

Lan

REVISTA DE RELACIONES LABORALES

Harremanak

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

50

V ACUERDO
PARA EL EMPLEO Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

ENPLEGURAKO ETA NEGOZIAZIO KOLEKTIBORAKO
V ACORDIOA

2023



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

50

V ACUERDO
PARA EL EMPLEO Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
ENPLEGURAKO ETA NEGOZIAZIO KOLEKTIBORAKO
V ACORDIOA

eman 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, Bizkaia 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* aldizkariaren zuzendari kidea eta UCMeko Soziologia irakasle titularra

ALBERT RECIO, Bartzelonako Unibertsitate Autonomoko Ekonomia Aplikatuaren irakasle titularra

GIANCARLO RICCI, Lan Zuzenbideko irakaslea Cataniako Unibertsitatean (Italia)

JAVIER SAN JOSÉ BARRIOCANAL, Euskal Herriko Lan Elkarteen Elkarteko 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>Dispositivos de geolocalización de la persona trabajadora y despido disciplinario</i> Rubén López Fernández	15
<i>Análisis del V AENC en la trayectoria de la negociación interconfederal</i> Sergio Canalda Criado	40
<i>Transición digital y seguridad y salud en el trabajo: el AENC 2023 y el futuro de la negociación colectiva</i> María Teresa Igartua Miró	72
<i>Las cláusulas convencionales en materia de planes de pensiones</i> Estefanía González Cobaleda	104
<i>El derecho a la desconexión digital y su incidencia en la prevención de riesgos laborales</i> Aida Cabello Roldán	125
<i>La aplicación del punto de vista de género para la defensa de la salud laboral de las mujeres trabajadoras</i> Alfonso Ríos Velada	148

Sección abierta / Atal irekia

<i>Las relaciones laborales en la agricultura intensiva de la región de Murcia: el papel de la acción sindical y de la negociación colectiva en la construcción de su marco regulatorio</i> José Enrique Ruiz Saura	174
<i>Empleo, modelos y reformas. El caso de los servicios residenciales para la tercera edad públicos y privados</i> Dolores Meseguer Chanzá	200

<i>¿Es posible enriquecer las funciones laborales cuando se implementan diferentes prácticas de flexibilidad laboral? Sugerencias para una gestión de RRHH que viabilice el diagnóstico</i> María Andrea Genoud, Gerardo Dario Broveglio y María del Pilar Ramos . .	230
<i>Teletrabajo, salud y engagement, tras la Covid-19</i> Enrique Gallego Granero, Diego Fernández Piedra y Sara Ortego Hijarrubia .	264
<i>El método abierto de coordinación y su impacto en el sistema nacional de salud</i> Macarena Hernández Bejarano	285
<i>Ausencia de regulación jurídica específica sobre la salud y seguridad de los trabajadores náuticos deportivos: causas y consecuencias</i> Natasha Vergara Prieto	315

Reseñas bibliográficas / Aipamen bibliografikoak

<i>La garantía de los derechos sociales fundamentales en la era digital</i> de la autora Belén del Mar López Insua Gloria María Montes Adalid.	348
<i>Los fondos de resistencia en conflictos laborales. Un estudio de derecho español y comparado</i> de Xosé Manuel Carril Vázquez María de las Nieves Martínez Gayoso	351
<i>Cadenas, redes y algoritmos. Una mirada sociológica al management</i> de Carlos Jesús Fernández Rodríguez María Medina-Vicent	355
<i>El sistema de pensiones en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada</i> de José Luis Ruiz Santamaría Estefanía González Cobaleda	360

PRESENTACIÓN

El presente número de la revista se ha querido dedicar al contenido y propuestas doctrinales sobre algunos de los temas principales recogidos en el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación colectiva.

El 19 de mayo de 2023 se pactó el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación colectiva que estará en vigor hasta el año 2025. Este acuerdo ha sido muy esperado, debido a que, en el contexto de incertidumbre que existió tras la pandemia del Covid-19 y tras la aprobación de la reforma laboral en 2021, durante 2022 no se alcanzó un acuerdo para la negociación colectiva.

Los interlocutores sociales son conscientes de que aún es temprano para hacer un balance de los efectos de la reforma laboral, pero coinciden en afirmar que el papel desempeñado por la negociación colectiva ya ha ofrecido sus primeros resultados y que éstos han sido positivos en cuanto a la disminución de la temporalidad o la destrucción de empleo. Con el presente Acuerdo para el Empleo y la Negociación colectiva, los agentes sociales firmantes del acuerdo intentan ofrecer a la sociedad un marco que aporta certezas y compromisos ante la incertidumbre y los importantes retos que afronta España.

Entre los contenidos de este acuerdo podemos destacar el compromiso de consolidar la estabilidad en el empleo como establecía la reforma laboral en materias de empleo y contratación; la recuperación salarial; la calidad de empleo; y como consecuencia de lo anterior, el crecimiento de la productividad y de la competitividad de las empresas. El acuerdo también pretende atajar problemas estructurales como la desigualdad entre mujeres y hombres y preservar la seguridad y salud de los trabajadores/as. Asimismo, el pacto alcanzado hace referencia a la necesidad de integrar en el empleo a las personas con discapacidad y a las personas LGTBI+, del mismo modo que pretende que la negociación colectiva desarrolle la nueva normativa de trabajo a distancia en todo aquello que se remite a dicha negociación. En último lugar, los interlocutores sociales hacen hin-

capié en los mecanismos participativos para afrontar los importantes desafíos que suponen las grandes transformaciones tecnológica, digital y ecológica.

Sin embargo, no debemos olvidar que para completar algunos de los compromisos adquiridos en este acuerdo, se necesitan actuaciones por parte del Gobierno o de otras instancias.

Para la revista es motivo de orgullo haber contado con la participación de auténticos/as expertos/as en la materia escogida para la sección monográfica de este número. Esta sección está compuesta por seis artículos: en primer lugar, presentamos el artículo *Dispositivos de geolocalización de la persona trabajadora y despido disciplinario* del profesor Rubén López Fernández; en segundo lugar, le sigue el artículo titulado *Análisis del V AENC en la trayectoria de la negociación interconfederal* del profesor Sergio Canalda Criado; en tercer lugar, tenemos el artículo denominado *Transición digital y seguridad y salud en el trabajo: el AENC 2023 y el futuro de la negociación colectiva* de la profesora María Teresa Igartua Miró; en cuarto lugar, le sigue el artículo de la profesora Estefanía González Cobaleda titulado *Las cláusulas convencionales en materia de planes de pensiones*; y en quinto lugar, tenemos el artículo *El derecho a la desconexión digital y su incidencia en la prevención de riesgos laborales* de la investigadora Aida Cabello Roldán. En último lugar, contamos con el artículo *La aplicación del punto de vista de género para la defensa de la salud laboral de las mujeres trabajadoras* de Alfonso Ríos Velada.

Asimismo, como suele ser habitual, este número especial viene nutrido de numerosas aportaciones sobre cuestiones ajenas a la que constituye el eje temático, las cuales conforman la sección abierta. Concretamente, son seis: en primer lugar, presentamos el artículo *Las relaciones laborales en la agricultura intensiva de la región de Murcia: el papel de la acción sindical y de la negociación colectiva en la construcción de su marco regulatorio*, del profesor José Enrique Ruiz Saura. En segundo lugar, le sigue el artículo *Empleo, modelos y reformas. El caso de los servicios residenciales para la tercera edad públicos y privados*, de la profesora Dolores Meseguer Chanzá. En tercer lugar, aparece el texto denominado *¿Es posible enriquecer las funciones laborales cuando se implementan diferentes prácticas de flexibilidad laboral? Sugerencias para una gestión de RRHH que viabilice el diagnóstico* de los profesores María Andrea Genoud, Gerardo Darío Broveglio y María del Pilar Ramos. En cuarto lugar, presentamos el artículo titulado *Teletrabajo, salud y engagement, tras la Covid-19*, de los profesores Enrique Gallego Granero, Diego Fernández Piedra y la psicóloga Sara Ortego Hijarrubia. En quinto lugar, tenemos el artículo *La aplicación del método abierto de coordinación y su impacto en el sistema nacional de salud* de la profesora Macarena Hernández Bejarano. En último lugar, presentamos el artículo *Ausencia de regulación jurídica específica sobre la salud y seguridad de los trabajadores náuticos deportivos: causas y consecuencias*, de la profesora Natasha Vergara Prieto.

Por último, en este número contamos con cuatro reseñas bibliográficas: en primer lugar, la reseña al libro titulado *La garantía de los derechos sociales fundamentales en la era digital* de la autora Belén del Mar López Insua elaborada por Gloria María Montes Adalid; en segundo lugar, la reseña al libro *Los fondos de resistencia en conflictos laborales. Un estudio de derecho español y comparado* de Xosé Manuel Carril Vázquez elaborada por María de las Nieves Martínez Gayoso. En tercer lugar, la reseña al libro *Cadenas, redes y algoritmos. Una mirada sociológica al management* de Carlos Jesús Fernández Rodríguez, elaborado por María Medina-Vicent. En cuarto lugar, la reseña de la obra titulada *El sistema de pensiones en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada* de José Luis Ruiz Santamaría, elaborada por Estefanía González Cobaleda.

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 25 evaluadoras y evaluadores externos a la revista, así como 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
30 de diciembre de 2023

AURKEZPENA

Aldizkariaren ale hau Enplegurako eta Negoziazio Kolektiborako V. Akordioan jasotako gai nagusietako batzuei buruzko edukiari eta doktrina-proposamenei eskaini nahi izan zaie.

2023ko maiatzaren 19an, 2025era arte indarrean egongo den Enplegurako eta Negoziazio Kolektiborako V. Akordioa adostu zen. Espero zen akordioa da; Covid-19 pandemiaren ondoren eta 2021ean lan-erreforma onartu ondoren egon zen ziurgabetasun-testuinguruan 2022an ez baitzen negoziazio kolektiborako akordiorik lortu.

Lan-munduko ordezkariak badakite oraindik goiz dela lan-erreformaren ondorioen balantzea egiteko, baina bat datoz esatean negoziazio kolektiboak izan duen rola lehen emaitzak ekarri dituela eta horiek positiboak izan direla behin-behinekotasuna murrizteari edo enplegua suntsitzeari dagokionez. Enplegurako eta Negoziazio Kolektiborako Akordio honen bidez, akordioa sinatu duten gizarte-eragileek ziurtasunak eta konpromisoak eskaintzen dizkiote gizarteari, Espainiak dituen ziurgabetasunaren eta erronka garrantzitsuen aurrean.

Akordio horren edukien artean, enpleguaren egonkortasuna finkatzeko konpromisoa nabarmendu dezakegu, enpleguaren eta kontratazioaren arloko lan-erreformak ezartzen zuen bezala; soldatak berreskuratzea; enpleguaren kalitatea; eta, aurrekoaren ondorioz, enpresen produktibitatea eta lehiakortasuna handitzea. Halaber, hitzarmenak egiturazko arazoei aurre egin nahi die, hala nola emakumeen eta gizonen arteko desberdintasunari, eta langileen segurtasuna eta osasuna zaindu. Era berean, lortutako itunak desgaitasuna duten pertsonak eta LGTBI+ pertsonak enpleguan integratzeko beharrari egiten dio erreferentzia, eta, era berean, negoziazio kolektiboak urrutiko lan-araudi berria garatzea nahi du, negoziazio horri dagokion guztian. Azkenik, gizarte-solaskideek eraldaketa teknologiko, digital eta ekologiko handiek dakartzaten erronka garrantzitsuei aurre egiteko partaidetza-mekanismoak azpimarratzen dituzte.

Hala ere, ez dugu ahaztu behar akordio honetan hartutako konpromisoe-tako batzuk osatzeko Gobernuaren edo beste erakunde batzuen jarduerak behar direla.

Aldizkariaren ustez, harro egoteko arrazoia da ale honetako atal monogra-fikorako aukeratutako gaien adituak direnen parte hartzea. Atal hau sei artiku-luk osatzen dute: lehenik eta behin, Rubén López Fernández irakaslearen *Dispo-sitivos de geolocalización de la persona trabajadora y despido disciplinario* izeneko artikulua aurkezten dugu; bigarrenik, Sergio Canalda Criado irakaslearen *Aná-lisis del V AENC en la trayectoria de la negociación interconfederal* izeneko arti-kulua dator; hirugarrenik, María Teresa Igartua Miró irakasleak idatzitako *Transición digital y seguridad y salud en el trabajo: el AENC 2023 y el futuro de la negociación colectiva* izeneko artikulua dugu; laugarrenik, Estefanía González Cobaleda irakaslearen *Las cláusulas convencionales en materia de planes de pensio-nes* artikulua dugu; bosgarrenik, Aida Cabello Roldán ikertzailearen *El derecho a la desconexión digital y su incidencia en la prevención de riesgos laborales* artikulua dugu. Azkenik, Alfonso Ríos Velada-ren artikulua dugu *La aplicación del punto de vista de género para la defensa de la salud laboral de las mujeres trabajadoras*

Era berean, ohikoa den bezala, ale berezi honek ekarpen ugari egiten ditu ardatz tematikoaz bestelako gaiei buruz, eta horiek atal irekia osatzen dute. Ze-hazki, sei dira: lehena, José Enrique Ruiz Saura irakaslearen *Las relaciones labo-rales en la agricultura intensiva de la región de Murcia: el papel de la acción sindi-cal y de la negociación colectivo en la construcción de su marco regulatorio* artikulua aurkezten dugu. Bigarrena, *Empleo, modelos y reformas. El caso de los servicios re-sidenciales para la tercera edad públicos y privados* izeneko artikulua dugu Dolores Meseguer Chanzá irakaslearena. Hirugarrenik, honako testu hau agertzen da: *¿Es posible enriquecer las funciones laborales cuando se implementan diferentes prác-ticas de flexibilidad laboral? Sugerencias para una gestión de RRHH que viabilice el diagnóstico*, María Andrea Genoud, Gerardo Dario Broveglio eta María del Pi-lar Ramos irakasleena. Laugarrenik, *Teletrabajo, salud y engagement, tras la Co-vid-19*, Enrique Gallego Granero, Diego Fernández Piedra irakasleena eta Sara Ortego Hijarrubia psikologoarena. Bosgarrenik, *La aplicación del método abierto de coordinación y su impacto en el sistema nacional de salud*, Macarena Hernández Bejarano irakaslearena. Eta azkenik, *Ausencia de regulación jurídica específica so-bre la salud y seguridad de los trabajadores náuticos deportivos: causas y consecuen-cias*, Natasha Vergara Prieto irakaslearena.

Bukatzeko, zenbaki honetan lau aipamen bibliografiko ditugu: batetik, *La garantía de los derechos sociales fundamentales en la era digital* Belén del Mar López Insua liburuarena, Gloria María Montes Adalid eginda; bigarrenik, *Los fon-dos de resistencia en conflictos laborales. Un estudio de derecho español y comparado* Xosé Manuel Carril Vázquez irakaslearen liburuarena María de las Nieves Mar-tínez Gayoso-k egina; hirugarrenik, *Cadenas, redes y algoritmos. Una mirada so-*

ciológica al management Carlos Jesús Fernández Rodríguez-en liburuarena, María Medina-Vicent irakasleak egindakoa; laugarrenik, *El sistema de pensiones en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada* José Luis Ruiz Santamaría liburuaren aipamena dugu, Estefanía González Cobaleda-k egina.

