, Tesis Doctoral, Barcelona: Universidad de Barcelona).

de igual manera que este principio no aparezca consagrado o reconocido en ninguna parte de nuestra CE¹⁷. Se le suelen atribuir dos límites: uno exógeno y otro endógeno. El primero hace referencia a los márgenes mínimos de convivencia en la paz social y la plenitud del resto de derechos fundamentales mientras que el segundo viene impuesto por la esencia del concepto mismo del derecho, ontológicamente incompatible con el abuso, el daño de los bienes sociales o el fraude de los fines del ordenamiento.

Ahora bien, conviene destacar, a este respecto el valor normativo y no meramente programático de valores y principios, que vinculan a todos los Poderes Públicos y son origen inmediato de derechos y obligaciones¹⁸. Esto debe ser puesto en consonancia con la afirmación constitucional del artículo 9.2 que conlleva importantes repercusiones en el ámbito interpretativo de las normas procesales laborales, tales como la inversión del *onus probandi* o la discriminación inversa.

Para completar la perspectiva jurídica sobre el principio de buena fe, debemos, pues acudir a la jurisprudencia constitucional, que en su STC 192/2003 establece:

La aplicación judicial del Derecho es, como toda interpretación, realización de valor, esto es, una elección entre varias valoraciones posibles hacia cuyos principios aquélla se orienta. La buena fe ha sido vista como un concepto abierto al mundo de las valoraciones sociales. La introducción de la referida categoría ha buscado la incorporación al ordenamiento jurídico de un factor de flexibilización, capaz de adaptar la norma a las nuevas circunstancias y valores de la sociedad. Por ello, a la hora de decidir sobre el contenido de mandatos como la buena fe, ha de partirse, en primer término, de la totalidad de las representaciones de valor fijadas en la Constitución que la sociedad ha alcanzado en un determinado momento de su desarrollo cultural. En consecuencia, lo que en cada caso se decida que corresponde a la buena fe no podrá estar en desacuerdo con dichos mandatos constitucionales, toda vez que la Constitución es la norma suprema de todo el ordenamiento jurídico a la que se debe acomodar cualquier otra, así como la interpretación y aplicación de la legalidad por parte de los órganos judiciales.

La causa del despido que sirve de base a la presente controversia encaja, en este caso, en el supuesto previsto en el art. 54.2 d) LET, donde se recoge como tal la transgresión de la buena fe contractual, por lo que el control que, dentro de nuestro canon de enjuiciamiento, nos corresponde, debe concentrarse en la valoración de si los razonamientos utilizados por las resoluciones impugnadas para fundamentar la aplicación de la cláusula general de la buena fe en un supuesto de despido disciplinario se adecuan a los valores y principios constitucionalmente definidos. Tal exigencia aparece reforzada por el hecho de que tanto

¹⁷ Moreno García, A. (1993). «Buena fe y derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 38.

¹⁸ Así lo establece la STC 31/1994, de 31-1.

exigencias constitucionales, como compromisos internacionales, hacen que rija entre nosotros el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma. Ello no quiere decir que, como poder empresarial, la facultad de despido no se enmarque dentro de los poderes que el ordenamiento concede al empresario para la gestión de su empresa y que, por ello, su regulación no haya de tener en cuenta también las exigencias derivadas del reconocimiento constitucional de la libertad de empresa y de la defensa de la productividad, pero lo que resulta claro es que no puede deducirse de esa libertad de empresa ni una absoluta libertad contractual, ni tampoco un principio de libertad *ad nutum* de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecerse entre los arts. 35.1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho. No debe olvidarse que hemos venido señalando desde nuestra STC 22/1981, de 2-7, FJ 8, que, en su vertiente individual, el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) se concreta en el «derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, en el derecho a no ser despedido sin justa causa».

Esta regla de la buena fe es plenamente coherente con lo que dispone el CC en su artículo 1.256, que establece: «la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes».

En el caso del abandono, el negocio implica un incumplimiento de un negocio previo y es, por tanto, un acto antijurídico ante el que la norma tiene que reaccionar. El régimen de protección puede ser de carácter sustantivo y/o procesal.

Y en torno a la reparación del daño, Zanonni nos indica que existen dos maneras de repararse:

un modo de hacerlo es a través de lo que se denomina reparación natural o *in natura* que consiste en la reintegración en forma específica, o reparación en especie. Implica literalmente volver las cosas al estado que tendrían si no hubiera ocurrido el hecho dañoso. (...) El otro modo de reparar el daño es la llamada reparación por equivalente o, propiamente, indemnización mediante la cual aunque no se repone o reintegre en forma específica el bien dañado, se compensa o resarce el menoscabo patrimonial sufrido en razón del daño: se tiende, de esta manera, a restablecer el equilibrio patrimonial en función del valor que representa el perjuicio».

4. El *employment at-will* y el despido libre sin causa¹⁹

Podemos traducir la expresión «*employment at-will*» como «empleo a voluntad de las partes». Se trata de una institución paradigmática de la flexibili-

¹⁹ Seguimos en este epígrafe la completa monografía de Cano y Galán, Y. (2000): *El despido libre y sus límites en el derecho norteamericano*, Madrid: Consejo Económico y Social.

dad en el ámbito laboral que hace descansar el mantenimiento del empleo en la mera voluntad de las partes. Se parte de la concepción de que la relación laboral —por el mero hecho de existir— se concerta por tiempo indefinido y puede terminarse en cualquier momento, por cualquier motivo y por cualquiera de las partes.

La vigencia de la regla del «employment at-will» en el derecho norteamericano es incuestionable. Y la más clara prueba de ello podemos encontrarla en el rotundo fracaso de la «Model Employment Termination Act» en 1991, proposición de ley modelo para los cincuenta estados cuya falta de implantación en ninguno de ellos denotó la vigencia del modelo «at-will». Se trata de una institución única en los denominados países industrializados y que viene rigiendo en Estados Unidos desde hace más de un siglo. Su explicación económica tiene que ver con la reducción de los costes marginales en cualquier actividad económica en condiciones de cambio tecnológico y empresarial, lo que facilita la adaptación de las empresas a las oscilaciones de los mercados.

Ahora bien, la regla está muy matizada por los siguientes factores:

- Es una regla que se aplica en ausencia de otra regla, por lo que tiene carácter subsidiario.
- No se aplica en las relaciones laborales concertadas por tiempo determinado.
- Tampoco se aplica a los trabajadores sindicados y/o cubiertos por la negociación colectiva.
- Existen las llamadas «exception-riddled at-will rule», excepciones generadas en virtud de la jurisprudencia. Se manifiesta así en todo su esplendor el sistema jurídico anglosajón basado en los «precedentes», que en este caso se ve reforzado por la incertidumbre que genera el carácter no tasado de las indemnizaciones.

Debemos destacar pues, que la figura del «employment at-will» opera sobre la entrada y salida del mercado laboral. En nuestro modelo, el origen del contrato de trabajo puede ser identificado en cuatro construcciones jurídicas que corresponden, a su vez, a tres diferentes tradiciones jurídicas diferentes: el arrendamiento de servicios que introdujo el Code Civil francés de 1804, el contrato fiduciario de servicios alemán, el contrato para servir inglés y el contrato de mandato mercantil, construcción común a varios países.

Y por cuanto respecta a la salida del mercado laboral, es notorio que la decisión inmotivada del empleador por el despido origina verdaderas lesiones a la dignidad de los trabajadores afectando, directamente, su desarrollo personal y profesional. En este sentido, la manifestación o expresión de las causas que justifican el despido constituye un bien humano jurídicamente protegible, un derecho fundamental de los trabajadores.

Como derecho fundamental, la debida motivación del despido posee una doble dimensión individual y objetiva o institucional. La dimensión individual del derecho a un despido justificado permite a los trabajadores exigir que sus empleadores expresen los motivos que fundamentan su decisión, con el fin de identificar si los mismos se ajustan, material y formalmente, a derecho. De esta manera se garantiza que la decisión del empleador no constituye un abuso, sino que es producto de un análisis detallado y razonado, que justifica la decisión tomada. Por su parte, en su dimensión institucional, la debida motivación de la decisión del empleador por el despido sirven como medio de referencia para tener constancia de que la actuación realizada por la empleadora no constituye una acción arbitraria disminuyendo, con ello, la litigiosidad de esta difícil decisión y contribuyendo a la economía procesal, lo que beneficia a toda la comunidad política.

Ahora bien, la no motivación del despido impide la reacción procesal del trabajador frente a la extinción de la relación laboral por parte del empresario, siendo este uno de los aspectos básicos del derecho del trabajo en relación directa con el derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto no se le ha informado al trabajador de las razones por las cuales tal extinción se ha producido y, en consecuencia, se encuentra imposibilitado de defenderse adecuadamente en los Tribunales.

En todo caso, sí que se constata un claro acercamiento al modelo norteamericano por cuanto que venimos observando una acusada tendencia a la reducción de los costes en casos de despido improcedente.

5. La evolución doctrinal sobre los despidos sin causa

La construcción jurisprudencial realizada en torno a la figura de los despidos sin causa arranca, a su vez, de otra construcción jurisprudencial realizada por el Tribunal Constitucional: el despido radicalmente nulo. Fue con la STC 38/1981, cuando el Alto Tribunal afirmó:

Un principio de justicia, que opera en el tratamiento de las reglas de la prueba, apoya la conclusión de que asuma el empresario la carga de probar los hechos generadores de la extinción de la relación laboral, bien constituyan causa legítima subsumible en alguna de las de ruptura unilateral de aquélla, a impulso del empresario, bien sin legitimar el despido por causas excluyentes de su procedencia o por incurrir en nulidad, se presenten razonablemente como ajenos a todo propósito discriminatorio atentatorio a un derecho constitucional.(...) La cuestión para nosotros es reconocer el derecho o libertad pública y adoptar, dentro de lo previsto en el art. 55.1 de la LOTC, las medidas precisas para restablecer a los demandantes en la integridad de su derecho. Pues bien, se cumple dicho objetivo, afirmando que la nulidad es radical, y,

por ello, comporta necesariamente la readmisión, excluyéndose toda facultad de opción ejercitable por el empresario, pues los efectos que se anudan a tal nulidad reclaman la reintegración de los trabajadores en su puesto con el pago de los salarios y el mantenimiento de sus derechos adquiridos. La naturaleza de la obligación de readmisión y los medios de coercibilidad de la misma y el tratamiento, en su caso, de los medios sustitutorios de la restitución in natura, son, por lo demás, materias que justificarán pronunciamientos ejecutorios en su tiempo —y por el cauce previsto para la ejecución—, más que no reclaman ahora pronunciamientos previsores ante la eventualidad de obstáculos en la ejecución.

A tal efecto, resulta especialmente relevante detenernos en los elementos considerados por el TC en su análisis de los despidos radicalmente nulos, a saber:

Corresponde al empresario la carga de la prueba en los casos de extinción de la relación laboral motivada por su voluntad.

Se asigna a esa tarea probatoria, el acreditar que no concurre un móvil discriminatorio ni se contravenga mediante la decisión extintiva algún derecho constitucional.

Cuando la nulidad es radical, opera la previsión de la LOTC²⁰ y en consecuencia la tutela puede desplegar los siguientes efectos: el declarativo, la restitución o restablecimiento, el inhibitorio y el indemnizatorio.

Tales efectos persiguen la plena efectividad del derecho fundamental vulnerado y se justifican con arreglo a que no despliegue ningún efecto el acto declarado nulo por resultar contrario a los valores y derechos que ostentan el mayor grado de protección jurídica de que disponemos en el ordenamiento jurídico.

²⁰ El tenor literal del artículo 55 LOTC es el siguiente:

Artículo cincuenta y cinco

Uno. La sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

- a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos.
- b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.
- c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

Dos. En el supuesto de que el recurso de amparo debiera ser estimado porque, a juicio de la Sala o, en su caso, la Sección, la ley aplicada lesione derechos fundamentales o libertades públicas, se elevará la cuestión al Pleno con suspensión del plazo para dictar sentencia, de conformidad con lo prevenido en los artículos 35 y siguientes».