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 25 ebaluatzailek parte hartu baitute. Bereziki eskertu nahi dugu akademiko eta jakitun horien lana, neurri handi batean laguntzen baitigute argitaratzen ditugun artikuluen kalitate jasoa lortzen eta. Ezarritako aldizkariaren politikei jarraituz, artikuluko bakoitzaren argitalpena ebaluatu duten pertsona gehien oniritziarekin baino ez da gauzatzen, bi ebaluazio positiborekin. Aipamen bibliografikoei dagokienez, aldizkariaren jarraibideetan adierazten den bezala, aldizkariaren bi editorek ebaluatu dituzte, eta, ondoren, Erredakzio Kontseiluak onartu ditu.

Enea Ispizua Dorna
Zuzendaria
2023ko abenduaren 30a

DISPOSITIVOS DE GEOLOCALIZACIÓN DE LA PERSONA TRABAJADORA Y DESPIDO DISCIPLINARIO

Geolocation devices and disciplinary dismissal of employees

RUBÉN LÓPEZ FERNÁNDEZ*

Universidad de Murcia, España

RESUMEN

El avance vertiginoso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación hace largo que viene transformando el mundo del trabajo. A la par que ofrece un sinfín de posibilidades técnicas al servicio de la flexibilización de las relaciones laborales, permite al empresario controlar el desempeño de sus empleados durante el horario pactado en contrato e incluso fuera de este. Como se sabe, el art. 20.3 ET le habilita para adoptar las medidas que considere oportunas en el ejercicio de sus funciones de control, siendo los sistemas de geolocalización una herramienta que no ha quedado exenta de controversias. Así las cosas, el interrogante principal es hasta dónde puede llegar la fiscalización empresarial respecto del cumplimiento de las obligaciones de sus trabajadores, si lo que se pretende es ejercer la máxima expresión de la potestad disciplinaria, esto es, el despido. Y en ese cruce de derechos fundamentales —libertad de empresa, intimidad y protección de datos personales— se erige como criterio fronterizo entre lo lícito e ilícito la información previa, que ha de ser expresa, clara e inequívoca para los trabajadores, e indicar la existencia y características de tales dispositivos. Al estudio de los pormenores de la recién referida cuestión se van a dedicar las siguientes páginas, para, finalmente, intentar exponer las conclusiones alcanzadas.

Palabras clave: geolocalización, despido disciplinario, tecnologías de la información y la comunicación, GPS, derecho a la intimidad, protección de datos.

ABSTRACT

The rapid advancement of new information and communication technologies has long been transforming the world of work. While offering a myriad of technical possibilities to facilitate flexible labor relations, it also allows employers to monitor the performance of their employees during the agreed-upon working hours and, in some justified cases, even outside of them. As known, article 20.3 Workers' Statute enables employers to adopt measures they consider appropriate in the exercise of their control functions, with geolocation systems being a tool that has not been exempt from controversies. In this context, the main question is how far can corporate oversight go regarding the compliance of their employees' obligations, if what is sought is to exercise the utmost expression of disciplinary authority, that is, dismissal. And in this intersection of fundamental rights —freedom of business, privacy and personal data protection— prior information emerges as the border criterion between what is lawful and unlawful, which must be explicit, clear, and unequivocal for the workers, and must indicate the existence and characteristics of such devices. The following pages will be dedicated to the study of the details of the aforementioned issue, in order to finally attempt to present the conclusions reached.

Keywords: geolocation, disciplinary dismissal, information and communication technologies, GPS, right to privacy, data protection.

* **Correspondencia a:** Rubén López Fernández. Universidad de Murcia (España). — ruben.lopez1@um.es — <https://orcid.org/0000-0002-0152-5840>

Cómo citar: López Fernández, Rubén. (2023). «Dispositivos de geolocalización de la persona trabajadora y despido disciplinario». *Lan Harremanak*, 50, 15-39. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25138>).

Recibido: 26 septiembre, 2023; aceptado: 8 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

Las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (en adelante TIC), en su implacable avance, están cincelandando el mundo del trabajo en distintos aspectos. De un lado, la llamada revolución 4.0 viene representando una proliferación de elementos técnicos que permite que múltiples tareas se desempeñen cada vez más rápido y con más fiabilidad, sin necesidad de que la persona trabajadora se encuentre en el mismo espacio físico de la empresa. Se estiran —o moldean— pues, los conceptos de tiempo y lugar de trabajo con una versatilidad inimaginable hace apenas unos lustros, lo cual ha posibilitado en parte los ya conocidos mecanismos de conciliación entre vida laboral y familiar¹. De otro lado, dicho progreso se ha convertido en un arma de control empresarial respecto del cuándo y del cómo se desempeñan las actividades por parte de las personas trabajadoras². Ello sin perder de vista que las informaciones recabadas mediante los dispositivos electrónicos sirven, siempre que se atienda a los parámetros establecidos, como medio de prueba en orden a fundamentar una medida disciplinaria ante incumplimientos contractuales graves (Molina Navarrete, 2019: 331). Normalmente, las herramientas tecnológicas dejan constancia de conductas reprochables del operario que pueden ser utilizadas en juicio mediante lo que ha dado en llamarse prueba digital³. No pudiendo acometerse un estudio procesal sobre el tema —lo cual excedería por mucho los límites del presente artículo—, sí se ha querido dedicar el apartado 4 a realizar un esbozo panorámico de la prueba construida sobre los datos recabados mediante sistema de geolocalización.

En un escenario como este, en el que no paran de aparecer nuevas formas de control —ordenadores, *smartphones*, tabletas, correo electrónico, *WhatsApp* y otros chats, cámaras de videovigilancia, tecnología biométrica...—, los dispositivos de geolocalización tienen una trascendencia inquestionable en la medida en que permiten ubicar en todo momento a la

¹ Para Muñoz de Bustillo Llorente (2020), la Revolución digital está afectando al trabajo «a través de tres vectores: la automatización, el desarrollo de sensores y dispositivos que permiten la transformación de los procesos productivos en información digital y viceversa, y la coordinación por plataformas».

² Como, por ejemplo, las cámaras de videovigilancia o la monitorización del uso del ordenador por parte del empleado.

³ Ni la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS) ni la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) definen el concepto. Puede valer la definición aportada por Sanchís Crespo (2012: 713), como aquella «información contenida en un dispositivo electrónico a través del cual se adquiere el conocimiento de un hecho controvertido mediante el convencimiento psicológico, o bien como consecuencia de fijar una norma legal este hecho como cierto». Más sencillamente, cabe hablar de elementos técnicos que sirven en sede judicial para acreditar hechos o conductas con trascendencia procesal (González González, 2019: 1-24).

Sobre el tema, puede leerse a Valle Muñoz (2022).

persona trabajadora⁴. Ello resulta crucial en ciertos oficios como chófer, comercial, vigilante de seguridad o repartidor, por cuanto implican la circulación del profesional fuera del centro de trabajo la mayor parte de su jornada.

El art. 64.b RD 464/2005⁵ define los datos de geolocalización como «cualquier dato tratado en una red de comunicaciones electrónicas, que indique la posición geográfica del equipo terminal de un usuario de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público». El sistema más utilizado —como sabrá el lector— es el GPS⁶, que ha venido a sustituir al tacógrafo ofreciendo un reporte de datos más preciso. Y ello pasa por la instalación de un dispositivo en los vehículos de empresa puestos a disposición del operario, insertándolo en una red digital de comunicaciones que permite localizarlo en tiempo real con un ligero margen de error. Huelga decir que esto ayuda a optimizar los trayectos realizados y una asignación de encargos más económica y eficaz⁷.

La principal problemática que plantea el uso de los sistemas de geolocalización con fines de control empresarial es, efectivamente, determinar dónde está el límite ante el que hay que detenerse para no vulnerar ciertos derechos fundamentales de la persona trabajadora. A este punto sorprende la intuición que tuvieron los constituyentes de 1978 respecto del impacto que los avances tecnológicos podrían tener en la sociedad del mañana —mañana que ya es hoy— cuando encomendaron al legislador, vía art. 18.4 CE, la limitación del «uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos» (García Quiñones, 2020: 1048-1049). En el presente, esa limitación viene dispuesta en los arts. 87-90 Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante LOPD), que podrían esquematizarse en lo siguiente:

1. Derecho a la intimidad y uso de los dispositivos digitales en el ámbito laboral.
2. Derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral.
3. Derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo.

⁴ No solo eso: además de aportar información sobre la latitud, longitud y altitud del terminal que porta el usuario, se refieren a «la dirección de la marcha, al nivel de precisión de la información de la localización, a la identificación de la célula de red en la que está localizado el equipo terminal en un determinado momento o a la hora en que la información de localización ha sido registrada». Considerando 14 Directiva 2002/58/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio, sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas.

⁵ De 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de usuarios.

⁶ Global Positioning Systems. Diseñado por el Ministerio de Defensa de Estados Unidos con fines militares.

⁷ Piénsese, por ejemplo, en el sector del taxi, VTC o transporte de mercancías por carretera.

4. Derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral.

En efecto, es el art. 90 LOPD el que marca los parámetros a los que ha de atenerse el sujeto empresarial en el ejercicio de ese control, y desde ese precepto va a partir el presente estudio con el propósito de realizar una exposición general de aquellos.

Como último apunte preliminar, no está de más mencionar que la LOPD es la primera que se ha encargado de poner coto a estas facultades de control digital, aunque se haya limitado a reproducir los criterios jurisprudenciales establecidos en la materia (Cifuentes Mateos, 2019: 70).

2. Los sistemas de geolocalización al servicio del control empresarial

En efecto, el GPS, en sus inicios usado como sofisticado dispositivo para espías durante la Guerra Fría, tiene hoy una aplicabilidad muy extendida contra manifestaciones grupales de delincuencia, para la navegación por carretera o —y a esto último se va a circunscribir el presente artículo— como medio de control empresarial del desempeño adecuado de sus trabajadores (Cuadros Garrido, 2019: 132).

La Ley 9/2014⁸, en el apartado 9 de su Anexo II, define los datos de localización en los términos siguientes:

Cualquier dato tratado en una red de comunicaciones electrónicas o por un servicio de comunicaciones electrónicas que indique la posición geográfica del equipo terminal de un usuario de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público.

De manera que la información esencial de un geolocalizador es de carácter geográfico y temporal, en tanto que aporta la ubicación del sistema instalado en cada momento. Ello puede conseguirse colocando el mecanismo en el vehículo puesto a disposición de la persona trabajadora, o mediante la entrega de un dispositivo electrónico, como un *smartphone* o una tableta, que tenga la aplicación geolocalizadora incorporada⁹. En cualquier caso, los datos suministrados por el sistema no se limitan a indicar la ubicación sino además sus movimientos, el tra-

⁸ De 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

⁹ Para la función geolocalizadora también sirven las redes wifi, por cuanto transmiten la posición de los dispositivos, las estaciones base de telefonía que recogen la ubicación de los teléfonos móviles o, incluso, las propias direcciones IP de los ordenadores. Si bien estas fórmulas no van a tener presencia en este estudio, por ser su utilización muy residual. Sobre el tema, puede leerse a Cabello Gil (2017: 283-302).

yecto recorrido, el tiempo invertido, los tiempos de espera, el tipo de conducción o incluso el consumo de combustible, caso de tratarse de vehículos¹⁰.

Desde el prisma empresarial, la justificación organizativa para su uso es obvia: aumenta la seguridad de los bienes materiales y humanos en caso de incidencias, mejora la eficiencia en la utilización de los recursos y la atribución de tareas, y permite el control y verificación de que los trabajadores están haciendo un uso adecuado y honesto de los equipos puestos a su disposición. Piénsese en las actividades desempeñadas fuera del centro de trabajo como el reparto, el mantenimiento o reparación, la entrega de productos adquiridos por el público, la instalación o cualquier forma de servicio técnico a prestar en el domicilio social o particular del cliente. En ellas, el conocimiento de la ubicación del operario es siempre útil a la hora de asignar misión al que se encuentre más próximo al lugar en donde se requiere la acción, de planificar la ruta a seguir con ahorro de tiempo y combustible —así como de recalcarlo en caso de incidencias— o de transmitir al cliente el tiempo estimado de los trabajos (González Ortega, 2019: 48). Y a estas razones empresariales se une la necesidad de controlar el adecuado desempeño laboral, que encuentra su fundamento en la libertad de empresa (art. 38 CE) y en el art. 20.3 ET, siempre que se guarde en su adopción y aplicación la consideración debida a la dignidad de las personas¹¹.

Pese a que el art. 90 LOPD viene titulado como un derecho —igual que sucede con la videovigilancia— está formulado más bien como el régimen de ejercicio de un poder empresarial (Baz Rodríguez, 2019: 20)¹². El precepto realiza una parca adaptación de las obligaciones de información previstas en los arts. 13 y 14 del Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016 (en adelante RGPD) y en el art. 11 LOPD, habiendo quedado en el tintero la finalidad de la medida y la posibilidad de ejercitar acciones de carácter disciplinario. No obstante, estas carencias no pueden bajo ningún concepto interpretarse como una disminución del derecho a la información del trabajador, pues ello hubiera precisado de una habilitación expresa.

De manera que, conforme a lo previsto por el art. 11 LOPD, el empresario debe facilitar a los empleados y a sus representantes la siguiente información básica:

1. La identidad del responsable del tratamiento.

¹⁰ Debe tenerse en cuenta que, hasta la aparición de los modernos sistemas GPS, las empresas de transporte de mercancías por carretera sólo podían vigilar la circulación de sus vehículos mediante el tacógrafo, cuyas posibilidades de información se limitaban a las horas de arranque y parada, velocidad y duración de los desplazamientos. De ahí que la colisión de dicho mecanismo con el derecho a la intimidad del trabajador se considerara mínima (Rodríguez Escanciano, 2019: 56).

¹¹ Véase también el art. 64.5.f ET.

¹² En parecidos términos, sin ánimo de exhaustividad, Fernández Orrico (2020: 246) u Orellana Cano (2019: 146-147).

2. Su finalidad.
3. La posibilidad de ejercer los derechos establecidos en los arts. 15-22 RGD. La Ley de Protección de Datos.
4. Las categorías de datos objeto de tratamiento.
5. Las fuentes de procedencia de tales datos.

Ello habrá de abordarse con carácter previo y de manera «expresa, clara e inequívoca», refiriendo las características de los dispositivos instalados y el «posible ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, limitación del tratamiento y supresión». La empresa hará bien en recoger un formato firmado y fechado en el que las personas trabajadoras expresen su conformidad, así como tener accesible la información recién referida por medio de carteles colocados en cada uno de los vehículos geolocalizables puestos a disposición¹³.

No se especifica cuál es el instrumento más adecuado para abordar el deber empresarial de información, ante lo que parece razonable concluir que la fórmula idónea sería una política de empresa consensuada con los representantes de los trabajadores (Cifuentes Mateos, 2019: 71-72)¹⁴. En cualquier caso, la empresa debe al menos consultar con estos —de haberlos— sobre el contenido de la política y valorar las propuestas que se le hagan llegar.

Tampoco contiene el art. 90 LOPD un plazo de conservación de los datos extraídos de los dispositivos de geolocalización, a diferencia de lo dispuesto en el art. 89 LOPD para con el régimen de videovigilancia y grabación de sonidos. Y a falta de una previsión expresa cabe entender que los datos podrán conservarse por el tiempo que sea necesario, atendiendo a la finalidad de la medida¹⁵.

¹³ Negando que el art. 90.2 LOPD imponga informar a los operarios sobre la finalidad del sistema de geolocalización Aguilera Izquierdo (2020) y Fernández Fernández (2020).

¹⁴ Para Fernández Fernández (2021: 530), ante la ausencia de previsiones legales más concretas, la elaboración de códigos de conducta o la incorporación de cláusulas en convenios «claras, minuciosas, sencillas y fácilmente accesibles para los trabajadores» contribuye a dar seguridad a las partes del contrato de trabajo así como a eliminar conflictividad en lo que respecta al manejo de elementos geolocalizables.

Véase el art. 40 RGD, por cuanto busca fomentar «la elaboración de códigos de conducta destinados a contribuir a la correcta aplicación del presente Reglamento, teniendo en cuenta las características específicas de los distintos sectores de tratamiento y las necesidades específicas de las microempresas y las pequeñas empresas y medianas empresas».

¹⁵ Criticando el excesivo laconismo de la norma, por su falta de precisión o por la ausencia de referencia expresa al principio de proporcionalidad, puede leerse a Baz Rodríguez (2019: 72-74), Miñarro Yanini (2019: 11-12) o García Murcia y Rodríguez Cardo (2019: 63).

Para García Quiñones, hay una diferencia de maduración entre los distintos derechos digitales contenidos en la LOPD en detrimento de la geolocalización. Ello quizás por haber tenido una presencia menor en el plano judicial, si bien cabe referir algunas sentencias de elevada calidad argumental en aspectos como la exigencia de los principios de transparencia y de limitación de la finalidad en los supuestos de control. Véase, por ejemplo, la STSJ de Andalucía, de 19 de octubre de 2017 (Rec. 1149/2017), la STSJ de Castilla-La Mancha, de 28 de abril de 2015 (Rec. 1227/2014), o la STSJ de Madrid, de 21 de marzo de 2014 (Rec. 1952/2013).

La ausencia de información previa, o una información deficiente, acarrea la nulidad de la actuación empresarial, una sanción por la comisión de infracción muy grave en el orden social (art. 8.11 LISOS) y posibles responsabilidades de carácter indemnizatorio por vulneración del derecho a la intimidad de la persona trabajadora¹⁶. Ya desde 2008, la Agencia de Protección de Datos estableció que las informaciones obtenidas por medio de dispositivos de geolocalización están vinculadas a lo concerniente a la persona física, identificable a través de los lugares que frecuenta, de tal manera que han de considerarse de carácter personal y, por ende, merecedoras de todo el entramado garantista¹⁷.

Así las cosas, hubo múltiples pronunciamientos judiciales anteriores a la LOPD que calificaron como infracción de la buena fe empresarial el control con GPS «totalmente camuflado» o «sin advertencia a los trabajadores de su instalación»¹⁸. Paralelamente, cabe también referir la STSJ de Andalucía, de 19 de octubre de 2017 (Rec. 1149/2017), por cuanto invalidó el control a una trabajadora mediante un dispositivo GPS fuera de la jornada pactada en contrato, habiéndosele comunicado sólo que su coche de empresa tenía instalado un sistema de geo-posicionamiento con el propósito de «garantizar la seguridad y coordinación de los trabajos», siendo por tanto improcedente la vigilancia efectuada durante los fines de semana y durante una baja por incapacidad temporal¹⁹.

Aunque tampoco faltaron resoluciones más permisivas, que admitieron el uso de sistemas GPS en vehículos de empresa allí donde no existieran otros mecanismos eficaces para aseverar el cumplimiento de la prestación de servicios, al realizarse esta fuera del centro de trabajo. Ello habida cuenta de que a través de un dispositivo de geolocalización no se graban imágenes ni sonidos, circunscribiéndose los datos a arrojar una información locativa²⁰. En todo caso, ya entonces no cabía duda de que no es admisible el seguimiento intensivo o ininterrumpido, debiendo existir algún mecanismo que permita desconectar el sistema fuera de las horas de trabajo, pues la geolocalización no debe representar que la subordinación de la persona trabajadora se prolongue fuera de los límites temporales establecidos en contrato (Rodríguez Escanciano, 2019: 59)²¹.

¹⁶ En lo atinente a las sanciones, estas pueden oscilar desde 7.501 euros en su grado mínimo hasta 225.018 euros en su grado máximo.

¹⁷ Véase su informe 193/2008.

¹⁸ Sin ánimo de exhaustividad, la STSJ de Castilla-La Mancha, de 17 de junio de 2014 (Rec. 1162/2017), o la STSJ de Madrid, de 29 de septiembre de 2014 (Rec. 1993/2013).

¹⁹ En el mismo sentido, la STSJ de Cataluña, de 23 de mayo de 2013 (Rec. 6212/2012), consideró un factor de riesgo la implementación de «acelerómetros» en los teléfonos móviles puestos a disposición de los miembros una plantilla empresarial. Ello con el propósito de captar los movimientos realizados, pero bajo el pretexto de servir a un protocolo de actuación en caso de siniestros.

²⁰ Por ejemplo, las SSTSJ Castilla-La Mancha de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011), o de 28 de mayo de 2009 (Rec. 463/2009).

²¹ En la misma línea Goerlich Peset (2016: 135-136).

3. Los límites al control empresarial: derechos fundamentales en pugna e información previa como eje tutelar

Si la vigilancia de la prestación laboral mediante sistemas de geolocalización no tuviera límites, o no fuera transparente, el ejercicio legítimo de esta facultad empresarial se convertiría en un control intrusivo, vulnerador del derecho a la intimidad de la persona trabajadora, del derecho a la protección de datos personales, o incluso del derecho a la propia imagen. En lo atinente a la protección de datos, el empleado debe tener conocimiento de quién dispone de sus datos personales y qué uso va a darles, no bastando la mera indicación de que el vehículo que maneja con fines profesionales tiene instalado un dispositivo GPS.

Así, es fácil convenir en que los derechos fundamentales recién referidos no pueden ser absolutos en el ámbito laboral, en tanto en cuanto han de convivir con otros derechos también reconocidos en la Constitución como el de libertad de empresa (art. 38 CE) o el de propiedad privada (art. 33 CE)²². La normativa de protección de datos, en este sentido, tiene vocación de arbitrar la convivencia de estos derechos marcando unos límites, que no son otros que una información previa, completa y transparente de todos los extremos relativos a la geolocalización que van a ser expuestos en páginas posteriores.

Aunque *a priori* los datos extraídos de los sistemas de geolocalización no son estrictamente personales, en la medida en que se refieren a la ubicación y movimiento de un dispositivo electrónico, la amplia definición de dato personal permite entender lo contrario (González Ortega, 2019: 50)²³. De hecho, el art. 90 LOPD da por sentado, sin la menor mención, que los extraídos de un sistema de geolocalización son datos personales. La fundamentación cae por su propio peso: si el dispositivo reporta información sobre un determinado vehículo, y ese vehículo sólo puede ser llevado por cierta persona, la información es de carácter personal y merece la tutela del RGPD y de la LOPD.

²² Las SSTC 99/1994, de 11 de abril, o 136/1996, de 23 de julio, han subrayado que estos derechos se deben adaptar entre sí y modularse para el ejercicio de todos ellos, incluidos los reconocidos al sujeto empresarial, dentro del desarrollo propio de la relación laboral.

²³ Art. 4.1 Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales (en adelante RGPD: «[A efectos del presente Reglamento se entenderá por:]

1. «datos personales»: toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona».

En lo atinente al inicio del tratamiento, el art. 5.1 RGPD dice, en su letra a, que los datos personales deben ser tratados «de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado». No hubiera estado de más que el legislador español copiara el adjetivo «transparente» en el tenor del art. 90 LOPD, dejando claro de partida que, si la empresa pretendiera utilizar los datos recabados para fundamentar medidas disciplinarias, ello debería plasmarse en la información transmitida a las personas trabajadoras con anterioridad al control desplegado. De otro lado, el mismo art. 5.1 RGPD establece que los datos han de ser recogidos «con fines determinados, explícitos y legítimos», y que no serán «tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines». Es decir, que la recogida de estos datos locativos debe responder a fines concretos y precisos, ser explicada con claridad por el empresario y tener una justificación suficiente desde la perspectiva empresarial, no lesionando —o lesionando lo menos posible— los derechos del trabajador en liza.

Al hilo de esto, no está de más traer la distinción que hizo la STC 292/2000, de 30 de noviembre, entre datos íntimos y datos personales. Según esta sentencia, el dato íntimo sería un concepto limitativo —dentro del más amplio de datos personales— referido a informaciones concernientes a la esfera más reservada de la vida privada y familiar de la persona. De ahí que el individuo, con base en el art. 18.1 CE, tenga el «poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima (...) y la prohibición de hacer uso de lo así conocido». Informaciones estas que deben identificarse con los calificados en el art. 9 RGPD como:

«categorías especiales de datos personales», quedando prohibido su tratamiento en la medida en que revelen «el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física».²⁴

No obstante, dentro de los datos personales hay otros que, no llegando a ser íntimos, permitirían ofrecer una imagen o perfil del sujeto. Se trata de informaciones integradas en el espacio intermedio entre la vida íntima y la vida pública del sujeto, conformando toda una constelación de informaciones que posibilitan acceder a dimensiones o aspectos personales que también constituyen el ámbito de la privacidad (González Ortega, 2019: 54-55). Pero ¿esos datos intermedios merecen la misma tutela en el sentido de requerir para su tratamiento una justificación suficiente? Y, sobre todo, ¿pueden incardinarse los datos extraídos de un sistema de geolocalización dentro de esta categoría? Parece que el art. 18.4

²⁴ Datos que, conforme al mismo art. 9 RGPD, sí podrían ser obtenidos cuando concurriera alguna de las numerosas excepciones expuestas en su punto 2.

CE, cuando habla de «limitar el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos», está respondiendo que sí. O por lo menos así lo entiende la recién referida STC 292/2000, ya que

el derecho fundamental a la protección de datos extiende su garantía no sólo a la intimidad en su dimensión constitucionalmente protegida por el art. 18.1 CE, sino a lo que en ocasiones este Tribunal ha definido en términos más amplios como esfera de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada, inextricablemente unidos al respeto de la dignidad personal.

Y, siendo así, se debe comprobar si una medida es limitadora de derechos fundamentales mediante el juicio de proporcionalidad, constatando si cumple

los tres requisitos siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto, juicio de idoneidad; si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, juicio de necesidad; y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto, juicio de proporcionalidad.²⁵

En otro orden cosas, la información previa a la persona trabajadora se erige como salvaguarda de los derechos recién expuestos. Aunque el art. 90 LOPD no marca los límites al poder de control empresarial, cabe entender que estos son el principio de proporcionalidad y los derechos a la intimidad y a la protección de datos establecidos en la Constitución (Preciado Doménech, 2019: 185). Lo que sí dice el precepto en su apartado 2 es que, con carácter previo, la empresa debe informar «de forma expresa, clara e inequívoca a los trabajadores o los empleados públicos y, en su caso, a sus representantes, acerca de la existencia y características de estos dispositivos». De ahí que sólo el conocimiento anticipado por parte del operario de que va a ser fiscalizado legitima una injerencia empresarial en los equipos e instrumentos puestos a su disposición (Fernández Fernández, 2021: 524-525). Su tenor precisa que ha de ser una información expresa, es decir, que deberá comunicarse fehacientemente, sin bastar que la persona trabajadora la conozca de manera indirecta, por habérselo transmitido verbalmente sus compañeros o haber podido suponer que el vehículo tenía instalado un dispositivo geolocalizador por el hecho de que se oiga un pitido al entrar en este²⁶.

²⁵ Véase, como ejemplo de la aplicación del principio de proporcionalidad, las importantes SSTEDH de 5 de septiembre de 2017 (caso *Barbulescu II* contra Rumanía), o de 17 de octubre de 2019 (caso *López Ribalda* contra España); sobre control de las comunicaciones y videovigilancia oculta respectivamente.

²⁶ Al contrario de como resolvieron dos sentencias anteriores a la LOPD: concretamente las SSTSJ de Valencia, de 2 de mayo de 2017 (Rec. 3689/2016) y de 19 de julio de 2018 (Rec. 3945/2017).

La información debe además ser clara, indicando la instalación del dispositivo de seguimiento en el coche de empresa o dispositivo electrónico móvil, que la ubicación del usuario está siendo registrada durante el uso, si ese uso debe restringirse a la esfera profesional o puede extenderse a la particular, cuál es la finalidad del control y cuándo se va a ejercer. A este punto, desde aquí se opina que la norma hubiera debido incluir una referencia a la necesidad de indicar la posibilidad de emprender acciones disciplinarias, para poder efectivamente emprenderlas²⁷.

Además, debe ser inequívoca, en el sentido de no dar lugar a confusión respecto del medio por el que se va a proceder al control empresarial; como podría suceder, por ejemplo, caso de no especificarse el tipo de sistema o las condiciones en que se va a ejercitar tal control. Asimismo, la información debe incluir el «posible ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, limitación del tratamiento y supresión»²⁸.

En suma, la persona trabajadora debe conocer quién tiene sus datos personales y a qué finalidad obedece el control de estos, de tal manera que si se le dice, por ejemplo, que el dispositivo instalado es para evitar el robo del vehículo, no sería lícito usarlo con fines de control y, menos aún podrían los datos recabados ser utilizados para justificar una acción disciplinaria²⁹. Así pues, tal como quiere el art. 13.3 RGPD, el tratamiento posterior de datos personales con una finalidad diferente a la inicialmente notificada requiere que se indique al interesado, «antes de dicho tratamiento ulterior, información sobre ese otro fin y cualquier otra información pertinente indicada».

4. La validez de la prueba fundamentada sobre los datos extraídos de los sistemas de geolocalización

El art. 90.1 LRJS dispone que:

...las partes, previa justificación de la utilidad y pertinencia de las diligencias propuestas, podrán servirse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley para acreditar los hechos controvertidos o necesitados de prueba, incluidos los procedimientos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido o de archivo y reproducción de datos, que deberán ser aportados por medio de soporte adecuado y poniendo a disposición del órgano jurisdiccional los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos.

²⁷ En el mismo sentido Orellana Cano (2019: 148) y Aragüez Valenzuela (2019: 185).

²⁸ Estos derechos vienen contenidos en los arts. 13, 14, 16 y 15, respectivamente, de la LOPD, que hacen de complemento a lo establecido por los arts. 15, 16, 18 y 17 RGPD.

²⁹ De la misma opinión Fernández Orrico (2020: 249) o Cuadros Garrido (2018: 328). No debe olvidarse que el TC ha sostenido que el derecho a la protección de los datos personales comprende la oposición del individuo a que estos datos sean utilizados «para fines distintos de aquel legítimo que justificó su obtención». SSTC 58/2018, de 4 de junio, y 76/2019, de 22 de mayo.