Nos encontramos, pues, ante una reacción jurídica proporcional a la gravedad del comportamiento merecedor de la corrección. En palabras del TS —sentencia de 23-11-1988—, ello

acredita una conducta en la demandada tendente a evitar que las leyes se apliquen de acuerdo con la finalidad que les dio vida, con la consiguiente producción de unos efectos no queridos por el ordenamiento jurídico al ser contrarios a la realización de la justicia, al sentido ético y contenido objetivo de la norma legal; debiendo reaccionar el ordenamiento jurídico en casos como el enjuiciado, en los que se encuentra probada una confabulación para obtener un resultado contrario a derecho, que pone al servicio de esta actividad antijurídica una serie de apariencias y formalidades, con objeto de describir cuál sea la realidad que subyace en dichas conductas. Por lo expuesto, en el presente caso no pueden entrar en juego los preceptos estatutarios aplicados por el Magistrado de instancia, al no existir causa alguna para el despido, sino una apariencia, ficticiamente creada por la empresa, de la existencia de determinadas faltas de asistencia al trabajo del trabajador y, en su virtud, procede declarar nulo «in radice» el despido, al no tener encuadre alguno en el Estatuto de los Trabajadores.

Pues bien, siguiendo esta línea, la Sentencia del TS de 20-2-1989 estableció que:

la nulidad radical del despido —construcción jurisprudencial, pues tal tipo no aparece en el ET— se dará en supuestos en que exista infracción a un derecho constitucionalmente reconocido al trabajador —normalmente suele tratarse de despido discriminatorio por motivos sindicales— o bien por entrañar un fraude claro y patente sin que exista base alguna para imputación que se considere totalmente inaceptable y violadora del principio de buena fe que ha de presidir la relación jurídica y con mayor motivo la laboral (artículo 1258 CC y artículo 20.2 ET).

De este modo fue la propia jurisprudencia del TS la que vino a ampliar las causas que determinaban la «nulidad radical», que no se limitaba exclusivamente a las vulneraciones de los derechos constitucionales, sino que también alcanzaban los supuestos de violación del principio de buena fe, exigiendo eso sí no una mera deficiencia en la carta de despido sino un «plus» de anticonstitucionalidad.

Profundizando en esta idea, el propio TS decía en su sentencia de 21-3-1989 lo siguiente:

la calificación del despido como radicalmente nulo, aun huérfana en el ordenamiento positivo de previsión expresa, constituye no obstante la respuesta judicial procedente, con consecuencias en orden a sentido de la condena que ante su presencia corresponde, frente a supuestos en los que la unilateral resolución decidida por la empresa obedeciera a factores discriminatorios, manifestando desconocimiento o violación de derechos de la persona que, por garantizar el área de su propia realidad individual y social, han de ser considerados como intangibles . (...) la nulidad radical no sólo viene impuesta cuando el acto del despido manifiesta desigualdad discriminatoria, sino también si resultan perjudicados otros derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador afectado.

La evolución de dos corrientes jurisprudenciales enfrentadas se evidencia a la perfección con la Sentencia del Tribunal Superior de Cataluña 7077/2004, de 15-10. La corriente mayoritaria expresaba:

Frente a la sentencia de instancia, estimatoria en parte de la demanda inicial de despido disciplinario, al declarar la improcedencia del mismo, se alza en suplicación la parte actora, que petitiona su nulidad por discriminación o vulneración de derechos fundamentales, articulando su recurso por la única vía del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, que ha sido impugnado por la parte demandada. El único motivo del recurso denuncia la infracción de los artículos 55.4.2.c) y 17 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 43.1 de la Constitución, interpretados por la sentencia de esta Sala de 26 de septiembre de 2002. Alega la recurrente que en el presente caso se despidió a una trabajadora que se hallaba de baja, iniciada por accidente de trabajo, sin explicación alguna, limitándose a invocar un apartado del precepto que establece las causas de despido disciplinario, concretamente la disminución continuada y voluntaria del rendimiento, y ante la imputación en la demanda de violación de derechos fundamentales, sin proponer prueba alguna, se limita a señalar que la decisión del despido se tomó antes de que la trabajadora iniciara la baja, nada menos que 9 meses antes, entendiéndose que es evidente la inexistencia de causa real para el despido y debería acarrear la nulidad del mismo por inexistencia de causa, insistiendo en que no es posible invocar una causa de despido disciplinario y en el mismo momento reconocer su improcedencia, y que esta conducta constituye una burla del ordenamiento jurídico y un palmario fraude de ley. Debe matizarse que la nulidad radical del despido perdió su sentido tras la promulgación de la nueva Ley de Procedimiento Laboral y la jurisprudencia puso de manifiesto que las causas de nulidad del despido eran las enumeradas en el citado artículo 108.2 y ninguna otra, entendiéndose incluso que el fraude de ley tampoco constituía razón para calificar como nulo un despido. Más restrictivo aún ha sido el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada por la Ley 11/94 así como el nuevo artículo 108.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, no ya respeto a la nulidad radical, que el Texto Procesal de 1.990 vació de contenido y razón de ser, sino respeto a la nulidad simple. Esta última solamente se puede apreciar cuando la decisión empresarial sea discriminatoria o vulnere derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

Se infiere, por tanto, que, al entender de la posición mayoritaria, no se produce ni discriminación ni vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas del trabajador cuando el despido carece de causa o cuando la causa no es una de las expresamente invocadas por la legislación ordinaria. Es una interpretación restrictiva del alcance de los derechos fundamentales y de su papel informador del ordenamiento jurídico, así como de las relaciones entre particulares.

Se trata de una aceptación por parte del ordenamiento y de la jurisprudencia del fraude de ley como causa de improcedencia.

Por su parte, el voto particular —minoritario— discrepaba de la posición mayoritaria en los siguientes términos:

Cabe recordar, en este sentido, que en nuestro ordenamiento el despido es causal. Así se dimana de lo preceptuado en el art. 4 del Convenio 158 de la OIT, suscrito por el Estado español en fecha 26 de abril de 1985 y conforme al cual «No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio».

El mentado texto comporta —como ha puesto reiteradamente de manifiesto la doctrina— que en nuestro modelo de relaciones laborales —por aplicación del principio de jerarquía normativa que contempla el art. 96 CE en relación a la Ley— no tenga cabida la figura del desistimiento por parte del empleador, a diferencia de otros sistemas jurídicos comparados —más o menos cercanos— que sí reconocen dicha figura con mayor o menor amplitud y que, precisamente por ello, no han suscrito el mentado convenio.

Es más, la propia doctrina del Tribunal Constitucional viene poniendo en tela de juicio que —más allá de las obligaciones internacionales— la extinción del contrato de causa en nuestro sistema constitucional. Como se señala en la reciente STC 192/2003, de 27-10:

tanto exigencias constitucionales, como compromisos internacionales, hacen que rija entre nosotros el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma. Ello no quiere decir que, como poder empresarial, la facultad de despido no se enmarque dentro de los poderes que el ordenamiento concede al empresario para la gestión de su empresa y que, por ello, su regulación no haya de tener en cuenta también las exigencias derivadas del reconocimiento constitucional de la libertad de empresa y de la defensa de la productividad, pero lo que resulta claro es que no puede deducirse de esa libertad de empresa ni una absoluta libertad contractual, ni tampoco un principio de libertad *ad nutum* de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecerse entre los arts. 35.1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho. No debe olvidarse que hemos venido señalando desde nuestra STC 22/1981, de 2-7, FJ 8, que, en su vertiente individual, el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) se concreta en el «derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, en el derecho a no ser despedido sin justa causa.

Obsérvese, sin embargo, que dicho corolario jurídico es postulable de la figura de despido, no del desistimiento. Es obvio, en ese sentido, que en un proceso de despido los órganos judiciales *ad hoc* realizan, en realidad, un cuádruple control, a saber: a) el de constitucionalidad —si se invoca vulneración de derechos fundamentales o derechos asimilados a los mismos—; b) el de formalidad —valorando el cumplimiento de los requisitos legales—; c) el de causalidad —analizando si existe causa suficiente—; y d) el de proporcionalidad, determinando si la conducta o situación que se imputa o formula es suficiente.

Es cierto que la doctrina unificada ha limitado el control de causalidad a un aspecto meramente formal. Ahora bien, resulta prácticamente imposible, sin embargo, que pueda un juzgador realizar tal valoración si el despido es escrito y no existe ninguna causa justificativa que lo motive y conste. Por tanto, si no existe justificación —y el despido no es verbal o tácito— no nos hallaremos ante un despido, sino ante un desistimiento, con todos sus efectos.

Para tales supuestos, los efectos no pueden ser otros que los previstos en el art. 6.3 del CC. Y ello porque no estaremos entonces ante un mero fraude de ley sino ante un acto contrario a las normas imperativas —el 4 del Convenio 158 OIT, de directa aplicación ex art. 96.1 CE—, lo que debe comportar su nulidad de pleno derecho. La antijuridicidad merece tal reproche.

En coherencia con la anterior, el propio TSJ de Cataluña había dictado la sentencia 917/2004 donde afirmaba:

la especial clase de despido nulo es una figura excepcional y extraordinaria cuya declaración de existencia exige la concurrencia de elevadas dosis de arbitrariedad y capricho en la actuación del empresario sin que sea suficiente el que la misma sea ilícita o contraria a la Ley —porque tanto el despido nulo como el improcedente implican contradicción o incumplimiento de la normativa legal— sino que esa ilegalidad ha de ser intensa y superlativa resultando con ella vulnerados los más elementales principios del ordenamiento jurídico laboral que, no constando en el supuesto enjuiciado conlleva a la obligada desestimación del recurso de suplicación.

Ahora bien, la calificación de nulidad en los despidos fraudulentos es una opción descartada por la doctrina jurisprudencial desde hace algunos años. Resulta a tal efecto paradigmática la STS 5-5-2015, rec. 2659/2013).

Esta línea jurisprudencial sobre la carencia de «apoyo o refrendo legal» de la nulidad del despido fraudulento se inicia en STS 2-11-1993 (rec. 3669/1992), y continúa en STS 19-1-1994 (rec. 3400/1992), STS 23-5-1996 (rec. 2369/1995) y 30-12-1997 (rec. 1649/1997). Puede observarse a tal efecto la doctrina del TS con la siguiente consideración «Cuando no hay causa legal para la extinción del contrato de trabajo y la causa real no se encuentra entre las tipificadas como determinantes de la nulidad del despido —concluye STS 29-2-2001— la calificación aplicable es la de improcedencia» del despido, y no la de nulidad del mismo. En esta línea también se manifiestan las sentencias de 22-1-2008 (rec. 3995/2006), 27-1-2009 (rec. 602/2008) y 22-11-2007 (rec. 3907/2006).

Y de las más recientes podemos destacar la STS 29-11-2017, que dispone:

Cuando no hay causa legal para la extinción del contrato de trabajo y la causa real no se encuentra entre las tipificadas como determinantes de la nulidad del despido —concluye STS 29-2-2001— la calificación aplicable es la de improcedencia del despido, y no la de nulidad del mismo.

La nulidad del despido se configura en atención a una lista cerrada de supuestos tasados (*numerus clausus*). Fuera de estas previsiones, todos aquellos ceses en que pueda incurrir la parte empleadora merecerán la calificación de procedentes o improcedentes.

Subyace bajo esta concepción la idea de que todo despido responde a una causa y que tal causa es la que viene a motivar el interés en disolver el vínculo jurídico. Se acentúa así, la más amplia manifestación del principio de libertad empresarial, que alcanzaría incluso a la no alegación de causa alguna o a la alegación de causa falsa.

Es un claro exponente de esta teoría el pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 19-11-2020. La referida Sentencia 3571/20 del TSJA descansa sobre la circunscripción de la calificación jurídica del nulidad o improcedencia a una dimensión procesal. De hecho, viene a diferenciar la decisión empresarial de las medidas a imponer al empresario incumplidor. Sostiene que el despido es un supuesto de resolución contractual y no puede ser calificado como un negocio jurídico abstracto.

La nulidad se refiere al cumplimiento in natura, mientras que la improcedencia se refiere al cumplimiento por equivalente. Ahora bien, ambos son instrumentos de ejecución procesal que han de ser diferenciados de la naturaleza jurídica del despido.

Se potencia así lo que el profesor Beltrán de Heredia²¹ ha dado en llamar la «traducción líquida de la no readmisión» por parte del empresario, observando una línea de continuidad con la Ley de Tribunales Industriales de 1908 y de 1912, el Código de Trabajo de 1926 y, sobre todo, el Decreto de 22 de julio de 1928. De esta forma se constata que la pretensión de facilitar una compensación lo antes posible se ha hecho a costa de que el trabajador renuncie a la «restitutio in integrum» en las extinciones injustificadas. Ahora bien, no podemos olvidar que el marco vigente permite la percepción de indemnización de daños y perjuicios en los despidos con violación de derechos fundamentales (art. 183 LRJS).

Ahora bien, la prestación por equivalencia, no significa —en ningún caso— que el empresario tenga reconocido un «derecho de opción» ni el débito indemnizatorio implica el nacimiento de una nueva obligación. Más que de opción en favor del deudor, hay que hablar de transformación de la obligación en obligación indemnizatoria. En consecuencia, no nace una nueva obligación, sino que lo que opera es un cambio en el objeto, sin que ello implique una modificación

²¹ <https://ignasibeltran.com/2017/10/04/despido-fraudulento-y-nulidad-elementos-para-el-debate-ponencia/> (Entrada titulada «Despido fraudulento y nulidad: elementos para el debate, consultada el 11-6-2021 a las 9:50 h.)

de la obligación principal, dado que los sujetos son los mismos y el vínculo jurídico permanece inalterable²².

6. La «prohibición» de despedir

La Organización Mundial de la Salud elevó el pasado 11 de marzo de 2020 la situación de emergencia de salud pública ocasionada por el COVID-19 a pandemia internacional. La rapidez en la evolución de los hechos, a escala nacional e internacional, requiere la adopción de medidas inmediatas y eficaces para hacer frente a esta coyuntura. Las circunstancias extraordinarias que concurren constituyen, sin duda, una crisis sanitaria sin precedentes y de enorme magnitud tanto por el muy elevado número de ciudadanos afectados como por el extraordinario riesgo para sus derechos.

Con esta introducción se inició la Exposición de Motivos del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. La declaración inicial comprendió quince días naturales, que fueron posteriormente prorrogados hasta las 00:00 horas del día 12 de abril de 2020, por Real Decreto 476/2020, de 27 de marzo (primera prórroga), hasta las 00:00 horas del día 26 de abril de 2020, por Real Decreto 487/2020, de 10 de abril (segunda prórroga), hasta las 00:00 horas del día 10 de mayo de 2020, por Real Decreto 492/2020, de 24 de abril (tercera prórroga), hasta las 00:00 horas del 24 de mayo de 2020, por Real Decreto 514/2020 de 8 de mayo de 2020 (cuarta prórroga) y hasta las 00:00 horas del 7 de junio de 2020, por Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo (quinta prórroga).

La Disposición adicional segunda del inicial Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo contempló expresamente la suspensión de plazos procesales y así se decretó lo siguiente:

1. Se suspenden términos y se suspenden e interrumpen los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el presente real decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo.

El apartado 3 de la citada disposición excepcionó en el orden social a los procedimientos de conflicto colectivo y para la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas regulados en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS).

²² Beltrán de Heredia y Onís, P. (1990) *El incumplimiento de las obligaciones*. Madrid: Edersa.

Y esta situación de suspensión de plazos procesales se ha mantenido hasta el dictado de la Resolución de 20 de mayo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, cuyo apartado Noveno ha dispuesto:

Con efectos desde el 4 de junio de 2020, se derogará la disposición adicional segunda del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, relativa a la suspensión de plazos procesales. Se alzarán la suspensión en esa misma fecha.

Coincide así con el art. 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo y con su Disposición derogatoria única que prevé en su primer apartado que:

Con efectos desde el 4 de junio de 2020, quedan derogadas las disposiciones adicionales segunda y cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Por consiguiente, hemos asistido a una inédita situación procesal donde la regla dominante ha sido la suspensión de plazos procesales desde el 14 de marzo de 2020 y ello hasta el 4 de junio de 2020. La actividad judicial realizada en ese intervalo temporal ha sido excepcional y se ha planteado ante un novedoso e ignoto escenario jurídico, donde ha regido una nueva norma en relación al despido, esto es, el artículo 2 del Real Decreto Ley 9/20. Dicho artículo²³ hace referencia a que las causas de fuerza mayor, económicas, técnicas, organizativa y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido²⁴.

Sobre la calificación del despido que infrinja el art. 2 RDL 9/2020, establece expresamente la Sentencia del Juzgado de lo Social número 26 de Barcelona de 10-7-2020 que:

Es discutible la calificación que merecen los despidos verificados desconociendo esta previsión legal. La norma nada dice, la exposición de motivos no arroja luz sobre la anterior incógnita, y, evidentemente, no hay doctrina jurisprudencial al respecto.

²³ Señalamos que ha sido objeto de numerosas críticas por su deficiente técnica legislativa y dificultades de interpretación.

²⁴ Sobre este artículo se ha afirmado por la sentencia 283/2020 del Juzgado de lo Social 1 de Barcelona de 15-12 que: «no respeta dicho precepto del Tratado de la Unión Europea (art. 3.3) y de consuno de la Carta Europea de Derechos Fundamentales (art. 16), procede su inaplicación (STJCEE 15-7-1964 Costa-Enel) en tanto en cuanto es merecedora de tutela de derecho de la demanda reconocido en los preceptos del TFUE y CEDF señalados».

Deberá ser la Sala de lo Social del Tribunal Supremo la que en unificación de doctrina se pronuncie en el futuro. Este juzgador considera, en tanto en cuanto no exista doctrina jurisprudencial unificada, que los despidos que tengan lugar contrariando el art. 2 del Real Decreto Ley 9/2020 deben ser declarados improcedentes, y no nulos, por las siguientes razones:

- 1.º Por no existir obstáculo que permita predicar la aplicación de la doctrina jurisprudencial consolidada sobre los despidos sin causa.
- 2.º Porque la declaración de nulidad debería reservarse para los casos más graves, expresamente previstos en la ley, especialmente relacionados con los derechos fundamentales.
- 3.º Porque el art. 2 del Real Decreto Ley 9/2020 no introduce una prohibición. Se limita a apuntar que las causas de fuerza mayor o de carácter económico, técnico, organizativo o productivo, derivadas de la crisis por el Covid19, que podrían justificar un expediente de regulación temporal de empleo (ERTE) de los previstos en el Real Decreto Ley 8/2020 «no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido». Y un despido sin causa es improcedente; pero no nulo.

En refuerzo de lo anterior, se dice por la profesora Viqueira que²⁵:

el legislador podría haber asignado a estos despidos un diferente efecto del que comúnmente se atribuye a los despidos sin causa, pero no lo ha hecho, y, en ausencia de atribución de un efecto específico, tampoco parece que existan elementos que, en el contexto normativo y/o en la Exposición de Motivos, lleven indubitadamente a concluir que estos despidos puedan quedar excluidos del común tratamiento de los despidos sin causa. En efecto, sin desconocer la relevancia que tienen el carácter excepcional de la situación, la especial naturaleza de toda norma de emergencia y la confesada intención del mantenimiento del empleo ya formulada en normas anteriores y en la propia EM del RDL 9/2020, a mi juicio, no existen en el conjunto sistemático en el que la previsión se inscribe razones para desvincular estos despidos del común tratamiento que al despido fraudulento se anuda en la actualidad. Partiendo de esta base, no resulta posible obviar la aplicación de aquel régimen común aplicable a los despidos sin causa y acudir al CC (arts. 6.3; 6.4 y 7.2) para anudar a este despido fraudulento las consecuencias propias de la nulidad del despido.

Al entender de esta posición, los despidos que infringen el artículo 2 RDL 9/2020 no alcanzan la gravedad necesaria para incluirse entre los despidos con causa prohibida a los que hace expresa referencia el Convenio 158 OIT. Entienden, pues, que ni se vulneran derechos fundamentales ni libertades públicas ni se comprometen derechos con trascendencia constitucional. Así, la Sentencia 551/2020 del Juzgado de lo Social número 2 Girona de 21-12-2020 se expresa en idéntico sentido y dice:

²⁵ Viqueira Pérez, C. (2020): «Acerca del despido que vulnera la pretendida «prohibición de despedir» en *Revista de jurisprudencia laboral*, BOE, número 9.

La fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido», no introduce una prohibición, sino una mera previsión que excluye la posibilidad de considerar justificados y, por ende, procedentes, los despidos fundados en las causas anteriores.

Como refuerzo a esta argumentación se alude a que el ET reserva la declaración de nulidad para los casos más graves y entre esas tasadas causas de nulidad no se encuentra el despido fraudulento que, desde 1993, de manera pacífica se entiende incardinado en el terreno de la improcedencia.

7. Argumentos que sostienen la nulidad de los despidos sin causa

7.1. La interpretación del TEDH

Nos referimos en concreto a la STEDH de 10-7-2012 (K.M.C. contra HUNGRÍA). En este caso²⁶ el Tribunal resuelve un supuesto donde la demandante es una funcionaria de un servicio de inspección administrativa. Su empleador la cesó del servicio el 27 de septiembre de 2010 sin dar ninguna razón para el despido, en aplicación de la Ley no. LVIII de 2010 sobre el estatuto de los funcionarios del gobierno, que en ese momento permitía el cese o despido de los funcionarios/as sin necesidad de justificar la causa.

La recurrente, al amparo del art. 6.1 CEDH (Derecho de acceso a un tribunal) denuncia que no pudo combatir de forma efectiva su despido ante un tribunal debido a la falta absoluta de toda justificación de su despido por parte de su empleador.

El Gobierno húngaro había excepcionado la falta de agotamiento de los recursos internos, pues la demandante no accionó por despido. El TEDH rechaza dicha excepción, puesto que la impugnación del despido desconociendo las razones del mismo, es una acción meramente formal sin visos de éxito, cuyo intento, por ello mismo no le es exigible a la demandante.

Una segunda excepción del Gobierno, fue la de estar la demanda manifiestamente infundada, (art. 35.3a) CEDH). La misma fue también rechazada, puesto que al ser la Sra. K.M.C una funcionaria, tenía formalmente el derecho de impugnar su despido ante un tribunal, lo que de por sí supone que el TEDH

²⁶ Seguimos el análisis y exposición realizados por Preciado, C. H. (2020) *Hablemos de Derechos Humanos. La doctrina del TEDH y su aplicación en España desde los votos particulares del Jueza Paulo Pinto de Albuquerque*, Valencia: Tirant lo Blanch.

considere aplicable el art. 6.1 CEDH, conforme a su STEDH 19-4-2007, Caso Vilho Eskelinen y otros c. Finlandia.

El TEDH recuerda que, de conforme a una doctrina consolidada, el artículo 6.1 CEDH puede ser invocado por personas que consideran que han sufrido una injerencia ilícita en el ejercicio de uno de sus derechos (civiles) no han tenido la posibilidad de plantear acción a un tribunal que cumpla con los requisitos del Artículo 6.1 (STEDH 23-6-1981, Caso Le Compte, Van Leuven y De Meyere c. Bélgica).

En el caso concreto, el TEDH observa que la demandante como ex funcionaria del gobierno cesada del servicio tenía, en principio, derecho a impugnar ese despido ante un tribunal. Sin embargo, dado que el empleador no estaba obligado a dar razón alguna para ese despido, el TEDH considera que es inconcebible que el solicitante pueda interponer una acción sobre el fondo, por falta de una posición conocida del empleador demandado. Para el Tribunal, el marco legal aplicable conduce a privar al derecho de acción discutido de todo contenido sustancial.

Las consideraciones anteriores son suficientes para permitir al TEDH concluir que, en litigios relacionados con derechos civiles como el presente, un control judicial tan limitado no puede considerarse como tutela judicial efectiva conforme al Artículo 6.1. Por lo tanto, ha habido una violación del derecho de acceso a un tribunal (ver STEDH 28-6-1990, Caso Obermeier c. Austria, y, a contrario, STEDH 28-9-2011, Caso A. Menarini Diagnostics SRL c. Italia).

En suma, el TEDH considera que la demandante goza, en principio, del derecho a impugnar el despido ante un tribunal. Sin embargo, dado que su empleador —el Estado— no estaba obligado a exponer los motivos del cese, la demandante no tuvo medio alguno de conocer cuál era la posición del empleador, de forma que no ha podido articular una demanda fundada ante los tribunales. El sistema jurídico húngaro supone una privación de facto de todo contenido material al derecho de iniciar un proceso judicial.

El TEDH ha señalado, además, que la falta de conocimiento del trabajador demandante de las razones que fundan su despido imposibilita en sí mismo el ejercicio de un debate contradictorio, descartando cualquier posibilidad de ejercicio de contradicción judicial, violándose el derecho al acceso efectivo a un Tribunal contemplado en el artículo 6.1 del Convenio de Protección de Derechos y Libertades fundamentales, ratificado por España el 10 de octubre de 1979 (STEDH de 20-10-2009, Caso Lombardi Vallaurí contra Italia, fundamentos 54, 71 y 72).

Algo similar, vendría a ocurrir en nuestro modelo judicial que permite, *de facto*, la sustitución de la causa explicativa del cese por la puesta a disposición de la indemnización correspondiente al despido improcedente.