Por su parte, la LEC señala en el apartado 2 de su art. 299 que también se admitirán los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permitan «archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso»³⁰. Así, este precepto otorga reconocimiento a la prueba electrónica como autónoma, conteniendo su regulación los arts. 382-384 de la misma norma. De estos anteriores, el art. 384 LEC es el que incumbe a los dispositivos de geolocalización por cuanto considera a los instrumentos que «permitan archivar, conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase» que sean relevantes para el proceso y hayan sido admitidos. Huelga decir que pueden aportarse los dictámenes y medios de prueba que se estimen convenientes, de la misma manera que la otra parte puede aportar otros dictámenes o medios de prueba que cuestionen «la autenticidad y exactitud de lo reproducido».

Con carácter general, los datos de geolocalización del operario recabados por la empresa suelen consignarse por medio de soporte informático, pero no debe ignorarse que pueden también ponerse a disposición del juzgado a través de informe empresarial o —caso de haberse procedido así— de informe de seguimiento elaborado por un detective privado (Valle Muñoz, 2021: 45)³¹. En cualquier caso, la práctica de la prueba electrónica, a diferencia de la documental, se realiza una vez se han practicado todas las demás, y está sometida al sistema de valoración libre conforme «a las reglas de la sana crítica»³².

4.1. Prueba lícita

El art. 11.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial declara sin efecto las pruebas obtenidas violentando derechos o libertades fundamentales. Paralelamente, el art. 90.2 dispone:

No se admitirán pruebas que tuvieran su origen o que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de dere-

³⁰ Que se vienen a añadir a los enumerados en su apartado 1, esto es, interrogatorio de las partes, documentos públicos y privados, dictamen de peritos, reconocimiento judicial e interrogatorio de testigos.

³¹ A este respecto, es importante saber que el TS, en sentencias de 16 de junio de 2011 (Rec. 3983/2010) y de 26 de noviembre de 2012 (Rec. 786/2012), señaló en unificación de doctrina que la prueba por reproducción de la palabra, la imagen o el sonido no puede emplearse para revisar los hechos declarados probados en instancia, por no tener naturaleza documental. Argumentación esta que, en opinión de Valle Muñoz (2021: 46), podría ser extensible a los medios de reproducción de archivos o datos, cual es el caso de los dispositivos de geolocalización en que se ocupa este estudio, dado que tampoco tienen naturaleza documental.

³² Véanse los arts. 300, 382.3 y 384.3 LEC.

Sobre el tema, más en profundidad, puede leerse a Alegre Nuevo (2021) o a Valle Muñoz (2022).

chos fundamentales o libertades públicas. Esta cuestión podrá ser suscitada por cualquiera de las partes o de oficio por el tribunal en el momento de la proposición de la prueba, salvo que se pusiese de manifiesto durante la práctica de la prueba una vez admitida.

La primera conclusión que cabe extraer del precepto es que la ilicitud vendría generada por la violación de alguno de los derechos contenidos en la Sección 1.^a, del Capítulo II, del Título I de la CE, esto es, de los «derechos fundamentales y libertades públicas». De manera que de ello se debe excluir a los derechos recogidos por la Sección 2.^a, pues son de rango inferior al derecho a la prueba. De otro lado, el precepto continúa estableciendo que:

A tal efecto, se oirá a las partes y, en su caso, se practicarán las diligencias que se puedan practicar en el acto sobre este concreto extremo, recurriendo a diligencias finales solamente cuando sea estrictamente imprescindible y la cuestión aparezca suficientemente fundada. Contra la resolución que se dicte sobre la pertinencia de la práctica de la prueba y en su caso de la unión a los autos de su resultado o del elemento material que incorpore la misma, sólo cabrá recurso de reposición, que se interpondrá, se dará traslado a las demás partes y se resolverá oralmente en el mismo acto del juicio o comparecencia, quedando a salvo el derecho de las partes a reproducir la impugnación de la prueba ilícita en el recurso que, en su caso, procediera contra la sentencia.

En similares términos, el art. 287 LEC regula cómo se ha proceder en lo Civil cuando alguna de las pruebas admitidas se ha obtenido con vulneración de algún derecho fundamental. Así, de la lectura conjunta de ambos preceptos se desprende que, si la ilicitud queda evidente, el juez ha de rechazar la prueba, sin perjuicio del pertinente recurso de reposición contra tal resolución de inadmisión por la parte perjudicada (Valle Muñoz, 2021: 33)³³. Sin embargo, si existen dudas, la no admisión podría representar una vulneración del derecho a la prueba.

A propósito de lo anterior, se ha de precisar que las posibilidades de afectación al derecho a la intimidad de los sistemas de geolocalización no es el mismo si son instalados en un vehículo que en un terminal de telefonía móvil. Resulta obvio en este sentido que, en el primer caso, el dispositivo solo permite ubicar en el espacio-tiempo al vehículo, mientras que en el segundo supuesto se estaría conociendo la totalidad de los movimientos de la persona trabajadora, lo cual podría revelar hábitos o relaciones sociales (Alegre Nueno, 2021: 2). En cualquier caso, si una parte manifiesta que los datos aportados como prueba han sido extraídos con vulneración de un derecho fundamental, el juez o el tribunal

³³ Para que una prueba merezca la calificación de ilícita tienen que concurrir dos elementos: la vulneración de un derecho fundamental y la existencia de un nexo funcional entre esta y el resultado probatorio.

deberán desplegar el clásico análisis de proporcionalidad construido por la doctrina constitucional y ya referido en páginas anteriores.

4.2. Prueba ilícita y sus efectos

Respecto de los efectos que ha de tener la prueba ilícita para con la medida disciplinaria ejercitada por la empresa, debe saberse que existen dos posturas. La primera de ellas entiende que, si una prueba ilícita es considerada nula, por haber sido conformada con vulneración de derechos fundamentales, las sanciones empresariales fundamentadas en los datos que la constituyen también son nulas. El razonamiento consiste en que la nulidad de la prueba irradia sus efectos al despido, o a cualquier otra medida sancionadora ejercitada con motivo de aquella³⁴. La tesis se inspira en la *teoría de los frutos del árbol envenenado*, por la cual no sería posible separar la condición de una prueba recabada ilícitamente de la calificación del despido o la medida adoptada; de tal manera que, si se quebrantara un derecho fundamental en su obtención el resultado debería ser irremediablemente la nulidad de ambos elementos.

Esta postura es la que mejor parece casar con el art. 108.2 LRJS, por cuanto señala que los despidos que se sustenten en alguna de las causas de discriminación previstas en la CE o en la Ley, o que se ejerciten con vulneración de derechos fundamentales, serán declarados nulos. Por su parte, el art. 115.1.d LRJS dispone que la sentencia declarará nula la sanción impuesta a la persona trabajadora por las mismas causas.

La segunda tesis considera que deben separarse la valoración de la prueba y la calificación del despido practicado; de tal suerte que, si una prueba fuese reputada como ilícita, ello no conllevaría la determinación automática del despido —u otra sanción— como nulo. Dicho de otro modo: la prueba construida con vulneración de derechos habría de tenerse por inexistente, sin más, sin irradiar sus efectos. El despido, pues, podría acabar siendo calificado como improcedente, caso de no haber más pruebas que apuntaran al incumplimiento grave del empleado, o procedente, caso de haberlas, de conformidad con lo establecido en el art. 55 ET.

En efecto, esta postura no excluiría la posibilidad de analizar la justificación del despido a la luz del resto de medios de prueba aportados, si los hubiera. Y esta es la tesis acogida por la STC 61/2021, de 15 de marzo, mediante la que el Alto Tribunal se aparta de su jurisprudencia anterior. La sentencia descartó que la nulidad de la prueba recabada con lesión del derecho a la intimidad de un trabajador hubiera de acarrear automáticamente la nulidad del despido practicado, pues «no puede proclamarse que entre la calificación del despido y la reconocida

³⁴ Léase, por ejemplo, a Colàs Neila y Yélamos Bayarri (2019). Por todas, la STS de 13 de mayo de 2014 (Rec. 1685/2013).

lesión extraprocésal de un derecho fundamental pueda afirmarse la existencia de una consecutiva lógica jurídica». Así, al tratarse aquella de la única prueba sobre la que se fundamentaba el despido, este fue calificado de improcedente.

Con independencia de lo anterior, es claro que cuando haya una quiebra de derechos fundamentales en la consecución de una prueba —por ejemplo, a través de un dispositivo geolocalizador—, se podrá pedir siempre una indemnización por daños conforme a lo establecido por el art. 183 LRJS.

4.3. Autenticidad y exactitud del contenido de la prueba

Aportado el dispositivo geolocalizador al proceso, se procede a examinar su validez y su eficacia probatoria, las cuales dependen de la veracidad y precisión de la información arrojada por el sistema en cuestión³⁵. En lo que respecta a la veracidad, debe acreditarse la fuente de los datos recabados. Y en lo atinente a la precisión de los datos hay que comprobar que corresponden a los desplazamientos de la persona en cuestión y no a otra, demostrando que la prueba no ha sido adulterada o manipulada desde su conformación hasta el momento de la entrega al juzgado. De ahí que las partes tengan que valerse de los medios previstos en el art. 299.1 LEC para acreditar el rigor de los datos aportados en el soporte electrónico, como son el interrogatorio de parte, el de testigos, el reconocimiento judicial, los documentos —públicos y privados— y el dictamen de peritos³⁶.

El problema suele venir cuando el operario despedido por el uso indebido del vehículo niega los desplazamientos mostrados por el sistema de geolocalización, y cuestiona la veracidad o exactitud de los datos recabados (Fuentes Soriano, 2018: 31). Y debe saberse que, ante la impugnación de la prueba electrónica, la carga de probar su autenticidad y precisión la tiene la parte que la presentó (art. 217 LEC).

Para que la prueba electrónica, pues, venga aceptada con garantías se requiere su certificación por otros medios como el reconocimiento judicial, la aportación directa en sede para su valoración por el juez, acta de diligencia del letrado de la Administración de Justicia, acta notarial o prueba pericial. Todas las cuales pasan por la intervención de profesionales especializados, en aras de robustecer la credibilidad de los datos del dispositivo que corresponda (Vidal López, 2019: 2). Y de entre ellas, la más recomendable para la empresa es la prueba pericial informática, por cuanto es la única que permite dar certeza tanto de la autenticidad como de la exactitud de la información contenida en el dispo-

³⁵ Léase sobre el tema a Salas Velasco (2019).

³⁶ En lo que respecta a la prueba testifical (art. 92 LRJS), pueden intervenir como testigos las personas conocedoras de los hechos controvertidos, en este caso los movimientos del trabajador-conductor del vehículo. Piénsese, por ejemplo, en compañeros, en clientes o en proveedores, los cuales pueden dar o quitar credibilidad a la información aportada al procedimiento.

sitivo de geolocalización, así como certificar la inexistencia de alteración o manipulación del mismo (Valle Muñoz, 2021: 50-51)³⁷.

Dado lo anterior, el perito informático es indispensable para garantizar la eficacia de este tipo de prueba digital, pues es el profesional que posee los conocimientos especializados para elaborar el dictamen pertinente. La prueba consistente en datos de geolocalización es de una complejidad elevada, por lo que su práctica garantista resulta lenta y costosa³⁸.

Por último, no está de más dejar esbozado que el art. 93 LRJS establece que la prueba pericial se practicará en el acto del juicio, mediante presentación del informe por parte del perito, no bastando la mera remisión del mismo.

5. Análisis de la jurisprudencia reciente

Los primeros pronunciamientos judiciales emitidos sobre control empresarial mediante sistemas GPS y medidas disciplinarias datan del año 2002³⁹, pero hasta 2011 no se planteó con claridad la posibilidad de una colisión con el derecho a la intimidad de la persona trabajadora bajo el prisma del principio de proporcionalidad (Cuadros Garrido, 2019: 138). En efecto, es en dicho año cuando apareció la STSJ del País Vasco, de 22 de marzo (Rec. 486/2011), que sometió por primera vez un control empresarial mediante geolocalización al análisis del triple test: idoneidad, necesidad, proporcionalidad; y lo hizo además planteándolo de oficio, por considerar que la ponderación era «la técnica más recomendable para resolver la cuestión». La sentencia afirmó que la monitorización a través de dispositivos GPS era admisible mientras se desplegara con las garantías pertinentes para con la intimidad de los profesionales que hubieran de conducir los vehículos geolocalizados. Cosa que no sucedió en el caso enjuiciado al no haber un conocimiento previo por parte de la persona trabajadora, no superando por tanto la medida adoptada el canon de proporcionalidad⁴⁰.

³⁷ Véase, entre otras, la STSJ de Galicia, de 23 de febrero de 2012 (Rec. 4927/2011).

³⁸ La investigación pericial consta de tres fases: el análisis preliminar para la identificación de la prueba electrónica a aportar; la adquisición de los datos electrónicos, con conservación de copias y constatación de la integridad de la información; y el examen forense de los datos digitales (Valle Muñoz, 2021: 51; Colás Neila y Yélamos Bayarri, 2020: 55).

³⁹ Véase, por todas, la STSJ de Madrid, de 3 de abril de 2002 (Rec. 6223/2001).

⁴⁰ Poco después, aún en 2011, la misma sala vasca resolvió por sentencia de 10 de mayo (Rec. 644/2011) un caso en el que la empresa había contratado a un detective privado para comprobar si un operario no les defraudaba con su baja por incapacidad temporal. El detective ratificó el fraude, pero obtuvo la prueba sirviéndose de un dispositivo de geolocalización, y ello determinó que se reputase la prueba digital como nula por existir para un detective privado otros medios con los que comprobar el extremo para el que se le había contratado. Ello por cuanto el recurso al mecanismo GPS resultaba innecesario para controlar las actividades realizadas por el demandante, respondiendo ello a «la mera conveniencia del investigador, lo que no justifica un medio tan invasor de

La STSJ de Castilla-La Mancha, de 17 de junio de 2014 (Rec. 1162/2013), dispuso que el interés particular del empleador no justificaba que el tratamiento de los datos de localización se empleara en contra de la persona trabajadora sin una información previa sobre el control desplegado. Ello en tanto que no existe en la esfera laboral una razón que tolere una limitación, por pequeña que sea, del derecho a la intimidad sin proceder a una información previa, clara e inequívoca de los parámetros en que se va a ejercer tal control. Por ello, entendió el tribunal que el trabajador, sin una autorización expresa, «no podía ser objeto de seguimiento durante todos los días de su vida laboral, y tanto durante la jornada como fuera de ella»⁴¹.

No obstante, lo anterior no quita que haya casos en los que el control a través de geolocalizador tenga la finalidad de corroborar situaciones de incumplimiento laboral de las que ya había sospechas razonables. En supuestos así podría justificarse la omisión de información, mediando existencia de indicios de incumplimiento laboral grave, en aras de que la mercantil se cerciore del correcto uso de los recursos puestos a disposición de sus profesionales. Naturalmente, la empresa habría de fundamentar esos indicios por los que se sintiese habilitada para proceder a dicha fiscalización no informada. Es el caso de la STSJ de Galicia, de 16 de junio de 2014 (Rec. 903/2014), por cuanto sostiene que «tampoco parece razonable que la empresa, ante la comisión de faltas laborales, desvele las medidas de control y de seguridad (...) cuando se refieren a vigilancia sobre mercancías, que pueden ser sustraídas, o localización de vehículos en sus rutas laborales en un ámbito que no se puede considerar de intimidad o privacidad o de estricto control de una persona con un fin ilegal». Hay que decir también que este control justificado consistió en un seguimiento de carácter determinado, en espacios concretos y por una duración limitada; superando, pues, a ojos del tribunal, el juicio de proporcionalidad entre la finalidad pretendida y la lesión del derecho fundamental.