7.2. La ponderación de los intereses en juego

La libertad de empresa no implica ningún principio de libertad *ad nutum* de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecerse entre los arts. 35.1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho. Tan es así que la protección del empleo es un principio proclamado por la inmensa mayoría de las normas que intervienen en el ámbito del Derecho del Trabajo. La inserción laboral de las personas satisface las necesidades sociales y económicas de la mayoría de la población y las rentas del trabajo son las que vienen a garantizar en la mayoría de los casos las condiciones de existencia dignas a las que hace referencia el art.7.a).ii) del Pacto Internacional por los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Empleo y dignidad son dos conceptos jurídicos íntimamente relacionados por cuanto que de la existencia del primero depende en no pocas ocasiones la posibilidad del segundo, para el que actúa de presupuesto en múltiples casos.

La Carta Social Europea distingue, con acierto a nuestro entender, entre el derecho a no ser despedido sin justa causa y el derecho a una indemnización o a otra reparación adecuada. De esta manera se distingue entre supuestos que responden a razonamientos diversos. El primero atiende al mantenimiento del empleo como presupuesto del orden social, mientras que el segundo enfoca la vertiente procesal y se centra en el establecimiento de medidas adecuadas de reacción para los casos en que tengan lugar tales despidos, no limitándose a la vertiente patrimonial. De aquí deducimos que la vertiente patrimonial, la reducción económica no es el único ámbito de actuación del Derecho del Trabajo.

El derecho a no ser despedido sin justa causa se integraría así en la parte esencial del contenido del derecho al trabajo, e incide en la causa, que se contempla legalmente (art. 54 y art. 52.c) y 51.1 ET); en la forma, pues la decisión al deber ser exteriorizada por escrito, para información y conocimiento del trabajador (art. 53.1 y 55 ET), y para que pueda ejercitar su derecho de defensa; posibilitándose así el control judicial posterior y conectando con el contenido esencial del artículo 24 CE.

En efecto, el TC sostiene en su importante ATC 43/2014, de 12-2 que:

el ámbito de las relaciones de trabajo a que se refiere el art. 35 CE constituye una esfera «cuya configuración se defiende al legislador» (STC 20/1994, de 27 de enero [RTC 1994, 20], FJ 2), con la consecuencia de que dentro de dicha configuración legal queda incluida la determinación de las técnicas y alcance de la reacción frente a la extinción del contrato de trabajo. Así, en algunos pronunciamientos relativos a la relación laboral se ha afirmado que «corresponde al legislador determinar las justas causas de extinción del contrato, así como fijar sus efectos» [ATC 57/1985, de 24 de enero, FJ 4; y ATC 429/1983, de 28-9 (RTC 1983, 429 AUTO), FJ 2].

7.3. La naturaleza jurídica del artículo 35 CE

El artículo 35 CE es un auténtico derecho constitucional, que no necesita de desarrollo legal para poder ser objeto de tutela y que puede invocarse y exigirse ante los Tribunales. Ciertamente es que no se encuentra en la Sección 1.^a del Cap. II del Título I²⁷, sino en la Sección 2.^a, pero también lo es que no por eso deja de ser un derecho fundamental.

Otro argumento para sostener la nulidad del despido sin causa es el art. 6.3 CC, puesto que es contrario a una norma de derecho fundamental prohibitiva, ya que el art. 35.1 CE prohíbe el despido sin justa causa, sin que pueda considerarse que las causas de nulidad están tasadas en el art. 108 y en los arts. 53.3 o 55.5 ET, puesto que, si bien es cierto que tal es la doctrina del TS, no es menos cierto que el TC ha considerado que el Título Preliminar del CC es de aplicación a todo el ordenamiento²⁸, incluidos los derechos fundamentales, también el del art. 35.1 CE— y que por tanto, los actos contrarios a las normas de derechos fundamentales— que son normas imperativas, de *ius cogens*—, deben tener como consecuencia la nulidad (art. 6.3 CE), salvo que la norma específica (ET o LRJS) establezca un efecto distinto para el caso de contravención, que no es el caso.

Asimismo, es relevante tener presente que no es cierto que nuestro ordenamiento únicamente prevea la nulidad para los casos de incumplimientos de fondo más graves. De hecho, se prevé expresamente la nulidad (ex art. 124 LRJS) para los despidos colectivos en fraude de ley— por ejemplo, los irregulares y de hecho—. Es decir, que lo que se permite por razón numérica no parece razonable negarlo por razón «jurídica».

Pues bien, en refuerzo de lo anterior, debemos también tener en consideración que por un lado, la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (CEACR) ha declarado que la necesidad de basar la terminación del empleo en una justa causa es la piedra angular de las disposiciones del Convenio de la OIT antes mencionadas, ya que «elimina la posibilidad de que el empleador termine unilateralmente una relación laboral de duración indeterminada mediante un período de preaviso o compensación en lugar de la misma»²⁹, y por otro, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (CDESC) en su Observación General número 18 señaló que las vulneraciones del derecho al trabajo pueden ocurrir a través de conductas

²⁷ En consecuencia, no opera ni la reserva de Ley Orgánica ni el recurso de amparo respecto del mismo (ex art. 53 CE).

²⁸ SSTC 120/1983, de 15-12, 41/1984, de 21-3 88/1985, de 19-7, ATC 171/1985, de 6-3. Por ejemplo, en la STC 37/1987 de 27-3, el TC sostiene, respecto del fraude de ley (art. 6.4 CC), que: «el citado precepto, como la mayor parte de los que integran el título preliminar, es aplicable a todo el ordenamiento, y sólo por tradición histórica, sin duda, respetable, conserva en el CC su encaje normativo».

²⁹ CEACR (1995), *Estudio general - Protección contra el despido injustificado*.

omisivas, por ejemplo, cuando los Estados parte no regulan las actividades de las personas o grupos para evitar que impidan el derecho de otros a trabajar. Por lo tanto, el CDESC consideró que

las violaciones de las obligaciones de proteger derivan del incumplimiento por parte de los Estados parte de su obligación de adoptar todas las medidas necesarias para proteger a las personas bajo su jurisdicción de las violaciones del derecho al trabajo por parte de terceros. Se incluyen omisiones como (...) la falta de protección de los trabajadores contra el despido ilegal³⁰.

La aparición de algún pronunciamiento judicial que se aparta de la doctrina mayoritaria es otro refuerzo para los argumentos esgrimidos. Así podemos indicar la sentencia 93/2020 de 6-7-2020 dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Sabadell, que razona:

En definitiva, se considera que, en realidad, la extinción de contrato de la actora se produjo como consecuencia de la situación derivada de la declaración del Estado de Alarma y la existencia de circunstancias que habilitaban a la empresa para adoptar las medidas previstas en RD 8/2020 por lo que, al extinguir la relación laboral de la actora no solo aduce una causa que no justifica la extinción, según los artículos 22 y 23 de RDL 8/2020 y artículo 2 del RDL 9/2020, sino que supone un incumplimiento de las disposiciones legales adoptadas por el legislador con la finalidad de evitar la destrucción de empleo, finalidad que se refleja en Exposición de Motivos (III) del RD 8/2020, en que sostiene que las medidas del Capítulo III del RD-Ley 8/20 están orientadas a evitar despidos y a conservar el empleo, y esa finalidad habrá de predominar en la hermenéutica que regula los despidos en el ámbito excepcional del COVID-19, siendo esta finalidad la que justifica la redacción del art. 2 RD-Ley 9/2020.

Siendo así, consideramos de aplicación el art. 6.3 del Código Civil por cuanto la extinción del contrato de trabajo de la actora constituye un acto contrario a norma imperativa además de constituir un fraude de ley, art. 6.4 del Código Civil, pues la empresa se ampara en causa inexistente para conseguir un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, esto es, la extinción de la relación laboral a fecha 28.3.2020 cuando las normas vigentes proscriben la destrucción de empleo derivada de la situación excepcional del Estado de alarma derivado de COVID-19. En consecuencia, procede declarar la nulidad del despido notificado a la actora con efectos de 28.3.2020, con las consecuencias previstas en artículo 55.6 ET.

Y más recientemente destaca de un lado la Sentencia 119/2021 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 26-1-2021³¹ que razona así:

³⁰ Observación general N.º 18 sobre el derecho al trabajo, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (E/C.12/GC/18), adoptada el 24 de noviembre de 2005, en el párrafo 35. Véase también el párrafo 11 de la observación general en el que se hace referencia explícita al artículo 4 del Convenio núm. 158.

³¹ Los criterios han sido reproducidos en sentencias posteriores del mismo Tribunal, a saber la número 331/21 de 23-2-2021 y la número 772/2021 de 4-5-2021.

Sin embargo, lo cierto es que la cuestión merece otra reflexión. Así, es claro que la norma referida —artículo 2 del RDL 9/2020—, en relación con los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 revela que el legislador ha querido dar total preferencia a los mecanismos de flexibilidad interna —expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada— frente a los de flexibilidad externa o extinción de los contratos de trabajo. Para ello ha tomado las medidas ya conocidas de exoneración de cotizaciones a la Seguridad Social, mantenimiento del empleo, y esta «prohibición» de despedir por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción.

(...)

Es claro también que la empresa, al invocar las causas económicas indicadas, lo hizo para esquivar o evitar la aplicación de la norma que la parte demandante denuncia, esto es, esa «prohibición» de despedir del artículo 2 del RDL 9/2020, en los términos antedichos. Lo que supone un auténtico fraude de ley del art. 6.4 del Código Civil, habida cuenta de esa nítida voluntad del legislador de priorizar el mantenimiento del empleo a través de la utilización de las medidas de flexibilidad interna que se favorecen, frente a la extinción de los contratos.

(...) Es consciente la Sala de la existencia de un importante debate doctrinal y judicial en torno a esta cuestión. La Sala entiende que, aunque el legislador no haya determinado la calificación que han de merecer estos despidos que vulneran el artículo 2 del RDL 9/2020, nuestra consideración de tratarse de despidos en fraude de ley, vinculada a la necesaria efectividad del derecho al trabajo del artículo 35 CE —en el que se inserta el derecho a no ser despedido sin justa causa— y a la clara voluntad legislativa de impedir los despidos por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas en esta crisis derivada de la COVID-19, nos llevan a declarar la nulidad del despido.

Y de otro lado, la sentencia 772/2021 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 30-3-2021, que dispone:

Este marco excepcional y extraordinario, en el que se considera primordial evitar la extinción de los contratos de trabajo y se configuran mecanismos para su pervivencia, debe informar la interpretación del art. 2 del Real Decreto-Ley 9/2020. El cumplimiento de la finalidad pretendida expresamente por la normativa en la cual se integra como medida esencial, criterio interpretativo fundamental a tenor del art. 3.1 del Código Civil y determinante de la utilidad de la norma para afrontar la crisis, hace que la nulidad del despido sea la consecuencia natural.

El supuesto ahora sometido a examen ejemplifica bien que la improcedencia del despido constituye una solución que frustraría las finalidades no ya del art. 2 del Real Decreto-Ley 9/2020, sino en general de dicho marco normativo, excepcional y extraordinario, dedicado a proteger el empleo. En las contrataciones temporales, tan frecuentes en España, la calificación de improcedencia del despido, al decidir la empresa la ruptura de la relación laboral, se resuelve con el abono por el empresario de indemnizaciones de escasa cuantía, que no desincentivan la extinción de los contratos de trabajo. El legislador no establece de forma expresa la nulidad de los despidos que vulneren el mandato derivado del art. 2 del Real Decreto-Ley 9/2020. No resulta imprescindible, pues la nulidad es la consecuencia congruente y ajustada con la normativa de la que forma parte.

En idéntico sentido podemos encontrar estos otros pronunciamientos jurisprudenciales³²:

- Sentencia 180/2020 del Juzgado de lo Social número 29 de Barcelona de 28-7.
- Sentencias 305/2020 y 338/2020 del Juzgado de lo Social número 6 de Oviedo de 22-10 y de 10-11-2020.
- Sentencia 68/2021 de 26-2-2021 del Juzgado de lo Social número 16 de Barcelona.

Por último, debemos de destacar que la publicación en el BOE de 11-6-2021 del instrumento de ratificación de la Carta Social Europea, puede conllevar la adaptación de algún criterio jurisprudencial, por cuanto que algunos Tribunales habían hecho expresa referencia a esta circunstancia y así la Sentencia 277/2021 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid establecía en su sentencia de 17-3-2021 que:

Sin embargo [no] cabe aplicar, como se hace en la sentencia de instancia, el artículo 24 de la Carta Social Europea revisada, puesto que se trata de un tratado internacional que no ha sido ratificado todavía por España y no está publicado en el Boletín Oficial del Estado. Por tanto, la interpretación que pueda hacerse de dicho precepto por el Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa no es relevante para este litigio, porque el propio precepto no es aplicable. Cuando finalice el proceso de ratificación de la Carta Social revisada por España y el nuevo tratado sea objeto de publicación oficial podrá plantearse la naturaleza vinculante del «Derecho derivado» resultante del tratado, esto es, de las resoluciones de órganos del Consejo de Europa como el Comité de Derechos Sociales.

Nos remitimos al respecto a lo expresado por ejemplo en sentencia de 18-5-2016 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en el recurso 361/2016:

En cuanto a la Carta Social Europea hay que tener en cuenta que la versión aplicable en España es la hecha en Turín de 18 de octubre de 1961, que es la firmada por España el 27 de abril de 1978, ratificada el 6 de mayo de 1980 y publicada en el BOE de 26 de junio de 1980, con la excepción del artículo 8 (4) (b), que fue denunciado en 1991 (BOE 10 de mayo de 1991). No es aplicable la carta revisada en 1996, que ha sido firmada (el 23 de octubre de 2000), pero no ratificada por España, ni, obviamente, ha sido objeto de publicación oficial. También hay

³² Hemos de señalar que, en cualquier caso, son más numerosas las sentencias que mantienen la calificación de improcedencia, entre otras: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Valladolid de 26-3-2021 (rec. 300/2021), Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 11-3-2021 (rec. 150/2021), Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 2-2-2021 (rec. 18/2021)

que tener en cuenta que España ha firmado (5 de mayo de 1988), ratificado (24 de enero de 2000) y publicado en el BOE (25 de abril de 2000) el Protocolo Adicional de 5 de mayo de 1988. También ha firmado (2 de octubre de 1991) y ratificado (24 de enero de 2000) el Protocolo Adicional de 21 de octubre de 1991. No ha firmado ni ratificado el Protocolo Adicional de 9 de noviembre de 1995 sobre el procedimiento de reclamaciones colectivas, el cual, en la medida en que pueda entenderse que atribuye competencias estatales a un organismo internacional, requeriría probablemente de Ley Orgánica para ello conforme al artículo 93 de la Constitución. Debe añadirse que el procedimiento del control del cumplimiento de la Carta Social Europea aplicable a España, resultado del texto original con el protocolo adicional de 21 de octubre de 1991, no confiere al Comité de Expertos Independientes del artículo 25 la competencia para dictar resoluciones interpretativas como consecuencia de sus conclusiones sobre los informes anuales que puedan considerarse vinculantes para los Estados miembros (artículo 24), aun cuando dichas conclusiones sean hechas públicas. Solamente si dichas conclusiones llegan a ser aprobadas como recomendaciones por el voto favorable de 2/3 del Comité de Ministros, tras el análisis y propuesta realizado por el Comité Gubernamental, tendrán el valor propio de las mismas, que el tratado no especifica pero que tampoco puede considerarse estrictamente vinculante. A título de ejemplo, el valor jurídico de este mecanismo de revisión, desde el punto de vista del Derecho interno español, es similar al que tienen los informes del Órgano de Examen de las Políticas Comerciales (OEPC) de la Organización Mundial del Comercio u otros actos derivados de procedimientos regulados en dicho tratado, puesto que, al igual que ocurre con la Carta Social Europea, la ratificación del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y del Acuerdo sobre Contratación Pública, hechos en Marrakech el 15 de abril de 1994, se hizo previa autorización de las Cortes por el procedimiento del artículo 94.1 de la CE y no por Ley Orgánica amparada en el artículo 93 de la misma. Por tanto los órganos judiciales nacionales deben llevar a cabo la necesaria labor interpretativa de los textos de la Carta Social Europea, al igual que los de los demás convenios internacionales, aplicando para ello los criterios establecidos en los artículos 31 a 33 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados y utilizando solamente con valor orientativo, entre los criterios aplicables, las eventuales interpretaciones del tratado que pudieran haber dado a su contenido órganos internos que no tengan atribuidas competencias del Estado por la vía del artículo 93 de la Constitución». La única matización que cabe hacer a lo expuesto en esa sentencia del año 2016 es que hace unas semanas España ha firmado el Protocolo Adicional de 9 de noviembre de 1995 sobre el procedimiento de reclamaciones colectivas, que está pendiente de ratificación y publicación. En base al mismo las resoluciones del Comité de Derechos Sociales podrán entenderse vinculantes en España como «Derecho derivado», al menos si se llega a cumplir el principio de atribución, esto es, si esa competencia hubiera sido atribuida a dicho Comité al amparo del artículo 93 de la CE, cuestión que ahora es totalmente hipotética y no resulta relevante para el caso. Lo que no cabe es aplicar a este caso un tratado todavía no ratificado y el criterio de un órgano internacional expresado en base a un procedimiento contenido en otro tratado no ratificado todavía.

8. Conclusiones

Nuestro modelo de relaciones laborales no ha mantenido una tendencia constante en la calificación jurídica de los denominados despidos sin causa, que han oscilado entre las calificaciones de nulidad e improcedencia.

Esta falta de rotundidad ha generado —y sigue generando— el que existan posiciones no solo doctrinales sino también jurisprudenciales abiertamente enfrentadas.

De dicha situación se produce un escenario de inseguridad jurídica, que no favorece ni a empleadores ni a trabajadores, por cuanto no es posible establecer previsiones con conclusiones ciertas ante determinadas conductas.

Mayoritariamente, se viene considerando que el despido sin causa dejó de poder ser calificado nulo desde 1993, y ello a raíz del cambio legislativo operado que tasaba las causas de nulidad, excluyendo cualquier otra que no estuviera expresamente contemplada.

Sin embargo, hay quien mantiene que existen otros argumentos que conducen a la calificación de nulidad de los despidos operados sin causa: la transgresión de la buena fe en las relaciones laborales, las normas internacionales o la consideración del derecho al trabajo como derecho fundamental.

No parece razonable que más de cuarenta años después de promulgarse la CE no exista una posición consensuada sobre las implicaciones jurídicas del artículo 35 CE en materia de despido. Y sorprende que la naturaleza de este derecho constitucional como derecho fundamental sea un elemento soslayado en la posición jurisprudencial mayoritaria. De hecho, se pone en cuestión la eficacia *erga omnes* de los derechos fundamentales específicamente laborales, así como de los derechos inespecíficos en la relación laboral.

Estamos en un entorno normativo cambiante —incluso trepidante, en el ámbito laboral— y donde la pandemia del COVID-19 ha «traído» consigo una verdadera reforma integral y exprés de múltiples instituciones laborales: teletrabajo, permiso retribuido, las suspensiones temporales de empleo, etc. Esta reforma también ha afectado al despido, generándose un nuevo escenario normativo que destaca por su falta de rigor técnico. A nadie se le escapa que una norma tan breve (el art. 2 RD 9/2020) no ha sido eficaz cuando está generando multitud de interpretaciones y sentencias contradictorias ante supuestos análogos.

Se evidencia que la falta de normas infraconstitucionales que regulan la relación entre derechos fundamentales inespecíficos y contrato de trabajo suscita una indeseada situación donde los juzgados y tribunales vienen asumiendo una función y responsabilidad «cuasi legislativa» que obviamente no les corresponde.

Tal anomia implica que sea la jurisprudencia quien interprete y aplique los preceptos constitucionales al supuesto concreto.

La causalidad encuentra su fundamento en la función tuitiva del Derecho del Trabajo, que protege a la parte débil, el trabajador frente a la fuerte, el empleador. Es una institución central en nuestro ordenamiento jurídico-laboral que viene a objetivar las decisiones muy relevantes de la relación laboral.

Tradicionalmente se había considerado el desistimiento como una figura genuinamente civil, cuya utilización en el Derecho del Trabajo por parte del empresario era excepcional a consecuencia, precisamente, de la configuración del despido como un verdadero despido causal.

Ahora bien, el despido sin causa viene más bien a compartir los rasgos del desistimiento antes que los del despido causal, por cuanto que se aparta del elemento central: la existencia y la manifestación de la causa motivadora.

Nuestro ordenamiento prevé la calificación jurídica de nulidad no solo para comportamientos que vulneren los derechos fundamentales con mayor grado de protección, sino que también incluye otros supuestos, por ejemplo, en los despidos colectivos.

No parece razonable que la calificación jurídica de un despido donde se omita la causa o donde se ofrezca una falsa reciba el mismo tratamiento jurídico que otro donde la parte empleadora intente al menos adaptar su comportamiento a las previsiones legales, tanto materiales como formales. Tan es así que se vendría a incentivar el incumplimiento de los mismos por cuanto que las consecuencias del incumplimiento apenas se diferenciarían. Puede generarse una situación de incentivos negativa, donde se tienda a la normalización de la mala fe en el ámbito laboral.

Es importante que el ordenamiento jurídico, ante una conducta antijurídica, prevea un mecanismo apto para reequilibrar la tradicional desigualdad de las partes en el contrato de trabajo. Resulta llamativo que en caso de despido improcedente sea el incumplidor —la parte empleadora— quien disponga, por regla general, del derecho de opción a la hora de ejecutar la condena. Aún más extraño sería que quien opera con mala fe también pudiera optar por cómo cumplir una condena.

Por todo lo expuesto, nos atrevemos a proponer una solución intermedia e integradora de las posturas doctrinales y jurisprudenciales analizadas vendría a ser que la calificación jurídica del despido fuera la improcedencia, pero, en casos de constatación de mala fe, con reversión del derecho de opción a favor de la parte trabajadora, a quien correspondería optar —como víctima del incumplimiento— entre la readmisión y la indemnización.

De esta manera, se evitaría además la traducción económica con tendencia al abaratamiento de aquellos despidos donde operasen los incumplimientos que

se dan en los despidos sin causa, de mayor entidad, en todo caso, que en los despidos con causa y comunicación de la misma.

9. Bibliografía

- APARICIO, Rebeca Karina y UBILLÚS, Rolando Enrique (2014). «El despido *ad nutum* como medida inconstitucional de reestructuración laboral», *Revista chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, vol. 5, número 10.
- BAYLOS, Antonio y PÉREZ, Joaquín (2009). *El despido o la violencia del poder privado*. Madrid: Trotta.
- BAYÓN CHACÓN, Gaspar (1969). El despido, concepto y clases» en AA.VV.: *Dieciséis lecciones sobre causas de despido*. Madrid: Universidad de Madrid. Facultad de Derecho. Sección de Publicaciones e Intercambio.
- BELTRÁN, Ignasi (2013). *Principio de economía procesal y limitación de la responsabilidad contractual por despido injustificado. La responsabilidad civil por daños en las relaciones laborales XXIII Congreso Nacional de DTSS*, Madrid: Ediciones Cinca, 2013.
- BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, Pablo (1990). *El incumplimiento de las obligaciones*. Madrid: Edersa.
- CANO Y GALÁN, Yolanda (2000). *El despido libre y sus límites en el derecho norteamericano*, Madrid: Consejo Económico y Social.
- CEACR (1995). *Estudio general - Protección contra el despido injustificado*.
- DEL REY, Salvador (1995). «Derechos fundamentales de la persona y contrato de trabajo: notas para una teoría general», *Relaciones Laborales: revista crítica de teoría y práctica*, número 186, tomo I.
- FALGUERA, Miguel Ángel (2016). *El control judicial del despido colectivo*, Albacete: Bomarzo.
- FERRAJOLI, Luigi (2019). *Derechos y garantías*, Madrid: Trotta.
- GALLEGO, Fermin y MARÍN, José (2013). *Costes del despido improcedente en la doctrina judicial*, Albacete: Bomarzo.
- GARCÍA VIÑA, Jordi (2000). *El principio general de la buena fe en el contrato de trabajo*, Tesis Doctoral, Barcelona: Universidad de Barcelona.
- GÓMEZ ABELLERÍA, Francisco Javier (2009). *La causalidad del despido disciplinario*, Cizur Menor: Civitas-Thomson Reuters.
- LAHERA, Jesús (2009). «Las paradojas del despido libre pagado (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2008, recurso 1689/2007)», en *Relaciones Laborales*, número 2.
- LUJÁN ALCARAZ, José (2003). «¿Despido improcedente o desistimiento?», *Aranzadi Social* n.º 3.
- MONTOYA MELGAR, Alfredo (1978). «La estabilidad en el empleo en el Derecho del Trabajo», *Revista de Política Social*, n.º 118.
- MONTOYA MELGAR, Alfredo (2006). *Derecho del Trabajo*, Madrid: Tecnos.
- MORENO GARCÍA, Antonio (1993). «Buena fe y derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 38.
- PÉREZ-BENEYTO, José Joaquín (2004). «Despido improcedente (I): supuestos y efectos. Especial referencia a los salarios de tramitación. El despido: análisis y aplicación práctica» en AA.VV.: *El despido: análisis y aplicación práctica*, Madrid: Tecnos.