En 2017 tuvieron lugar dos pronunciamientos que fueron visionarios de lo que sería el inmediato futuro legislativo. De alguna manera, la STSJ de Asturias, de 27 de diciembre (Rec. 2241/2017), y la STSJ de Andalucía, de 19 de octubre (Rec. 1149/2017), se adelantaron al derecho a la desconexión digital previsto hoy en el art. 88 LOPD. Ambas resoluciones consideraron excesivo que el control empresarial mediante geolocalización trascendiera los límites del tiempo de trabajo. La primera de ellas vio vulneración del derecho a la intimidad en que

la vida privada». Por lo expuesto, este proceder no superó el juicio de proporcionalidad, y se declaró también nulo el despido practicado al trabajador, por aplicación de la teoría de los frutos del árbol envenenado.

⁴¹ En el mismo sentido, la STSJ de Madrid, de 12 de julio de 2019 (Rec. 197/2019).

Del mismo criterio, pero para ratificar la procedencia de un despido practicado habiéndose procedido a una información previa y completa, la STS de 13 de septiembre de 2016 (Rec. 2940/2015).

la geolocalización continuara activada tras el término de la jornada laboral, sin consentimiento expreso de los empleados; mientras que la sala andaluza llegó a la misma conclusión en un caso de fiscalización mediante GPS para investigar a una comercial que se encontraba de baja por incapacidad, pues la finalidad expresada para proceder a dicho control había sido la valoración del desempeño laboral, la cual había decaído en el momento de la suspensión del contrato de trabajo.

La SAN de 6 de febrero de 2019 (Rec. 318/2018) resolvió un conflicto colectivo planteado en torno a la implantación, por parte de una conocida cadena de pizzerías, de un sistema informático para la geolocalización de sus repartidores a través de los teléfonos personales de estos. La medida se consideró nula por no respetar la privacidad de los trabajadores, en tanto que estos tenían que descargarse una aplicación y proporcionar datos personales como el número de teléfono o la dirección *mail*, lo cual no superaba el juicio de proporcionalidad por poder la empresa geolocalizarles con métodos menos invasivos. Se anuló también una cláusula resolutoria incluida en los contratos que pretendía, ante la negativa reiterada o la imposibilidad del trabajador para aportar su móvil, imponer las medidas sancionadoras previstas en convenio colectivo. Además, se consideró que la medida había vulnerado el art. 64.5.f ET al no haberse entregado previamente informe explicativo a los representantes de los trabajadores⁴².

Es preciso analizar con cierto detenimiento —más por el revuelo levantado que por lo sorprendente del fallo— la STS de 15 de septiembre de 2020 (Rec. 528/2018). En ella se resuelve sobre el caso de una trabajadora de Almería, dedicada al comercio de equipos de telecomunicaciones, a la que se le había puesto a disposición un coche de empresa con dispositivo geolocalizador. La profesional había firmado un formato mediante el que se le informaba de que dicho vehículo tenía implantado un GPS para «garantizar la seguridad y coordinación de los trabajos» y de que era para uso exclusivamente laboral. A pesar de ello, el fin de semana anterior a iniciar una incapacidad temporal por trastorno de ansiedad, recorrió 1.935 km contraviniendo lo pactado, motivo por el cual se le hizo entrega mediante burofax de la carta de despido invocando las letras b y d del art. 54.2 ET⁴³. La STSJ de Andalucía, de 19 de octubre de 2017 (Rec. 1149/2017), había declarado el despido nulo, al considerar que la mercantil había empleado los datos recabados para una finalidad distinta a la informada, habida cuenta de que el documento entregado a la persona trabajadora no expresaba la posibilidad de usarlos para justificar medidas disciplinarias. La empresa eligió, para interponer el recurso de casación, la STSJ de Madrid, de 12 de junio de 2017 (Rec. 115/2017), que consideró procedente el despido de una

⁴² Posteriormente, en el mismo sentido, la STS de 8 de febrero de 2021 (Rec. 84/2019).

⁴³ «La indisciplina o desobediencia en el trabajo» y «la transgresión de la buena fe contractual», respectivamente.

trabajadora de la Cruz Roja por haber detectado que la unidad móvil que conducía había permanecido parada durante períodos en los que hubiera debido estar acudiendo a atender a enfermos de tuberculosis y de VIH. Si bien la fiscalización fue efectuada durante tiempo de trabajo —a diferencia de la sentencia que ahora se analiza—, se admitió por apreciar contradicción conforme al art. 219.1 LRJS. En la fundamentación de la sentencia, el TS afirmó que toda empresa, para el empleo de sistema GPS, debe informar por anticipado a sus empleados de la existencia de los dispositivos y de las condiciones de uso del vehículo, sin hacer mención de que también es preceptivo expresar la finalidad del control a ejercitar⁴⁴. El Alto Tribunal consideró que no hay vulneración del derecho a la intimidad de la trabajadora si a esta se le da un conocimiento anticipado de la intromisión y existe tolerancia por su parte para el uso tales instrumentos; y siendo así no puede esperarse una «expectativa razonable de intimidad». Además, «si bien la geolocalización del vehículo era permanente, su uso estaba limitado en los términos taxativamente indicados por la empresa», por lo que pretender que la empresa no pueda usar los datos GPS fuera del horario laboral la situaría «en una posición de oscuridad respecto de los riesgos que pudiera tener que asumir por la circulación del vehículo fuera de su ámbito de decisión y control». Por todo lo anterior, se acabó estimando el recurso interpuesto, confirmando la sentencia de instancia y considerando procedente el despido⁴⁵.

Hay que decir que las sentencias emitidas por posterioridad siguen la estela argumental de la recién comentada, de entre las cuales se han querido resaltar las que siguen. Primeramente, la STSJ de Madrid, de 21 de abril de 2021 (Rec. 144/2021), por la que se estimó procedente el despido practicado a un responsable de auditorías, que además ostentaba cargo de delegado sindical, en una empresa tecnológica. El trabajador había sido informado por escrito de que su «coche de proyecto» tenía implantado un dispositivo de geo-posicionamiento, a pesar de lo cual entregó múltiples partes de trabajo en los que especificaba haber estado desempeñando laborales en distintos lugares de la provincia de Segovia (su zona geográfica de acción) en fechas para las que el sistema indicaba que el vehículo había permanecido en su localidad de residencia. Además, se descubrió que había disfunción en quince de las veinte dietas abonadas al trabajador durante el período fiscalizado. De manera que, argumentó el tribunal, la información revelada demostró que «o bien el actor faltó a la verdad cuando declaró estar prestando servicios en Segovia o Madrid, o bien su vehículo era conducido por otra persona contra la prohibición expresa de la empresa». Tampoco aquí se dijo nada sobre la ausencia de previsión respecto de posibles medi-

⁴⁴ Conforme a los art. 13.1 RGPD y 11.2 LOPD.

⁴⁵ Puede leerse comentario de la sentencia en Casas Baamonde (2020), Ángel Quiroga (2020) y en Romero Burillo (2020).

das sancionadoras, ni se juzgó excesiva la vigilancia durante fines de semana, si bien esto último no fue determinante por cuanto que los incumplimientos laborales se produjeron en horario de trabajo.

Por su parte, la SAN de 14 de junio de 2021 (Rec. 1770/2019) confirma la procedencia del despido ejercitado por parte de una constructora a un empleado por la utilización inadecuada de un coche. El actor manifestó que en el documento informativo que había firmado no se especificaba el alcance de las consecuencias derivadas de un mal uso, ni que el control se extendería a los fines de semana. No obstante, ello no fue óbice para considerar que la información entregada contenía de forma expresa, clara e inequívoca la existencia y características del dispositivo implantando, y que este había revelado un incuestionable comportamiento desleal de la persona trabajadora sin aportar datos pertenecientes a su intimidad más allá de una ubicación no autorizada del vehículo facilitado.

Sobre un caso similar a los anteriores, por el uso de un coche de empresa para asuntos personales, se pronunció la SJS de Valladolid, de 16 de noviembre de 2022 (n.º 368/2022), en el sentido de estimar justificado el despido de un comercial al que se le detectaron asincronías entre los partes de trabajo y los datos de geolocalización, así como movimientos fuera de horario. En el documento informativo remitido al trabajador sí constaba la advertencia de posibles medidas disciplinarias en caso de detectarse conductas infractoras. El conflicto se desarrolló en el contexto de una subrogación empresarial, afirmando el trabajador despedido que con la gerencia anterior se le permitía disponer del coche para uso personal. Afirmación esta que no pudo acreditar, por lo que se ratificó su despido disciplinario.

También resulta interesante la STEDH, de 13 de diciembre de 2022 (caso Vasconcelos contra Portugal), sobre el despido de un representante médico de una empresa farmacéutica. Al profesional se le había dado una información completa respecto de la geolocalización de un vehículo puesto a su disposición, así como de todos los pormenores referentes al tratamiento de los datos extraídos y las posibles consecuencias de un incumplimiento. Con todo, la empresa le había autorizado a utilizar el coche también para fines personales, con la condición de especificar en los partes cuántos kilómetros habían sido recorridos en este sentido para posteriormente ser reembolsados por el trabajador. Por ende, el control habría de ser permanente e ininterrumpido incluso fuera del horario pactado en contrato. Bajo estas condiciones, el comercial fue despedido por falsear la cantidad de kilómetros atribuidos a uso personal en los partes de trabajo y por detectarse un desempeño laboral inferior a las horas de trabajo prescritas. Y la sentencia no contempló ninguna violación de la intimidad en el modo de proceder de la mercantil.

Finalmente, la última sentencia localizada al momento de escribir estas líneas es la del JS de Palencia de 15 de marzo de 2023 (n.º 69/2023), que tam-

bién desestimó la integridad de la demanda interpuesta por un trabajador del metal, que ostentaba el cargo de encargado jefe de taller, en el sentido de considerar su despido nulo o, subsidiariamente, improcedente. En la política de empresa transmitida no figuraba la posibilidad de emprender medidas sancionadoras por la detección de incumplimientos laborales, si bien se especificaban con claridad el resto de pormenores previstos en la LPOD para con los dispositivos GPS implantados en múltiples vehículos, así como para con las cámaras de videovigilancia veinticuatro horas que se habían instalado en las tres naves de la empresa. El profesional, que mantenía una relación sentimental con la gerente de otra empresa a la que la mercantil le prestaba servicios, recibió carta de despido por tres motivos. El primero fue repostar gasóleo en las instalaciones de la empresa con el coche de su pareja. El segundo, por haber hecho uso indebido de los vehículos puestos a disposición. Y el tercero consistió en apuntar horas de menos en los partes del trabajo desempeñados para la empresa de su pareja⁴⁶.

6. Conclusiones

Las nuevas TIC han expandido sobremanera las posibilidades de fiscalización empresarial del desempeño de sus trabajadores. Paralelamente, también han proliferado nuevas argucias para el incumplimiento laboral, lo cual ha acabado abriendo la puerta a que el empleador pueda controlar el uso indebido de determinados equipos puestos a disposición de sus profesionales, aunque sea limitando —que no necesariamente cercenando— ciertos derechos fundamentales. Sin duda, el ejercicio de las facultades empresariales de control pasa por un adecuado cumplimiento del deber de información previa a las personas trabajadoras, dado que el despliegue de medios tecnológicos va a limitar sus derechos a la intimidad y a la protección de datos personales. No obstante, para que esa información sea «expresa, clara e inequívoca» debe contener todas las finalidades para las que va a emplear los medios de control.

Pero, aun faltando alguna de esas finalidades, el conocimiento integral del uso dado por la persona trabajadora al coche puesto a su disposición, allí adonde se ha informado por escrito de que este es para uso exclusivamente profesional, ¿vulneraría el derecho a la intimidad del trabajador? ¿Acaso no sería el propio operario quien estaría revelando dichos datos con su actuación transgresora y a sabiendas desleal? ¿No habría de estar aquí la libertad de empresa, la aseveración patronal de que los recursos facilitados al empleado están siendo utilizados conforme a lo pactado, por encima de la protección de unos datos personales que no llegan a ser íntimos? Desde aquí se opina que, no perteneciendo

⁴⁶ Pese a la solución desestimatoria, la sentencia, *obiter dicta*, se muestra partidaria de la tesis del fruto de árbol envenenado.

los datos revelados por la geolocalización a la esfera más íntima del trabajador, la empresa debería poder hacer un seguimiento ininterrumpido al vehículo puesto a disposición siempre que se indique al trabajador, de manera expresa y transparente, que aquel lleva instalado un sistema de geolocalización y que su uso debe ser de carácter estrictamente profesional. Y este es el parecer de la STS de 15 de septiembre de 2020 —y de las que le han sucedido— por cuanto disculpa la ausencia de una alusión expresa a la posibilidad de ejercitar medidas disciplinarias en los documentos transmitidos al trabajador despedido.

Al hilo de la recién referida sentencia del Supremo, hasta su aparición fueron varios los pronunciamientos que consideraron excesivo que la vigilancia empresarial rebasara las fronteras del tiempo de trabajo, por vulnerar el derecho a la intimidad contenido en el art. 18 CE. *A posteriori*, se ha podido observar un cambio de criterio en esta cuestión.

Con todo, y aun a la vista del rumbo jurisprudencial, el legislador haría bien en rellenar el hueco que presenta el art. 90 LOPD en lo atinente a hacer preceptiva la referencia a todas las finalidades con las que la empresa piense implantar sistemas de geolocalización. Ello en aras de que sólo de haberse indicado en el documento trasladado al empleado la posibilidad de emprender acciones disciplinarias, puedan los datos arrojados por el dispositivo fundamentar la máxima medida disciplinaria, esto es, el despido. Desde aquí se consideraría los más coherente con el mandato del art. 5 RGPD de que la información previa tiene que ser «lícita, leal y transparente», así como con el art. 13.1 de la misma norma y con el 11.2 LOPD.

Por lo anterior, se propone la adición al art. 90 LOPD de un apartado 3 que establezca la elaboración de una política de empresa como el formato más adecuado para informar a los trabajadores estos menesteres, así como el contenido mínimo que habría de contener y el plazo máximo para la conservación de los datos extraídos del sistema geolocalizador. Su tenor podría ser el siguiente:

3. El empresario, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, confeccionará una política destinada a que toda su plantilla conozca la existencia de dispositivos de geolocalización, en la que se indicarán al menos los aspectos establecidos en el art. 11 de esta ley. La eliminación de los datos recabados por el sistema de geolocalización se realizará conforme a lo previsto por el apartado 3 del artículo 22 de esta ley.

En otro orden de cosas, no está de más insistir en que la información extraída de un dispositivo geolocalizador constituye una prueba digital, que no documental. Por ello no es posible revisar los hechos declarados probados por una sentencia de instancia vía recurso de suplicación. Su complejidad técnica implica que haya de aportarse al juicio junto con el soporte adecuado para su reproducción o visualización, poniendo a disposición del órgano decisor los medios nece-

sarios para ello. Además, conviene saber que, para garantizar su autenticidad y precisión, así como la ausencia de manipulación, hay que recurrir a otros medios de prueba alternativos, de entre los que se recomienda la prueba pericial.