- PRECIADO, Carlos Hugo (2016). *Interpretación de los derechos humanos y los derechos fundamentales*, Cizur Menor: Aranzadi.
- PRECIADO, Carlos Hugo (2020). *Hablemos de Derechos Humanos. La doctrina del TEDH y su aplicación en España desde los votos particulares del Jueza Paulo Pinto de Albuquerque*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- RODRÍGUEZ SAÑUDO, Fermín (1990). «La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido», en *Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- RUBIO DE MEDINA, M.^a Dolores (2000). *El despido disciplinario*, Barcelona: Editorial Bosch.
- TOLEDO, Albert (2008). *El despido sin causa del trabajador en situación de incapacidad temporal*, A Cizur Menor: Aranzadi.
- VIQUEIRA PÉREZ, Carmen (2020). «Acercas del despido que vulnera la pretendida «prohibición de despedir» en *Revista de jurisprudencia laboral*, BOE, número 9.
- ZANONNI, Eduardo A. (1982). *El daño en la responsabilidad civil*, Buenos Aires: Astrea.

RESEÑA DE CUADROS GARRIDO, M.E. Y
SELMA PENALVA, A. (DIRS.) Y RÍOS MESTRE, J.M.
(COORD.) (2021). *TÉCNICAS DE INNOVACIÓN
DOCENTE EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL*. CIZUR MENOR (NAVARRA):
ARANZADI, 316 PÁGS.

ALEJANDRO MUROS POLO*

Universidad de Granada, España

Los nuevos postulados del Espacio Europeo de Educación Superior sitúan al alumno en el centro de su propio proceso de enseñanza-aprendizaje. En efecto, el rol del profesor universitario se sitúa ahora en la facilitación de las herramientas de aprendizaje y en el desarrollo de las habilidades y competencias del docente, para que este pueda «aprender a aprender» durante toda la vida. En esta línea del aprendizaje por competencias, resulta obligado el recurso a metodologías docentes activas e innovadoras, sobre todo con ayuda de las TIC en un modelo híbrido o de *blended learning*.

La transformación digital que ya se está viviendo, también conocida como Cuarta Revolución Industrial, va a demandar para los futuros profesionales y empleos del mañana, no solo competencias digitales, sino también capacidades de comunicación oral y escrita, pensamiento abstracto, solución creativa a los problemas, así como las llamadas habilidades blandas o *soft skills*. El profesor universitario, por tanto, no puede hacer caso omiso a esta nueva realidad social y profesional, sobre todo si se quiere mejorar la empleabilidad de los egresados de la educación superior, ya muy dañada por la alta tasa española de desempleo juvenil.

* **Correspondencia a:** Alejandro Muros Polo. Plaza de la Universidad, n.º 1 (18071-Granada), España. — amurospolo@ugr.es — <https://orcid.org/0000-0002-6192-8481>

Cómo citar: Muros Polo, Alejandro. (2021). «Reseña de Cuadros Garrido, M.E. y Selma Penalva, A. (dirs.) y Ríos Mestre, J.M. (coord.) (2021). *Técnicas de innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 316 págs.»; *Lan Harremanak*, 46, 203-206. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23174>).

Recibido: 11 noviembre, 2021; aceptado: 13 noviembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

Buena prueba de la docencia a distancia o semipresencial basada en las tecnologías de la información y la comunicación ha sido la experiencia vivida a causa de la COVID-19, especialmente a través del campus virtual y las plataformas de videollamada. Así, con esta experiencia previa se han podido comprobar tanto las ventajas como los inconvenientes del *e-learning* y del uso de nuevas tecnologías en una disciplina de tanta tradición, como es la del Derecho y, en concreto, en su rama del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Entre las ventajas destaca la importancia de incorporar metodologías activas de aprendizaje, en la línea de aportar mayor dinamicidad y agilidad en el desarrollo de competencias, así como para facilitar la aplicación práctica de los contenidos teóricos ante situaciones reales que se puedan dar en la práctica profesional. Y es que se puede llegar a decir que la docencia universitaria ha cambiado con la llegada de la crisis pandémica.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la presente obra colectiva *Técnicas de innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, dirigida por las profesoras Cuadros Garrido y Selma Penalva, y coordinada por el profesor Ríos Mestre, todos ellos integrantes de la Universidad de Murcia, se plantea como una obra colectiva de importante actualidad y de necesaria lectura para el docente universitario, habida cuenta de sus valiosas implicaciones prácticas. En efecto, la monografía se dirige a los profesores universitarios, en general, y a los docentes *iuslaboralistas*, en particular, con el fin de reforzar su formación docente, la cual está adquiriendo cada día más importancia en el currículum y en la promoción del profesorado universitario.

Nos encontramos, por tanto, ante una obra de referencia para la enseñanza del Derecho y de su rama del Derecho Trabajo y de la Seguridad Social, que ha sido elaborada por prestigiosos juristas y profesores universitarios expertos en Derecho laboral, no solo provenientes de diferentes universidades españolas, sino de otros países europeos e, incluso, latinoamericanos. Lo cual ha dotado a la obra colectiva de un carácter internacional, aspecto muy importante en la actual época de globalización. Además, otro aspecto que suma valor a la presente monografía se sitúa en su publicación en la insigne editorial de Aranzadi, referencia en el campo del estudio jurídico de las relaciones laborales.

En cuanto a la estructura de la obra colectiva, la misma se divide en un prólogo, elaborado por el Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, Don David Morillas Fernández, seguido de cinco partes respectivamente dedicadas a:

- «Parte general. Innovación docente en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social». En esta primera parte, se integran tres capítulos que versan sobre «La enseñanza del Derecho del Trabajo con perspectiva de género», elaborado por la profesora Alejandra Selma Penalva, de la Universidad de

- Murcia; «Una propuesta de evaluación continua», elaborado por el profesor José María Miranda Boto, de la Universidad de Santiago de Compostela; y «La docencia dual como respuesta a la COVID-19 y la enseñanza del Derecho del Trabajo: algunas propuestas pedagógicas para facilitar la interiorización de la disciplina en el nuevo contexto», elaborado por la profesora Carolina Blasco Jover, de la Universidad de Alicante.
- «Técnicas de innovación docente en el contexto actual: aprendizaje colaborativo en la enseñanza *on line* y semipresencial del Derecho laboral». En esta segunda parte, se integran los siguientes capítulos de libro dedicados a: «El uso de teams en la docencia: ventajas y desventajas», elaborado por la profesora Gratiela Florentina Moraru, de la Universidad de Castilla-La Mancha; «El trabajo en equipo de alumnado aplicado a la docencia práctica de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social», elaborado por la profesora Inmaculada Hernández Morales, de la Universidad de Murcia; «Implementación de las habilidades y acción comunicativa en el Derecho social del Trabajo», elaborado por la profesora Belén del Mar López Insua, de la Universidad de Granada; «Trabajo en grupo y aprendizaje cooperativo: una experiencia docente aplicada al ámbito de la Seguridad Social», elaborado por la profesora Concha Sanz Sáez, de la Universidad de Castilla-La Mancha; «Los objetivos ODS en la docencia de Derecho del Trabajo», elaborado por la profesora M.^a Elisa Cuadros Garrido, de la Universidad de Murcia; y «Una experiencia de aprendizaje basado en proyectos aplicada a la prevención de riesgos laborales», elaborado por la profesora Mirentxu Marín Malo, de la Universidad Pública de Navarra.
 - «La relevancia de los aspectos tecnológicos de la innovación docente del Derecho Social». En esta tercera parte, se integran los siguientes capítulos: «The teaching labour law and the access to databases of jurisprudence», elaborado por los profesores Frabizio Ferraro y Gianluca Giampá, provenientes de la Universidad de la Sapienza (Italia); «Contactos, pantallazos y blogs: recursos para la docencia en Derecho del Trabajo», elaborado por el profesor Antonio Fernández García, de la Universidad Oberta Catalunya; «Privacy and personal data protection in the virtual teaching-regulations, risks and good practices», elaborado por la profesora Kamila Naumowicz, de la Universidad de Warmia and Mazury (Polonia); «El uso de twitter como herramienta docente», elaborado por el profesor Daniel Pérez del Prado, de la Universidad Carlos III de Madrid.
 - «Solución de conflictos y docencia del Derecho del Trabajo». En esta cuarta parte, se integran diferentes capítulos dedicados a: «Apuntes y materiales sobre la formación judicial especializada (social) en España», elaborado por el magistrado especialista en la jurisdicción social y vocal del Consejo General del Poder Judicial, Juan Martínez Moya; «Trabajos fin

de estudios sobre disciplinas laborales a partir de la colaboración con clínicas jurídicas pro bono», elaborado por la profesora María Salas Porras, de la Universidad de Málaga; e «Innovación docente en la materia de Derecho Procesal Laboral», elaborado por la profesora Yolanda Maneiro Vázquez, de la Universidad de Santiago de Compostela.

- «La vigencia innovadora de los elementos tradicionales de difusión del conocimiento». En esta quinta y última parte de la presente obra colectiva, se integran los siguientes capítulos que versan sobre: «La enseñanza del derecho en el sistema jurídico continental europeo», elaborado por el profesor José María Ríos Mestre, de la Universidad de Murcia; «El cine en el salón virtual, como recurso didáctico para la enseñanza del derecho del trabajo en el mundo post-pandemia», elaborado por la profesora Andrea Isabel Franconi, proveniente de la Universidad de Buenos Aires (Argentina); «Charles Dickens y la obra «Tiempos difíciles» como ejercicio didáctico para la enseñanza del derecho del trabajo», elaborado por el profesor Julen Llorens Espada, de la Universidad Pública de Navarra; y «El empleo del método socrático en el análisis sobre la responsabilidad en el accidente de trabajo», elaborado por el profesor Jesús Martínez Pérez, de la Universidad de Murcia.

En definitiva, la obra colectiva aquí recensionada se muestra como una obra de referencia, tanto por sus autores como por su contenido, que reúne las principales técnicas de innovación docente en el ámbito de la enseñanza y aprendizaje del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. El Derecho y, especialmente, el Derecho del Trabajo, así como la sociedad y la nueva realidad productiva están en constante cambio, y el profesor universitario no puede quedarse atrás.

RESEÑA MONEREO PÉREZ, J.L., RIVAS VALLEJO,
P., VILA TIERNO, F., MORENO VIDA, M.N.
Y ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. (DIR.): *SALUD Y
ASISTENCIA SANITARIA EN ESPAÑA EN TIEMPOS
DE PANDEMIA COVID-19*, ARANZADI, 2021,
TOMO I, 1.836 PÁGS., Y TOMO II, 1.068 PÁGS.

GLORIA MARÍA MONTES ADALID*

Universidad de Málaga, España

Este 2021 ha visto la luz, en la editorial Aranzadi, una nueva e interesante obra colectiva que lleva por título «Salud y asistencia sanitaria en tiempos de pandemia COVID» y la cual se compone de dos grandes tomos. Este manuscrito se integra dentro del Grupo de Investigación PAIDI SEJ-184 sobre «Derecho del Trabajo. Relaciones Laborales y Seguridad Social» de la Universidad de Granada y del Grupo de Investigación PAIDI SEJ-347 sobre «Políticas del Empleo, Igualdad e Inserción Social» de la Universidad de Málaga.

La monografía está dirigida por los profesores José Luis Monereo Pérez, Pilar Rivas Vallejo, Francisco Vila Tierno, María Nieves Moreno Vida y Juan Carlos Álvarez Cortés, y coordinada por las profesoras Sonia Isabel Pedrosa Alquezar y Marina Fernández Ramírez, ha sido elaborada con el fin de aportar un análisis de los principales retos de la sanidad española, pública y privada, ante los dos paradigmas que la envuelven en la actualidad: el impacto del virus SARS-Cov-2 y su incidencia transformadora de las prestaciones sanitarias y la prevención de la salud, por una parte, y la expansión de la inteligencia artificial, por otra parte.

* **Correspondencia a:** Gloria María Montes Adalid. Av. Francisco Trujillo Villanueva, s/n (29071 Málaga). España. — gloriamontesadalid@gmail.com — <https://orcid.org/0000-0001-9178-7029>

Cómo citar: Montes Adalid, Gloria María. (2021). «Reseña Monereo Pérez, J.L., Rivas Vallejo, P., Vila Tierno, F., Moreno Vida, M.N. y Álvarez Cortés, J.C. (dir.): *Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19*, Aranzadi, 2021, Tomo I 1.836 págs y Tomo II 1.068 págs.»; *Lan Harremanak*, 46, 207-209. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23183>).

Recibido: 14 noviembre, 2021; aceptado: 15 noviembre, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

Dicha obra, hace el análisis más completo y exhaustivo que se ha publicado sobre tan relevante materia en la actualidad. En ella participan numerosos docentes e investigadores de varias Universidades españolas, como Farah AmaadachouKaddur, Inmaculada Ballester Pastor, Pepa Burriel Rodríguez-Diosdado, Raquel Castro Medina, Faustino Cavas Martínez, Patricia de Cossío Rodríguez, Ángel Luis de Val Tena, María Teresa Díaz Aznarte, Juan José Fernández Domínguez, José Luis García Puche, Amparo Garrigues Jiménez, Braulio Girela Molina, Manuel González Labrada, Sara Guindo Morales, Julen Llorens Espada, Belén del Mar López Insua, Caridad López Sánchez, Eva López Terrada, Josep Antoni Macho Duran, Juan Antonio Maldonado Molina, M. Rosa Martín Muñoz, M. de los Reyes Martínez Barroso, Carolina Martínez Moreno, Olimpia Molina Herмосilla, Susana Moreno Cáliz, Francisca Moreno Romero, Alejandro Muros Polo, Ana Belén Núñez Fernández, M. Iluminada Ordóñez Casado, Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, Guillermo Oteros Valcarce, Salvador Perán Quesada, María Pitica, M.: del Mar Pérez Hernández, Guillermo Rodríguez Iniesta, Victoria Rodríguez-Rico Roldán, Juan Romero Coronado, José Luis Ruiz Santamaría, María Salas Porras, Elisa Sierra Hernáiz, Albert Toledo Oms, Natalia Tomás Jiménez, Andrés Ramón Trillo García, M. Rosa Vallecillo Gámez, Raquel Vela Díaz, Arántzazu Vicente Palacio, José Vida Fernández, Dídac Villagrasa Roca e Isabel María Villar Cañada.

Se puede comprobar en el índice general que esta obra se estructura en tres partes muy bien diferenciadas, pero a la vez paralelas e interconectadas en cuanto a su contenido. La primera se centra precisamente en contexto histórico, institucional y legal; la segunda, en la gestión y financiación del sistema sanitario; y una última parte, dedicada al contenido del derecho a la asistencia sanitaria.

En particular, se abordan aspectos muy relevantes como el derecho a la salud y a la asistencia sanitaria, retos ante el impacto de la covid-19 en la sanidad, sanidad 4.0, la estructura de gestión y financiación de la asistencia sanitaria en España, políticas sanitarias y políticas preventivas en tiempos de pandemia covid-19, titulares y beneficiarios del derecho a la asistencia sanitaria, entre otros. Todos ellos, asuntos abordados teniendo en cuenta la perspectiva de género y la atención a colectivos vulnerables, o a las personas que hacen posible la dispensación de la atención sanitaria, así como de los trabajadores en general.

En definitiva, nos encontramos ante una obra de referencia que desarrolla, de una manera holística y actualizada asuntos relativo a la gestión, prevención o dispensación de las prestaciones que conforman la sanidad en España, atendiendo a la pandemia por el virus SARS-Cov-2 que irrumpió mundialmente a finales del año 2019 y en España a principios de 2020 que ha dado un giro de 360.º a nuestras vidas. Dentro de este giro radical, los cambios se aventuran como positivos para el sistema de la Seguridad Social tanto desde el punto de

vista de su gestión como de su propia protección, en tanto que el avance de la digitalización en nuestro país ha sido fuertemente impulsado por la perentoriedad de dar respuesta a las necesidades de atención a la salud aún bajo la premisa de las dificultades provocadas por la impuesta clausura domiciliaria que tristemente evoca una medida penal como es el arresto o confinamiento domiciliario (Introducción), derivado de las autoridades sanitarias como un arma de lucha contra el coronavirus.

La transformación digital y el COVID han motivado una respuesta coyuntural a un cambio o reconfiguración que debía ser estructural en la atención sanitaria, como el caso de la conversión de la atención presencial en telemática en aquellos tratamientos y asistencia que lo permitan, otros trámites en modo virtual y la reordenación de la dispensación de la atención sanitaria.

Es por ello, que esta obra colectiva hace una reflexión sobre cuáles son los beneficios para los ciudadanos y para la propia gestión del sistema de la seguridad social de estos cambios y el camino hacia la futura digitalización de la sanidad pública o de la asistencia sanitaria brindada por el sistema de la seguridad social, poniendo un foco especial en el impacto sobre los profesionales sanitarios y planteando posibles respuestas a preguntas de gran envergadura, como el posible modo de afectación de la digitalización del mundo en la caracterización y contenido del derecho a las prestaciones sanitarias en el escenario actual.

Por todo lo expuesto en las líneas anteriores, quiero felicitar a los distintos autores y, del mismo modo, recomendar encarecidamente una lectura profunda de esta obra altamente novedosa y de gran utilidad para el aprendizaje mutuo en términos de los puntos fuertes y los aspectos mejorables de la sanidad del siglo XXI al amparo del sistema público de seguridad social y atención a la salud, para contribuir a la mejora y fortalecimiento de nuestro sistema.

Argitaratutako aleak

1. zbk.: Lan-denbora.
2. zbk.: Lana XXI. mendean.
3. zbk.: Ekoizpen harremana eta ekoizpen artikulazioa.
- Berezia: Mintegia: Lan Zientzietako lizentziatura erantzeta UPV/EHU-n.
4. zbk.: Enplegu beterantz? Lan-politikak Europan.
5. zbk.: Lan-harremanak garapen bidean. Aldaketak enpleguan eta gizarte-babesean.
- Berezia: Lan osasuna.
6. zbk.: Desindustrializazioa eta birsortze sozioekonomikoa.
7. zbk.: Laneko jazarpen psikologiko edo mobbing-ari buruzko gogoetak eta galderak.
- Berezia: UPV/EHU ko Lan Harremanen Unibertsitate Eskolak ematen duen Lan eta Gizarte Segurantzaren Zuzenbideari buruzko egungo eztabaiden Bigarren Jardunaldiak.
8. zbk.: Lan-merkatua eta inmigrazioa.
9. zbk.: Etika eta enpresa.
10. zbk.: Pentsioak.
11. zbk.: Lan merkatua eta ijitoen ingurunea.
12. zbk.: Globalizazioa eta Lan Merkatua.
13. zbk.: Emakumeak eta Lan Merkatua.
- Berezia: Beste Globalizazio baterako tokiko proposamenak. Globalizazio ekonomiko, Eskubi-de Sozial eta Lan Arauei buruzko seminarioa.
14. zbk.: Enpresen gizarte-erantzunkizuna.
15. zbk.: Dependentiaren inguruko eztabaida.
16. zbk.: Malgutasuna *versus* Egonkortasuna.
17. zbk.: Lan harremanetako eta giza baliabideetako ikasketak eta lan-praktikak.
18. zbk.: Lanbidea eta Familia Zaintza.
19. zbk.: Espainiko enpresa transnazionalak eta Korporazioen Erantzukizun Sozialak.
- 20-21. zbk.: Krisiaren eraginak arlo soziolaboralean.
22. zbk.: Gizarteratzea eta enplegu politikak.
23. zbk.: Emakume langileen Laneko Segurtasun eta Osasuna.
24. zbk.: Adina, erretiroa eta lan merkatuan irautea.
25. zbk.: Berdintasuna eta diskriminaziorik eza lan harremanetan, generoa dela medio.
26. zbk.: Lan eta gizarte eskubideak krisi garaietan.
27. zbk.: Negoziazio kolektiboa: lehiakortasuna eta soldatak.
28. zbk.: Antolakuntzak erronka globalaren aurrean.
29. zbk.: Gizarte inklusiboa lortzearen erronka. *Sarturen 25. urteurrena*.
30. zbk.: Udal Ekonomiko-Administratibo Auzitegien IX. Topaketa.
31. zbk.: Langile pobrezia.
32. zbk.: Lan-harremanen erronka gizarte ekonomia solidarioaren aurrean.
33. zbk.: Enpresa transnazionalen boterearekiko erresistentzia eta bestelako proposamenak.
34. zbk.: Lan denboraren murrizketa. Langabezia murrizteko proposamena.
35. zbk.: Negoziazio kolektiboa, langileen parte-hartzea eta enpresaren alderdi ekonomikoen eta kontabilitate alderdien sindikatu-kontrola.
36. zbk.: Administrazio Publikoetan laneko alderdi juridikoak.

- 37. zbk.: Berezia: Hezkuntza Berrikuntza Lan Harreman eta Giza Baliabideen Graduan.
- 38. zbk.: Berdintasun Lege Oorganikoa (X. urteurrena).
- 39. zbk.: Lanaren Nazioarteko Erakundearen (LANE) mendeurrena.
- 40. zbk.: Erretiro pentsioak eta gizarte babesa.
- 41. zbk.: Ekonomia kolaboratiboa.
- 42. zbk.: Digitalizazioa, uztartzea eta lana merkatalgai bezala.
- 43. zbk.: Enplegua eta gizarteratzearen arteko harremanak: eraldaketak eta etorkizuneko erronkak.
- 44. zbk.: Negoziazio kolektiboa eta lan osasuna eta segurtasuna.
- 45. zbk.: Langileen estatutua: aldaketa aukerak.
- 46. zbk.: XXI. mendeko Ongizate Estatua.

Números publicados

- N.º 1: El tiempo de trabajo.
N.º 2: El trabajo en el siglo xxi.
N.º 3: Relación productiva y articulación de la producción.
Especial: Seminario sobre la implantación de la licenciatura en Ciencias del Trabajo en la UPV/EHU.
N.º 4: ¿Hacia el pleno empleo? Políticas de empleo en Europa.
N.º 5: Las relaciones laborales en evolución. Cambios en el empleo y la protección social.
Especial: Salud laboral.
N.º 6: Desindustrialización y regeneración socioeconómica.
N.º 7: Reflexiones y preguntas sobre el acoso psicológico laboral o *mobbing*.
Especial: Segundas Jornadas sobre cuestiones de actualidad del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de la UPV/EHU.
N.º 8: Mercado de trabajo e inmigración.
N.º 9: Ética y empresa.
N.º 10: Pensiones.
N.º 11: Mercado de trabajo y mundo gitano.
N.º 12: Globalización y mercado de trabajo.
N.º 13: Mujeres y mercado de trabajo.
Especial: Propuestas locales para otra Globalización. Seminario sobre Globalización Económica, Derechos Sociales y Normas Laborales.
N.º 14: Responsabilidad social empresarial.
N.º 15: El debate sobre la dependencia.
N.º 16: El debate sobre la flexiseguridad.
N.º 17: Los estudios y las prácticas profesionales en Relaciones Laborales y Recursos Humanos.
N.º 18: Empleo y cuidados familiares.
N.º 19: La empresas transnacionales españolas y la Responsabilidad Social Corporativa.
N.º 20-21: Aspectos sociolaborales de la crisis.
N.º 22: Inclusión social y políticas de empleo.
N.º 23: La Seguridad y Salud Laboral de las mujeres trabajadoras.
N.º 24: Edad, jubilación y permanencia en el mercado de trabajo.
N.º 25: Igualdad y no discriminación por razón de género en las relaciones laborales.
N.º 26: Derechos laborales y sociales en tiempos de crisis.
N.º 27: Negociación colectiva: competitividad y salarios.
N.º 28: Las organizaciones ante el reto global.
N.º 29: El reto de una sociedad inclusiva. *25 aniversario de Sartu*.
N.º 30: IX Encuentro de Tribunales Económico-Administrativos Municipales.
N.º 31: Pobreza trabajadora.
N.º 32: Las relaciones laborales ante el reto de una economía social y solidaria.
N.º 33: Propuestas y resistencias al poder de las empresas transnacionales.
N.º 34: La reducción del tiempo de trabajo. Una propuesta para reducir el desempleo.
N.º 35: Negociación colectiva, participación de los trabajadores y trabajadoras y control sindical de los aspectos económicos y contables de la empresa.
N.º 36: Aspectos jurídicos-laborales en el marco de las Administraciones Públicas.
N.º 37: Especial: Innovación educativa en el Grado de Relaciones Laborales y Recursos Humanos.