Por último, en lo atinente a los efectos que ha de tener la prueba construida con vulneración de derechos fundamentales hay dos tesis, las cuales han sido expuestas en este estudio. La primera entiende que el despido disciplinario debe reputarse nulo, por irradiación de la prueba obtenida de manera ilícita. La segunda postura razona que la nulidad de la prueba no ha de suponer de por sí la nulidad del despido, sino que habrá de estarse al resto de elementos probatorios aportados por la empresa al proceso. Así, de acreditarse por otras vías la justificación de la medida sancionadora, esta habrá de calificarse procedente, y de no producirse tal acreditación sólo cabrá su improcedencia.

Bibliografía

- AGUILERA IZQUIERDO, Raquel (2020) «El derecho a la protección de datos en el ámbito laboral. Los sistemas de videovigilancia y geolocalización», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n.º 442/2020.
- ALEGRE NUENO, Manuel (2021) «Los sistemas de geolocalización como medio de prueba en el proceso por despido», *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, n.º 75/2021.
- ÁNGEL QUIROGA, Macarena (2021) «Los derechos fundamentales a la intimidad y a la protección de datos personales en la economía digital. Geolocalización de los trabajadores a través de GPS del vehículo de empresa. Despido procedente», *Anuario 2020 de Jurisprudencia Laboral (Estudio de 100 casos relevantes)*, Madrid, Imprenta Nacional de la Agencia Estatal del BOE.
- ARAGÜEZ VALENZUELA, Lucía (2019) *Relación laboral «digitalizada»: Colaboración y control en un contexto tecnológico*, Universidad de Málaga.
- BAZ RODRÍGUEZ, Jesús (2019) «La Ley Orgánica 3/2018 como marco embrionario de garantía de los derechos digitales laborales. Claves para un análisis sistemático», *Trabajo y Derecho*, n.º 54/2019.
- CABELLO GIL, Laura María (2017) «Geolocalización a través de direcciones IP», *Revista de Derecho UNED*, n.º 20/2017.
- CASAS BAAMONDE, María Emilia (2020) «Los derechos fundamentales a la intimidad y a la protección de datos personales en la economía digital. Geolocalización de los trabajadores a través de GPS del vehículo de empresa. Despido procedente», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n.º 9/2020.
- CIFUENTES MATEOS, Daniel (2019) «Los derechos laborales digitales y su desarrollo en las políticas de empresa como instrumento de información a los trabajadores», *Revista Jurídica Pérez-Llorca*, n.º 2/2019.
- COLÀS NEILA, Eusebi y YÉLAMOS BAYARRI, Estela (2019) «Prueba digital lícita y calificación del despido: la constatación judicial de la vulneración de derechos fundamentales no puede suponer otra cosa sino la nulidad», *Nuevas tecnologías y relaciones laborales. XXIX Jornadas Catalanas de Derecho Social*, Barcelona, CEFJE.

- CUADROS GARRIDO, María Elisa (2019) «La protección de derechos fundamentales de la persona trabajadora ante la utilización de GPS: ¿reformulación o continuidad?», *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales*, n.º 42/2019.
- CUADROS GARRIDO, María Elisa (2018) *Trabajadores tecnológicos y empresas digitales*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Roberto (2021) «Los dispositivos de geolocalización como instrumento para controlar las actividades de los trabajadores», *Globalización y digitalización del mercado de trabajo: propuestas para un empleo sostenible y decente*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Roberto (2020) «La geolocalización como mecanismo de control laboral: alcance y límites de una controvertida herramienta del poder directivo», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n.º 452/2020.
- FERNÁNDEZ ORRICO, Francisco Javier (2020) «Los sistemas de geolocalización como instrumentos de control empresarial sobre la actividad laborales del trabajador», *Revista valenciana d'estudis autonòmics*, n.º 65/2020.
- FUENTES SORIANO, Olga (2018) «Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias», *Práctica de los Tribunales*, n.º 135/2018.
- GARCÍA MURCIA, Joaquín y RODRÍGUEZ CARDO, Iván Antonio (2019) «La protección de datos personales en el ámbito del trabajo: una aproximación desde el nuevo marco normativo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 216/2019.
- GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos (2020) «La regulación de los derechos digitales en el ordenamiento español: una oportunidad para la ampliación de los derechos laborales», *Derecho de las Relaciones Laborales*, n.º 8/2020.
- GARCÍA RUBIO, María Amparo (2022) «Control tecnológico empresarial y nuevos problemas aplicativos tras la LO 3/2018. Una mirada desde el deber de información previa», *Labos*, vol. 3, n.º 1/2022.
- GOERLICH PESET, José María (2016) «Protección de la privacidad de los trabajadores en el nuevo entorno tecnológico: inquietudes y paradojas», *El derecho a la privacidad en el nuevo entorno tecnológico. XX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Carlos (2019) «Valor probatorio de los correos electrónicos», *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 10/2019.
- GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago (2019) «Las facultades de control a distancia del trabajador: geolocalizadores y tacógrafos», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 150/2019.
- MIÑARRO YANINI, Margarita (2019) «La Carta de derechos digitales de los trabajadores ya es ley: menos claros que oscuros en la nueva regulación», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n.º 430/2019.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2019) «Control tecnológico del empleador y derecho probatorio: Efectos de la prueba digital lesiva de derechos fundamentales», *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, n.º 150/2019.
- MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, Rafael (2020) «Digitalization and social dialogue: challenges, opportunities and responses», www.researchgate.net/publication/339948338_Digitalization_and_social_dialogue_challenges_opportunities_and_responses.
- ORELLANA CANO, Ana María (2019) *El derecho a la protección de datos personales como garantía de la privacidad de los trabajadores*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi.

- PRECIADO DOMÉNECH, Carlos Hugo (2019) *Los derechos digitales de las personas trabajadoras: aspectos laborales de la LO 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de datos y garantía de los derechos digitales*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana (2019) «Participación de los representantes de los trabajadores en el tratamiento de datos personales: Derechos de información y consulta», *Jurisprudencia social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, n.º 198/2019.
- ROMERO BURILLO, Ana María (2020) «El control empresarial a través de GPS vs el derecho a la intimidad y de protección de datos de la persona trabajadora. A propósito de la STS de 15 de septiembre de 2020», *Revista de Derecho Laboral vLex*, n.º 1/2020.
- SALAS VELASCO, Ana (2019) «La utilización de las tecnologías de la comunicación e información (TIC) y sus efectos en la práctica de la prueba en el proceso», *Nuevas tecnologías y relaciones laborales. XXIX Jornadas Catalanas de Derecho Social*, Barcelona, CEFJE.
- SANCHÍS CRESPO, Carolina (2012) «La prueba en soporte electrónico», *Las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia: análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio* Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi.
- VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés (2022) «Control tecnológico empresarial y licitud de la prueba en el proceso laboral», *Trabajo y Derecho*, n.º 87/2022.
- VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés (2021) «Los dispositivos de geolocalización del trabajador como medio de prueba en el proceso laboral», *Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 9/2021.
- VIDAL LÓPEZ, Pere (2019) «La prueba digital en el procedimiento laboral», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n.º 952/2019.

ANÁLISIS DEL V AENC EN LA TRAYECTORIA DE LA NEGOCIACIÓN INTERCONFEDERAL[&]

Analysis of the V AENC on the trajectory of interconfederal bargaining

SERGIO CANALDA CRIADO*

Universitat de Barcelona, España

RESUMEN

En el presente trabajo se analiza el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva tomando en consideración la trayectoria de los acuerdos interconfederales y, especialmente, su contextualización en un proceso más amplio de diálogo social, incluyendo el tripartismo. Así, se estudian las innovaciones del acuerdo y su interrelación con la reforma laboral de 2021. En este sentido, el análisis destaca la recuperación de la centralidad de la negociación colectiva sectorial, en concordancia con lo previamente acordado en el diálogo social tripartito. También, se llama la atención del abandono de la política de moderación salarial, poniendo el acento en la recuperación del poder adquisitivo de los salarios. Finalmente, más allá del diálogo con el Gobierno, los agentes sociales han dedicado una parte importante a las transiciones digital, tecnológica y ecológica, planteándose en el trabajo la falta de ambición en el tratamiento de contenidos respecto de ésta última.

Palabras clave: diálogo social; tripartismo; moderación salarial; negociación colectiva sectorial; transición ecológica.

ABSTRACT

This paper analyses the V Agreement for Employment and Collective Bargaining, taking into consideration the historical path of the interconfederal agreements and, especially, its contextualisation in a broader process of social dialogue that also includes tripartism. Thus, the innovations of the agreement and its interrelation with the labour reform of 2021 are studied. In this regard, the analysis highlights the recovery of the centrality of sectoral collective bargaining, in line with what was previously agreed in the tripartite social dialogue. Attention is also drawn to the abandonment of the policy of wage moderation, placing the emphasis on the recovery of the purchasing power of wages. Finally, beyond the dialogue with the government, the social partners have devoted a significant part of their time to the digital, technological and ecological transitions, with a lack of ambition in the treatment of content with regard to the latter.

Keywords: social dialogue; tripartism; wage moderation; sectoral collective bargaining; ecological transition.

[&] Trabajo elaborado en el marco del proyecto «Reforzando los derechos de las personas trabajadoras en riesgo de exclusión social en la economía verde y circular» (ref. PID2022-141180NB-I00).

* **Correspondencia a:** Sergio Canalda Criado. Universitat de Barcelona (España). — sergio.canalda@ub.edu — <https://orcid.org/0000-0002-7536-1711>

Cómo citar: Canalda Criado, Sergio. (2023). «Análisis del V AENC en la trayectoria de la negociación interconfederal»; *Lan Harremanak*, 50, 40-71. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25295>).

Recibido: 14 noviembre, 2023; aceptado: 29 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

El V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC) ha sido alcanzado tras un largo proceso de negociación que, en última instancia, no parece que hubiera llegado al mismo punto si no hubieran cambiado las circunstancias adyacentes. Efectivamente, la expansión del COVID-19 y el aumento de la inflación —debido al encarecimiento del precio de las materias primas y la energía por la invasión rusa de Ucrania—, hicieron que el contexto fuera tan extraordinario o de la suficiente volatilidad como para disuadir a las partes de la proyección de objetivos de negociación a medio plazo o, inclusive, aceptar compromisos mínimos, por lo que la cadena de acuerdos interconfederales firmados desde 2010 se rompió durante el periodo 2021-2022. Sólo cuando se ha producido el control de la pandemia y, parcialmente, del escenario inflacionario se ha alcanzado el pacto de carácter bipartito, si bien ello no quiere decir que haya una relación causal directa entre los primeros fenómenos y la consecución del acuerdo.

La fractura del diálogo social entre las organizaciones sindicales más representativas a nivel estatal Comisiones Obreras (CCOO) y la Unión General de Trabajadores (UGT), por un lado, y la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) y la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa (CEPYME), por otro lado, no es *per se* una consecuencia inevitable de un contexto de crisis. Al contrario, durante la crisis de 1979 hasta 1985 existieron acuerdos bipartitos que, aunque no contaron con la participación en todo momento de todos los agentes sociales, definieron un periodo fructífero durante un contexto tan particular como fue la Transición. En el mismo sentido, el primero de los AENC fue firmado en 2010 y el segundo de ellos en 2012, es decir, en los momentos más duros del periodo de recesión económica que siguió a la crisis financiera de 2008 y, después, la crisis de deuda pública desde 2010.

Tampoco deben identificarse los ciclos expansionistas de la economía como un contexto favorable para el diálogo social bipartito. Es ilustrativo de ello que el periodo de 1985 a 1997 se caracterizó por la ausencia de diálogo social bipartito salvo algunas excepciones como el «Acuerdo Interconfederal sobre Ordenanzas y Reglamentaciones de 1994» que, de hecho, se produce tras el único año de dicho periodo dónde existió contracción de la economía; tampoco las perspectivas de crecimiento económico favorecieron la firma de un AENC en su cuarta edición más ambicioso al que finalmente se llegó en 2018.

Por lo tanto, parecería que la posición alejada de las partes negociadoras y su imposible acercamiento fue la principal razón para explicar la renovación del V AENC dos años después de que hubiera expirado su predecesor. Es ilustrativo de dicho distanciamiento el Comunicado CEOE-Cepyme sobre AENC de

10 de mayo de 2022 (CEOE, 2022) que constataba la imposibilidad de alcanzar un acuerdo recomendando a las unidades negociadoras de empresas y organizaciones en los convenios colectivos para el año 2022 «evitar vincular las subidas salariales a conceptos tan volátiles como la inflación», así como que «las actualizaciones salariales carezcan de efectos retroactivos debido a la imposibilidad de repercutir en el coste del producto o servicio los devengos producidos». Por su parte, en el «Acuerdo sindical sobre negociación colectiva para los años 2022 a 2024» firmado por CCOO y UGT de 12 de mayo de 2022 se defendían las cláusulas de revisión salarial que garantizaran el mantenimiento del poder adquisitivo cuando la inflación interanual superara los incrementos pactados (CCOO, 2022).

Siendo evidente el distanciamiento de las partes negociadoras durante los dos últimos años desde la finalización de la vigencia del IV AENC, y habiendo explicado que el contexto de aumento o reducción del crecimiento de la economía no es un factor determinante para favorecer el diálogo social bipartito, la pregunta que nos deberíamos hacer es qué factor o factores han propiciado la consecución del acuerdo en 2023. Lógicamente, los años transcurridos desde la pandemia y el inicio de la guerra en Ucrania han posibilitado despejar incertezas sobre el impacto de éstas en la economía, a lo cual ha contribuido también la política económica expansiva de la Unión Europea a través de la adopción del presupuesto plurianual¹ y el instrumento NextGenerationEU.² Con todo, cabe insistir que la situación económica no se ha mostrado siempre determinante para impulsar el diálogo social. En cambio, a diferencia de lo ocurrido durante las dos primeras décadas del siglo XXI, a partir de 2020 se ha producido un relanzamiento del diálogo tripartito no solo en España sino en otros países de nuestro entorno en un clima de coincidencia de objetivos y medidas a aplicar (Canalda Criado, 2022). Así pues, el actual V AENC se diferencia de sus predecesores durante los últimos 20 años por producirse en un contexto de un alto tripartismo con esas características.

Aunque el diálogo social tripartito puede haber favorecido la culminación de la firma del V AENC, ello no es tanto el objeto de este trabajo como sí lo son los efectos que puede haber tenido en los contenidos del nuevo acuerdo. Dicho de otra forma, aquí se analizarán las innovaciones del acuerdo y se planteará si éstas pueden deberse al alto grado de entendimiento de los interlocutores sociales en la negociación con el Gobierno. Como aquí se expondrá, las principales

¹ Reglamento (UE, EURATOM) 2020/2093 del Consejo de 17 de diciembre de 2020 por el que se establece el marco financiero plurianual para el período 2021-2027. DO L 4331 de 22.12.2020, pp. 11/22.

² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre una nueva estrategia de financiación para el Instrumento de Recuperación de la Unión Europea (NextGenerationEU). COM/2021/250 final.

innovaciones son: en primer lugar, en lo relativo a la estructura de la negociación colectiva, se recupera la ordenación de las materias asumiendo un importante papel la negociación sectorial; en segundo lugar, en lo económico, el V AENC abandona la retórica de la competitividad y la moderación salarial para afrontar el «pacto de rentas» desde la perspectiva de poder adquisitivo; y en tercer lugar, el acuerdo aborda por primera vez las transiciones tecnológica, digital y ecológica que debe afrontar el mercado de trabajo.