- N.º 38: Ley Orgánica de Igualdad (X. aniversario).
- N.º 39: Centenario de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- N.º 40: Pensiones y protección social.
- N.º 41: Economía colaborativa.
- N.º 42: Trabajo digital y Relaciones Laborales.
- N.º 43: Las relaciones entre empleo e inclusión social: transformaciones y retos de futuro.
- N.º 44: Negociación colectiva y seguridad y salud en el trabajo.
- N.º 45: Estatuto de los Trabajadores: Perspectivas de cambio.
- N.º 46: Estado de Bienestar del siglo XXI.

Eraikuntza Hastapenak

Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales Euskal Herriko Unibertsitateko Lan Harremanetako Ueren ekimenez sortu zen eta gaur egun Lan Harreman eta Gizarte Langintza Fakultatearen (Bizkaiaiko Campusa) ardurapean dago. Bere helburuak hauek dira:

1. Lanaren fenomenoaz aztertzea jakintzagai askoren ikuspuntutik.
2. Hausnarketa- eta elkarrakzio-topagunea sortzea, non administrazio-, gizarte- zein ekonomia-sektore ezberdinak ideia bateragarriak sortu eta elkarrekin aldatzeko aukera izango duten.
3. Ideien bidez enplegua eta gizarte inklusioa hobetzea.

Principios Fundacionales

Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales nació por iniciativa de la EU de Relaciones Laborales (UPV/EHU) y actualmente es la Facultad de Relaciones Laborales y Trabajo Social (Campus de Bizkaia) la encargada de la misma. Los objetivos de la revista son:

1. Estudiar el fenómeno del trabajo desde una perspectiva interdisciplinar.
2. Crear un espacio de encuentro y reflexión donde los distintos sectores económicos, sociales y de la Administración puedan intercambiar y generar ideas convergentes.
3. Contribuir por medio de las ideas a la mejora del empleo y de la inclusión social.

Artikuluak bidaltzeko arauak

Baldintza orokorrak

Artikuluak originalak eta argitaragabeak izan behar dira. Autoreak, bere identifikazio datuekin batera, bere orcid kodea jarri behar du.

Artikuluak gehienez 25 orrialdeko luzera izango dute (Times New Roman, 12, lerroarteko espazio sinplea).

Artikuluaren izenburua idatzitako hizkuntzan eta ingelesez idatziko da. Horrekin batera, artikuluaren laburpena bidaliko da jatorriko hizkuntzan eta ingeles, eta egileak Euskal Autonomia Erkidekoak direnean, euskaraz ere bai. Horren gutxi beherako luzera 150 hitzekoa izango da.

Artikuluak 3 eta 5 arteko hitz gako izango dituzte (gaztelaniaz, euskaraz eta ingelesez), lanaren edukiaren ideia azkarra eman eta haren katalogazioa erraztuko dutenak.

Sumarioa ere aurkeztu behar da. Bertan eta artikuluan zehar, atalak eta azpiatalak zenbaturik azaldu behar dira ((1.; 1.1.; 1.1.1; a) b)).

Genero berdintasunaren ikuspuntutik, hizkuntza inklusiboa erabiltzea gomendatzen da.

Artikuluen proposamenak Open Journal System (OJS) aplikazioaren bidez jasoko dira, webgune honetan: https://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan_Harremanak/information/authors

Estiloari buruzko oinarritzko arauak

Arau orokor gisa, eta jarraian adieraziko diren salbuespenak salbu, artikulua testu normalean idatziko da oso-osorik. Hori dela eta, kontzeptu edo ideia bat nabarmentzeko hizki lodiak, azpimarratuak edota larriak erabiltzea baztertzen da.

Siglak eta akronimoak hizki larriz idatziko dira eta horien arteko banaketarako ez da punturik erabiliko (EEBB, EE.BB.-ren orde; CCOO, CC.OO.-ren orde; LANE, L.A.N.E.-ren orde).

Kakotxen arteko hizki etzanak hitzez hitzeko adierazpen eta esaldietarako bakarrik erabiliko dira.

Aipamen luzeak, bi lerro baino gehiagokoak arau orokor gisa, kakotxik gabe egongo dira, hizki zuzenean eta testu normala baino gorputz bat baxuago. Goian eta behean bazterrekiko 3 milimetroko espazioa utziko da paragrafo osoan.

Kakotxik gabeko hizki etzanak egunkari edo liburuen izenburuetarako, beste hizkuntza bateko hitzetarako, edota hitz edo adierazpenen bat nabarmentzeko erabiliko dira.

Hizki zuzenean eta kakotxen artean, ohiko hizkuntzaren arabera (hitzaren hitzez hitzeko esanahiarekiko aldea adierazteko).

Taulak, laukiak eta irudiak hurrenkerara jarraituz zenbakituko dira, arabiar zenbakiak erabiliz. Idazpuru labur bat izango dute eta testuan haiei aipu egingo zaie (1 taula, 1 laukia, 1 irudia, etab.).

Erreferentzia bibliografikoarentzat formatua

Testuan sartutako erreferentzia bibliografikoak bi eratan aurkeztuko dira, testuinguruaren eta paragrafoaren idazkeraren arabera:

- a) Autorearen izena parentesi artean, urtea eta orrialdearen zenbakia, adibidez, (White, 1987: 43) edo (Guerin *et al.*, 1992: 23-34).
- b) Autorearen izena, eta parentesi artean, urtea, adibidez, White (1987) edo Guerin *et al.* (1992).

Erreferentzia bibliografikoak alfabeto hurrenkeraren arabera sartuko dira lanaren amaieran, eta kronologikoki egile beraren lan bat baino gehiago dagoenean. Aldizkarien izenak eta liburuen izenburuak hizki etzanetan jarriko dira. Genero berdintasun eremuko gomendioak betetzearren, ahal den neurrian, egileen izen osoa jarriko da eta ez hasierako hizkia bakarrik.

- Aldizkarietako artikulua: Arnull, Anthony (2006): «Family reunification and fundamental rights», *European Law Review*, 5, 611-612.
- Liburuak: Villoria, Manuel eta Del Pino, Eloísa (1997): *Manual de Gestión de los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*, Madril, Tecnos
- Liburuetao kapituluak: Domínguez, Fernando (1996): «Gestión planificada de Recursos Humanos (Modelo de una empresa multinacional)», Ordóñez, Miguel (arg.), *Modelos y Experiencias Innovadoras en la Gestión de los Recursos Humanos*, Bartzelona, Gestió 2000, 343-357.

Normas para la entrega de artículos

Condiciones generales

En cuanto a la prevención de posibles malas prácticas, los autores deben garantizar que los trabajos entregados son originales e inéditos y deben evitar tanto el plagio como el autoplagio. Se entiende por plagio la presentación de un trabajo ajeno como propio; la inclusión de frases, conceptos o ideas de otros sin citar la procedencia o citando de manera incorrecta; el uso de citas literales o parafraseada sin indicar la fuente. El autoplagio es la reutilización redundante del trabajo propio, habitualmente sin citarlo de manera adecuada. Tenga presente que los manuscritos son sometidos a procesos de valoración de plagio a través del sistema Similarity Check.

La extensión de los artículos no deberá sobrepasar las 25 páginas (Times New Roman, cuerpo 12 e interlineado sencillo), como norma general. En la medida de lo posible, se evitarán los dibujos, gráficos, figuras, tablas...

El artículo debe incorporar el ORCID del autor.

Los artículos se acompañarán de un abstract o resumen en castellano e inglés, además de en euskara cuando los autores o autoras sean de la Comunidad Autónoma del País Vasco, con una extensión aconsejada próxima a las 150 palabras.

Los artículos deberán incluir entre 3 y 5 palabras clave (castellano, inglés y euskara si las autoras o autores tienen su residencia en la Comunidad Autónoma Vasca) que proporcionen una idea rápida del contenido del trabajo y faciliten su catalogación.

El título del artículo también figurará en inglés.

Los apartados y subapartados del artículo deberán ir numerados (1.; 1.1.; 1.1.1; a) b)).

Se recomienda la utilización de lenguaje inclusivo desde la perspectiva de igualdad de género.

Para enviar un artículo deberá, en primer lugar, darse de alta como autor /a y después subir el artículo original en formato Word. Puede registrarse aquí, marcando la casilla de «Autor/a».

Para la revisión por pares externa según método doble ciego, los documentos enviados deben carecer de señas que identifiquen a las personas autoras; es decir, no deben estar firmados y en los metadatos del documento no debe haber mención a la autoría (en word 2019: Archivo > Comprobar si hay problemas > inspeccionar documento > Inspeccionar > Propiedades del documento e información personal > Quitar todo).

Normas básicas de estilo

Como principio general, y salvando las excepciones que se comentarán a continuación, el cuerpo del artículo se escribirá íntegramente en texto normal. Por ello, se rechaza la utilización de negritas, subrayados y/o palabras en mayúsculas para resaltar un concepto o idea.

Las siglas y acrónimos se escribirán en letras mayúsculas sin que medien puntos de separación entre las mismas (EEUU en lugar de EE. UU.; CCOO en lugar de CC.OO.; OIT en lugar de O.I.T; etc.).

Para citas textuales breves insertas en el cuerpo del texto se utilizarán las comillas sin cursiva ni subrayado.

Las citas textuales extensas, de más de dos líneas como norma general, irán sin comillas, en letra recta, un cuerpo más bajo que el texto normal, dejando un espacio arriba y abajo y poniendo un espacio en todo el párrafo de tres milímetros hacia el margen.

Las cursivas sin comillas se utilizarán para títulos de periódicos, libros, palabras en idiomas distintos aquel en el que esté escrito el artículo, que no sean de uso aceptado, o para destacar una palabra o expresión.

Las palabras entre comillas en letra recta, según el uso en el lenguaje cotidiano (para expresar una distancia con el significado literal de la palabra).

Las tablas, cuadros y figuras irán numeradas consecutivamente con caracteres arábigos, llevando un encabezamiento conciso, haciendo referencia a ellas en el texto como (tabla 1, cuadro 1, figura 1, etc.).

Formatos de referencias bibliográficas

La revista Lan Harremanak utiliza el estilo Harvard (autor-año) para citas bibliográficas del texto. Las citas bibliográficas incluidas en el texto se presentarán de dos formas, dependiendo del contexto y de la redacción del párrafo en el que se incluyen:

- a) Indicando entre paréntesis el nombre del primer autor o autora, seguido del año y del número de página, por ejemplo (White, 1987: 43) o (Guerin et al., 1992: 23-34).
- b) Indicando el nombre del autor o autora y, entre paréntesis, el año, por ejemplo: White (1987) o Guerin et al. (1992).

La revista Lan Harremanak utiliza el estilo APA (American Psychological Association) para las referencias bibliográficas. Se incluirán ordenadas alfabéticamente al final del trabajo, y cronológicamente en el caso de varios trabajos del mismo autor o autora. Se pondrán en cursiva el nombre de las revistas y el título de los libros. Se podrán indicar links a los documentos citados, indicando a continuación y entre paréntesis la fecha del último acceso. En cumplimiento de las recomendaciones en materia de igualdad, se identificará, en la medida de lo posible al autor o autora con el nombre completo y no únicamente con la inicial del nombre.

Las referencias bibliográficas se incluirán ordenadas alfabéticamente al final del trabajo, y cronológicamente en el caso de varios trabajos del mismo autor o autora. Se pondrán en cursiva el nombre de las revistas y el título de los libros. Se podrán indicar links a los documentos citados, indicando a continuación y entre paréntesis la fecha del último acceso. En cumplimiento de las recomendaciones en materia de igualdad, se identificará, en la medida de lo posible, al autor o autora con el nombre completo y no únicamente con la inicial del nombre.

— Artículos en revistas:

Tezanos Tortajada, Jose Félix (1983) «Satisfacción en el trabajo y sociedad industrial: una aproximación al estudio de las actitudes hacia el trabajo de los obreros industriales madrileños», *Reis: Revista española de investigaciones sociológicas*, 22, 27-52. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/52969.pdf> (Accedido: 4-3-2019)

— Libros:

Villoria, Manuel y Del Pino, Eloísa (1997) *Manual de Gestión de los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Madrid: Tecnos.

— Capítulos de libros:

Domínguez, Fernando (1996) «Gestión planificada de Recursos Humanos (Modelo de una empresa multinacional)», en Ordóñez, Miguel (ed.), *Modelos y Experiencias Innovadoras en la Gestión de los Recursos Humanos*. Barcelona: Gestió 2000, 343-357.

Consultar directrices para autores en:

https://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan_Harremanak/about/submissions#authorGuidelines