2. La evolución del diálogo social bipartito con el contexto de tripartismo de fondo

La Constitución española (CE) de 1978 proclamó el papel institucional (Alarcón Caracuel, 1995: 70) de las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales en la defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales (artículo 7 CE) así como su derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE). El diálogo social de carácter tripartito, es decir, aquel que se produce entre los agentes sociales y el poder público, vendría a fortalecer el contenido del art. 7 CE ubicando a las organizaciones sindicales y a las asociaciones empresariales como interlocutores de los gobiernos al máximo nivel. En este sentido, las normas que regulan el diálogo social a nivel autonómico han basado el fundamento constitucional de éste, precisamente, en el artículo 7 CE (Canalda Criado, 2023a). Cabe mencionar que un incipiente diálogo social tripartito encuentra su primera expresión antes incluso que el nacimiento del actual periodo constitucional, con el intento de alcanzar un pacto social con los agentes sociales durante la gestación de los Pactos de la Moncloa.³

Respecto del diálogo social bipartito, es decir, en ausencia del poder público, si éste se produce al máximo nivel, nos hallaríamos ante los acuerdos interprofesionales o convenios sectoriales reconocidos en el art. 83 del Estatuto de los Trabajadores⁴ (ET) (Ojeda Avilés, 2000: 61). Si bien es cierto que los interlocutores sociales coinciden con aquellos legitimados para llevar a cabo la firma de los acuerdos interprofesionales de nivel estatal a los que se refiere el art. 83 ET, se ha de advertir que la negociación interconfederal se caracteriza por desviarse de las expectativas del ET con relación a los acuerdos establecidos en el art. 83 ET: por un lado, el contenido de los acuerdos va más allá del prototipo de acuerdos previstos en el ET; por otro lado, el ET prevé la fuerza normativa y eficacia general de los acuerdos —igual que los convenios colectivos estatuta-

³ Sobre el fracaso del diálogo social, Cabrera Calvo-Sotelo (2011) afirma que el pacto político fue la alternativa al pacto social.

⁴ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

rios—, pero la negociación interconfederal ha preferido que su contenido obligue sólo a las partes firmantes, de tal forma que los compromisos alcanzados deben extenderse únicamente a las respectivas organizaciones sectoriales.

Las diferencias entre la negociación colectiva de acuerdos prevista en el artículo 83 ET y el contenido de los acuerdos interconfederales revela una realidad, a saber, que el diálogo social bipartito es un fenómeno desligado del reconocimiento legal en el ET, que además aparece con anterioridad a la aprobación de la norma estatutaria. Efectivamente, el primer acuerdo bipartito sellado tras la aprobación de la primera versión del ET⁵ fue el Acuerdo Interconfederal (AI) de 1983,⁶ siendo éste precedido por dos acuerdos: Acuerdo Básico Interconfederal (ABI) de 1979 entre UGT y CEOE y el Acuerdo Marco Interconfederal de 1980, también de CEOE y UGT. Aquellos primeros acuerdos y otros posteriores, que podrían agruparse bajo la etiqueta de «primera generación» (1979-1997) (Canalda Criado, 2016)⁷ se caracterizarían por haberse desarrollado mayoritariamente en un contexto donde los agentes sociales negociaban con el objeto de influir sobre el legislador durante los primeros años del actual período democrático o en confluencia con los objetivos del gobierno de turno. Inclusive, una vez superada la crisis de concertación social que se iniciaría a partir de 1985 (Rodríguez-Piñero Royo, 2012: 62), el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva (AINC) de 1997, firmado por CCOO, UGT, CEOE y CEPYME y que pondría fin a dicha etapa, respondería al periodo de reformas abierto en 1994 (Casas Baamonde, 1997) y, por lo tanto, entraría en aquella dinámica negocial.

En cambio, los acuerdos de la segunda generación (2002-2008) vislumbran un cambio de contexto en el cual los agentes sociales desarrollaron una negociación bajo distintos parámetros, con mayor distanciamiento de la agenda de los Gobiernos, cuya política se centra principalmente en la flexibilización de despido,⁸ para abordar una agenda propia determinada por la ampliación de competencias asumidas por la flexibilización de la negociación colectiva⁹. La agenda propia de esta nueva etapa de acuerdos interconfederales, que recibi-

⁵ Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 64, de 14 de marzo de 1980.

⁶ En AI de 1983, por primera vez participa Comisiones Obreras (CCOO) en la firma junto con UGT y CEOE.

⁷ Las distintas etapas de la negociación interconfederal no son unánimes en la doctrina. Por ejemplo, el primer periodo se ha dividido en dos por González Begega y Luque Balbona (2014) y por Barba Ramos (2022).

⁸ En este sentido, cabe reparar en el análisis de Cárdenas del Rey (2023), quien situaría entre 1997 y 2012 un periodo de desregulación caracterizado, en lo referido a la regulación del empleo, por una facilidad y abaratamiento del despido a partir de 1997 y, respecto de la negociación colectiva, una descentralización desde 2012.

⁹ Se ha de tener en cuenta que el Gobierno con mayoría absoluta prescindió de la interlocución con los agentes sociales, emprendiendo reformas legales unilateralmente que llevaron inclusive a la huelga general en 2002. Ver Molina y Rhodes (2011).

rían todos ellos el nombre de Acuerdo para la Negociación Colectiva (ANC), se plasmaría desde el primero de ellos de 2002,¹⁰ dónde se constataría la voluntad de las partes firmantes de implantar «un nuevo modelo de relaciones laborales» (Casas, Rodríguez Piñero y Valdés, 2002, 21). A partir de ese año se firmarían acuerdos de 2003¹¹ (prorrogado en 2004¹²), 2005¹³ (prorrogado 2006¹⁴), y 2007¹⁵ (prorrogado en 2008¹⁶). Es más, durante ese período el diálogo social tripartito se reduce enormemente (Canalda Criado, 2022). Inclusive, con el cambio de Gobierno en 2004 y a pesar de la Declaración para el Diálogo Social 2004 sobre Competitividad, Empleo Estable y Cohesión Social de 2004 firmada por el Gobierno y las confederaciones empresariales y sindicales, no habría existido ni por los agentes sociales ni por el Gobierno una determinación clara a favor del tripartismo (Molina y Rhodes, 2011).

A partir del estallido de la crisis de 2008 se abre una nueva etapa de acuerdos que alcanza hasta la actualidad: el I AENC fue firmado para el periodo 2010-2012;¹⁷ el II AENC para el periodo 2012-2014;¹⁸ el III AENC para el periodo de 2015-2017;¹⁹ y el IV AENC para el periodo 2018-2020²⁰. Más allá del cambio de nomenclatura de estos acuerdos para incorporar el término «empleo», lo cierto es que no existe un elemento común denominador a todos ellos pues, como se verá, el V AENC se distancia en su contenido de sus predecesores. Tomando como referencia la existencia de diálogo tripartito, la firma de dichos acuerdos se puede dividir en las dos fases siguientes.

¹⁰ Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002 (ANC-2002). *BOE* núm. 15, de 17 de enero de 2002.

¹¹ Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (ANC 2003). *BOE* núm. 47, de 24 de febrero de 2003.

¹² Acta de prórroga, para el año 2004, del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (ANC 2003). *BOE* núm. 313, de 31 de diciembre de 2003.

¹³ Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2005 (ANC 2005). *BOE* núm. 64, de 16 de marzo de 2005.

¹⁴ Acta de prórroga, para el año 2006, del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2005 (ANC 2005). *BOE* núm. 35, de 10 de febrero de 2006.

¹⁵ Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2007 (ANC 2007). *BOE* núm. 48, de 24 de febrero de 2007.

¹⁶ Acta de prórroga para el año 2008 del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2007 (ANC), *BOE* núm. 12, de 14 de enero de 2008. De acuerdo con el Anexo I «Contexto económico de la prórroga para el año 2008 del Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva 2007 (capítulo III del ANC 2007)» del Acta del Acuerdo, «la fase expansiva del ciclo económico que ha vivido España hasta ahora, con el consiguiente incremento de la renta y del empleo, puede invertirse en el futuro, en especial teniendo en cuenta la incertidumbre derivada de las turbulencias financieras de Estados Unidos y que acecha hoy día a toda la economía mundial».

¹⁷ *BOE* núm. 46, de 22 de febrero de 2010.

¹⁸ *BOE* núm. 31, de 6 de febrero de 2012. La firma del II AENC se avanzó en el tiempo por el periodo de crisis que se estaba produciendo, según exponen los firmantes en el preámbulo del acuerdo.

¹⁹ *BOE* núm. 147, de 20 de junio de 2015.

²⁰ *BOE* núm. 173, de 18 de julio de 2018.

La primera fase englobando los cuatro primeros acuerdos se caracteriza por un devaluado diálogo social tripartito, es decir, ante la falta de éste o su fracaso a la hora de adoptar acuerdos. En primer lugar, la reforma laboral de 2010,²¹ se produjo sin consenso, a pesar de la reciente Declaración de 2008.²² En segundo lugar, en el marco de diálogo social tripartito,²³ se firmó en 2011 el Acuerdo bipartito sobre criterios básicos para la reforma de la negociación colectiva. Sin embargo, el Gobierno aprobó sin esperar al consenso del diálogo bipartito la reforma del sistema de negociación colectiva.²⁴ En tercer lugar, a pesar de la firma avanzada del II AENC, con el posible objetivo de influir en la próxima reforma que se esperaba (Valdés Dal-Ré, 2018; Sala Franco y López Terrada, 2022), el Gobierno no atendió al contenido de éste y aprobó la reforma laboral de 2012 mediante el Real Decreto-ley 3/2012²⁵ y la Ley 3/2012.²⁶ En cuarto lugar, y a pesar del acuerdo tripartito de «Propuestas para la Negociación Tripartita para Fortalecer el Crecimiento Económico y el Empleo» de 2014, dónde los agentes sociales reafirmaron su compromiso con el II AENC (López López y Canalda Criado, 2021), el Gobierno nunca modificaría el contenido de la reforma laboral de 2012. También, aunque en el aquel acuerdo tripartito se establecían las líneas para el III AENC, sin embargo, como relata Cruz Villalón (2015), este tardó en llegar por el contexto de debilitamiento de la negociación colectiva provocada por la reforma laboral de 2012, a lo cual se sumaba la debilidad de las instituciones todavía inmersas en la lógica de austeridad y de descentralización negocial decidido unilateralmente (Chacartegui Jávega, 2016; López López y Canalda Criado, 2021). Esta inercia no se evitaría con el IV AENC de 2018-2020 pues consistió en una prórroga casi íntegra del III AENC (Valdés Dal-Ré, 2018).

La segunda fase se inicia con el cambio en el Gobierno, a partir del cual se impulsa una nueva agenda social que tiene entre sus prioridades el diálogo social. Como señalan Sala Franco y López Terrada (2022), el preacuerdo de investidura de 2018 y el del gobierno de coalición de 2020 empujaba a revertir reforma 2012. Además, las reformas de 2018 y 2019 también reivindicaban la negociación colectiva, pues las reformas operadas sirvieron para revalorizar el protagonismo de la negociación colectiva (Gómez Gordillo, 2019: 158). Por

²¹ Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. *BOE* núm. 147, de 17 junio 2010.

²² «Declaración para el impulso de la economía, el empleo, la competitividad y el progreso social».

²³ «Acuerdo Social y Económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones».

²⁴ Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva.

²⁵ Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral *BOE* núm. 36, de 11 de febrero de 2012.

²⁶ Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *BOE* núm. 162, de 7 de julio de 2012.

lo tanto, las modificaciones legislativas impulsaron un nuevo escenario dónde el diálogo social podía recoger sus frutos. A ello se suma la crisis provocada por la pandemia, la cual provocó que los agentes sociales firmaran un acuerdo con propuestas para abordar la adaptación de las relaciones laborales a la paralización de la actividad productiva, la suspensión temporal de los contratos de trabajo y la continuidad de la prestación laboral a través del trabajo a distancia, siendo dicho acuerdo asumido posteriormente por el gobierno.

Este clima de colaboración entre los agentes sociales y el propio gobierno, a partir de la pandemia del COVID-19 (Baylos Grau, 2021; Barba Ramos, 2022; Canalda Criado, 2022), ha tenido continuación en una serie de importantes Acuerdos Sociales para la Defensa en el Empleo (ASDE).²⁷ Más allá del diálogo social en el contexto pandémico, se deben destacar otros importantes acuerdos de gran calado como la Ley de trabajo a distancia²⁸, la Ley *Rider*²⁹ o, incluso, la reforma del sistema de pensiones para preparar la llegada a la jubilación de la generación *baby boom* (Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, 2021). Respecto de lo que aquí interesa, será clave el acuerdo³⁰ para la reforma laboral que se recogió en el Real Decreto Ley 32/2021,³¹ pues recupera la centralidad de la negociación colectiva sectorial, estableciéndose así un escenario propicio para la reedición de la negociación interconfederal (Cruz Villalón 2022a; Sanguineti Raymond, 2023).

3. La confirmación del diálogo tripartito expresado en la reforma laboral de 2021: la recuperación de la estructura de la negociación colectiva

Aunque el capítulo II del V AENC, dedicado a la negociación colectiva, parece continuar la senda establecida en los anteriores acuerdos interconfederales de tercera generación, en realidad, los interlocutores sociales han llevado a cabo una estructuración de la negociación colectiva a lo largo del resto de capítulos distribuyendo las materias entre las propias de la negociación sectorial

²⁷ Para una visión en conjunto desde el último ASDE, ver Cabero Morán (2021).

²⁸ Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. *BOE* núm. 164, de 10 de julio de 2021.

²⁹ 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* núm. 113, de 12 de mayo de 2021.

³⁰ Sobre el contexto, ver Baylos Grau (2022), Cruz Villalón (2022b).

³¹ El preámbulo del RD-L 32/2021 dice «Las organizaciones sindicales y patronales CCOO, UGT, CEOE y CEPYME, tras un largo proceso negociador, acordaron junto con el Gobierno de la Nación las medidas contenidas en este real decreto-ley, dando así lugar a la primera reforma laboral de gran calado de la Democracia que cuenta con el respaldo del diálogo social».

y aquéllas de los convenios colectivos de ámbito empresarial. Es por ello que se puede afirmar que el V AENC recupera la función más política de los acuerdos interconfederales entendida no sólo como la limitación³² del poder de sus organizaciones en las unidades inferiores de la negociación colectiva ordinaria, sino además por la intención de influir en la agenda de los poderes públicos.³³ Esta función sería ejercida ampliamente por los acuerdos de primera generación, reformulada por los acuerdos de segunda generación y abandonada por los acuerdos de tercera generación (Canalda Criado, 2016). A continuación, se diferencian las diferentes etapas.

Los acuerdos de primera generación se caracterizan por haber tenido un relevante papel en la construcción del sistema de relaciones laborales. Concretamente, este periodo coincide con dos momentos legislativos importantes y la intención de influir en la tarea del legislador: por un lado, la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en 1980 y la Ley Orgánica de Libertad Sindical de 1985;³⁴ por otro lado, la gran reforma de la negociación colectiva durante la década de los 90. Respecto del primer momento, el ABI de 1979 se dirigía al Gobierno sobre «los puntos conflictivos» que se recogían en el proyecto de ley del ET, con la intención de influir en el poder ejecutivo del Estado para que éste asumiera las conclusiones alcanzadas en el acuerdo y trasladarlas al ET³⁵. También el AMI de 1980 tuvo una impronta en la futura Ley Orgánica de Libertad Sindical. Respecto del segundo momento, el AINC de 1997 pretendió, por una parte, revertir la descentralización de la negociación al ámbito de empresa que se llevó a cabo en la reforma de 1994 mediante la recuperación de la «centralización» de la negociación colectiva, y por otra parte, el AINC incluyó en su Disposición Adicional que la racionalización de la estructura de la negociación colectiva a partir del acuerdo podría exigir modificaciones legislativas, por lo que «[e]n todo caso, la solicitud en tal sentido a los poderes públicos, será estudiada y formulada por las Organizaciones signatarias del AINC».

En aquellos acuerdos, el objetivo de los sujetos firmantes fue siempre evitar la atomización de las unidades negociales. La fórmula para conseguirlo fue proceder a una negociación estructurada y centralizada. Así, en el ABI se proyectaba

³² Aunque con un alcance únicamente obligacional, se podría afirmar que los acuerdos interconfederales se comportan como los acuerdos marco, calificados éstos como un límite externo de la libertad de elección de la unidad de contratación. Sobre éste último, ver Valdés Dal-Ré (1983).

³³ Se ha afirmado que en los primeros acuerdos la ordenación de la negociación colectiva no fue un mero objetivo autónomo, sino un medio de expresión del juego de los recíprocos intercambios alcanzados entre los agentes sociales y el poder público (Rodríguez-Piñero Royo, Valdés Dal-Ré, Casas Baamonde, 2002).

³⁴ Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical. *BOE* núm. 189, de 8 de agosto de 1985.

³⁵ Sobre el sentido del cambio del modelo de negociación colectiva en el ET de 1980 respecto de la trayectoria histórica, ver Duque González (2021).

la reducción del número de unidades de contratación y, por el contrario, la ampliación del ámbito de las unidades existentes. En este esquema, los convenios sectoriales debían agotar los temas posibles de negociación y dejar la fijación de «las condiciones técnicas u objetivas con las que se presta el trabajo, así como la aplicación y la adaptación del convenio de rama o sector» a los ámbitos inferiores, singularmente al ámbito de la empresa. El AMI de 1980 volvió a incidir en la necesidad de superar «la atomización de unidades de contratación» mediante la concentración de los convenios de centro en los convenios de empresa y, también la promoción de la unidad sectorial de ámbito nacional, así como la introducción de reglas de interlocución entre niveles (Canalda Criado, 2016). En el mismo sentido se produce la estructuración de la negociación en el AI de 1983 y en el AES de 1984. Finalmente, el AINC de 1997 diseñó una estructura negocial construida en torno «a la centralidad de la unidad de negociación sectorial/estatal, ordenada, desde arriba, por la negociación colectiva interconfederal y completada, hacia abajo, por convenios colectivos de ámbito menor y/o de empresa» (Casas Baamonde, 1997:94). Concretamente, el convenio colectivo de ámbito nacional o de rama de actividad debería agotar las materias reservadas a dicho ámbito³⁶ según la nueva regulación introducida en el art. 84 ET, y también aquellas otras reservadas al ámbito nacional o de rama de actividad por común acuerdo.

La segunda generación de acuerdos anuncia un cambio de paradigma, pues se abriría una «diferente política de negociación intersectorial cuyas tendencias centralizadoras caminan a través de reglas flexibles, objetivos y recomendaciones» (Rodríguez-Piñero Royo, Valdés Dal-Ré y Casas Baamonde, 2002: 26). Así, desde el primer ANC de 2002 se formularían «criterios, orientaciones y recomendaciones», siendo muy crítico con este nuevo método Molina Navarrete (2002a: 33) afirmando que el ANC 2002 rompió la tradicional preocupación por ordenar la estructura negocial. Puede que por la novedad, en el resto de acuerdos se pretendió justificar el cambio, bajo la premisa de la «madurez alcanzada por las negociaciones en los ámbitos sectoriales y en las empresas» como se apuntaría en el ANC 2003 o, apuntalando el nuevo sistema, incluyendo a partir del ANC 2005 recomendaciones para adoptar las decisiones que correspondieran respecto al «ámbito apropiado para el tratamiento de las materias que integran el convenio colectivo, de forma tal que una posible articulación de las mismas incida en una mejor aplicación y eficacia de lo pactado». Como se puede observar, la articulación de los ámbitos de negociación y las materias a tratar ya no pivotarían sobre la presunción del convenio sectorial como el más idóneo

³⁶ El art. 8.3 de la Ley 11/1994 modificó el artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores, estableciendo que «se considerarán materias no negociables en ámbitos inferiores [*el de empresa*] el período de prueba, las modalidades de contratación, excepto en los aspectos de adaptación al ámbito de la empresa, los grupos profesionales, el régimen disciplinario y las normas mínimas en materia de seguridad e higiene en el trabajo y movilidad geográfica».

para la regulación de la mayoría de las materias, sino que la negociación colectiva en el ámbito empresarial se equipara con la negociación sectorial y será, así pues, cada una de las materias la que determinará específicamente el ámbito más idóneo de negociación.

Frente a esta tendencia, durante los acuerdos de tercera generación las referencias al modelo de la estructura de la negociación colectiva desaparecieron de los acuerdos o, directamente, fue sustituido por una descentralización negociada.³⁷ Sobre esto último, en el II AENC se estableció que los convenios colectivos de ámbito estatal o, en su defecto, de Comunidad Autónoma deberían favorecer la descentralización de la estructura de la negociación colectiva cuando regularan las reglas de articulación y vertebración, por un lado, preservando el ámbito provincial de negociación, y por otro, propiciando la negociación en la empresa «de jornada, funciones y salarios por ser el ámbito más adecuado para configurar estas materias»³⁸. Sobre la intención de los firmantes antes de la aprobación de la reforma laboral de 2012, Sala Franco y López Terrada (2022: 234) ponen de relieve que aquéllos habrían lanzado un mensaje al Gobierno de que los «aspectos de la negociación colectiva referidos a su estructura y contenido pertenecen a la esfera de sus competencias». Sin embargo, ese nuevo modelo quedaría reemplazado por la reforma laboral de 2012 (Valdés Dal-Ré, 2012).

En relación con la desaparición de esta materia de los textos, la primera vez se produce con el I AENC, a pesar de que los firmantes recogieron el objetivo de «orientar la negociación de los convenios colectivos durante la vigencia del mismo, estableciendo criterios y orientaciones para acometer en los procesos de negociación colectiva». En el III AENC, apenas se hacen referencias a la estructura de la negociación ni al procedimiento, a pesar de la llamada al convenio de sector para propiciar «la negociación en la empresa, a iniciativa de las partes afectadas, de jornada, funciones y salarios». Tampoco el IV AENC, del cual Valdés Dal-Ré afirmó que las orientaciones contenidas a la negociación colectiva eludían el diagnóstico de la situación española debido seguramente al «desacuerdo no tanto en el diagnóstico cuanto en el tratamiento; esto es, en la

³⁷ Cabe apuntar que la rapidez de los cambios legales pudo ser un primer impedimento a la hora de fijar cualquier criterio en materia de articulación de la negociación colectiva en ámbitos inferiores.

³⁸ El II AENC haría también referencia a los pactos o acuerdos de empresa firmados por los sujetos legitimados por el artículo 87.1 ET como alternativa complementaria a los convenios de empresa, siendo válidos para pactar cuestiones relativas a la flexibilidad salarial o la polivalencia funcional. Además, el II AENC introdujo cambios sobre los criterios específicos de estructura de la negociación colectiva a favor de la descentralización (Canalda Criado, 2016), estos son, «reglas concretas sobre los mecanismos de flexibilidad interna, también criterios en materia salarial y, por último, sobre el régimen de inaplicación negociada en la empresa de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales».

determinación de las medidas más aptas para superar el negativo legado de la reforma laboral de 2012» (Valdés Dal-Ré, 2018).

Respecto de las mencionadas orientaciones sobre el procedimiento negociador, éstas se contemplaron en el III AENC y el IV AENC, como ya se contemplaron en los ANC. Ahora bien, la forma en la que se ha abordado dicha materia también ha variado. Concretamente, en el III AENC se hizo referencia explícita a los procesos de negociación durante la ultraactividad de los convenios denunciados, además de contemplar recomendaciones más formales respecto del comportamiento de las partes durante el proceso negociador y los requisitos de registro ante la autoridad laboral de un conjunto de acuerdos³⁹. Aquellas reglas incluidas en el III AENC se inspiraron (Canalda Criado, 2016) en el «Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva sobre ultraactividad de los convenios colectivos»⁴⁰ y, a su vez, se recogieron parcialmente en el IV AENC, prescindiendo de la especificidad de las reglas sobre ultraactividad. También el V AENC incluye recomendaciones, con especial atención a las comisiones paritarias y a los procedimientos de resolución autónoma de conflictos contenidos en el ASAC VI⁴¹.

En general, es posible afirmar que la última generación de acuerdos interconfederales continuó la lógica impuesta por el ANC de 2002 —respecto del cual Molina Navarrete (2002b) aseveró que se trataba de una experiencia de negociación colectiva «no vinculante»⁴²— y de la cual caben pocas excepciones, como por ejemplo, las previsiones sobre la ordenación del tiempo de trabajo en el III AENC «mediante fórmulas de articulación negociada entre los niveles sectoriales y de empresa» (Valdés Dal-Ré 2015: 358). Por ello, aquí se quiere destacar que el V AENC recupera la función política de los acuerdos interconfederales que abandonaron la tendencia general de los precedentes ANC y AENC. Y ello lo hace en dos sentidos: por un lado, cuando interpela al diálogo con el Go-

³⁹ También se hacían referencias a las comisiones paritarias, especialmente para los procedimientos de inaplicación de convenio y de intervención previa a la solución autónoma de conflictos. Como es lógico, dichas recomendaciones sobre el proceso negociador vienen directamente condicionadas por las reglas de ultraactividad.

⁴⁰ Resolución de 30 de mayo de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva sobre ultraactividad de los convenios colectivos. *BOE* núm. 142, de 14 de junio de 2013. Este acuerdo pretendió desatascar la negociación de los convenios colectivos denunciados y que, en virtud de la reforma de 2012 del art. 86.3 ET y la DT4.^a de la Ley 3/2012, perderían vigencia en julio de 2013.

⁴¹ Resolución de 10 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (Sistema Extrajudicial). *BOE* núm. 334, de 23 de diciembre de 2020.

⁴² En este sentido, Molina Navarrete (2002b) afirma que «el ANC 2002 expresa formalmente, al menos para el futuro más inmediato, la renuncia a introducir, ni normativa ni obligacionalmente, modelo alguno de estructura y articulación de la negociación colectiva, ni cerrado ni abierto, como sí hacía el AINC 1997».

bierno y, por otro lado, cuando ordena en qué ámbito negocial se deberán pactar las distintas materias a las que se refiere el acuerdo.

En cuanto a la interpelación al diálogo social tripartito, el V AENC llama a la apertura del dialogo en varias materias como la incapacidad temporal por contingencias comunes⁴³, la discapacidad⁴⁴, o abrir la Mesa de diálogo social para dar cumplimiento a lo previsto en la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 2/2023⁴⁵. Inclusive, se apela al Gobierno para que garantice con información suficiente, a través de los órganos de participación institucional, la transparencia digital y algorítmica en «los aplicativos vinculados a las relaciones laborales y a la protección social» así como a modificar la normativa de revisión de precios en los procesos de contratación derivados de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público⁴⁶. Ello contrasta con las escasas referencias al diálogo social tripartito en los primeros AENC⁴⁷, si bien el IV AENC incluye un Anexo de «Acuerdos alcanzados en el ámbito bipartito que deben ser desarrollados en el ámbito tripartito con el Gobierno de España».

Respecto de la asignación de materias en función del ámbito negocial, la regulación del V AENC ejemplifica la capacidad de los negociadores de los convenios marco para estructurar la negociación ordinaria, ésta es, su capacidad para «diseñar, a través de repartos materiales adecuados, una ‘correcta relación’ entre convenios sectoriales y de empresa» (López Terrada 2022: 99)⁴⁸. Con relación a ello, es pertinente plantear ciertas similitudes con el AINC de 1997. Casas Baamonde destacó que el AINC de 1997 vendría a ser el único de los acuerdos in-

⁴³ Concretamente, para: «Analizar la incapacidad temporal por contingencias comunes, que incluya el seguimiento de las causas, la incidencia y duración de los procesos. Estudiar el impacto que la respuesta del Sistema Nacional de Salud, en cada uno de los ámbitos, tiene en los procesos de IT. Establecer líneas de actuación dirigidas a proteger la salud de las personas trabajadoras y así reducir el número de procesos y su duración, incluido el seguimiento y evaluación de dichas actuaciones.»

⁴⁴ Se menciona para impulsar «los cambios y adaptaciones necesarias para el futuro, cambios que deben reforzar el papel que el diálogo social y la negociación colectiva deben jugar en el diseño e implementación práctica de dichas medidas».

⁴⁵ Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones. *BOE* núm. 65, de 17 de marzo de 2023.

⁴⁶ *BOE* núm. 272, de 9 de noviembre de 2017.

⁴⁷ En el I AENC, en la Disposición Adicional Única se establecían una serie de materias que debían negociarse en el marco del diálogo social bipartito, aunque dejaban abierta la puerta a «la facultad del Gobierno de abrir una negociación tripartita sobre estas u otras materias y la posición de cada parte en las mismas, a excepción de la reforma de la negociación colectiva respecto a la cual las partes reafirman su carácter de negociación bipartita».

⁴⁸ Así, a reglón seguido, la autora afirma que «como constató en su momento el lejano AINC de 1997, es escaso el número de materias que debería reservarse a la regulación uniforme del convenio estatal de sector. Además, muchas veces son únicamente determinados aspectos de dichas materias los que deben «retenerse» a efectos de evitar devaluaciones o situaciones de *dumping*».

terconfederales cuya estructura respondería a los convenios marco regulados en el art. 83 ET (Casas Baamonde, 1997). Pues bien, el V AENC se asemeja al AINC de 1997 en cuanto que realiza una distribución de las materias por niveles funcionales que, lógicamente, es acorde con las previsiones legales del ET tras la reforma laboral de 2021, «absorbiendo» el marco regulatorio derivado del Real Decreto-ley 32/2021 (Losada Crespo, 2023).

Efectivamente, la reforma laboral de 2021 se caracteriza por recuperar la centralidad de la negociación colectiva sectorial. Como ha señalado Almendros González (2022: 365) la remisión a convenios colectivos sectoriales se produciría mediante «una graduación o jerarquización, en primer lugar, los convenios colectivos sectoriales de ámbito estatal o autonómico, y en segundo lugar a los convenios colectivos sectoriales de ámbito inferior (básicamente, los de ámbito provincial)». Pues bien, ese esquema es el reproducido en el contenido del V AENC, pues de lo contrario entraría en contradicción el pacto tripartito alcanzado entre los agentes sociales y el Gobierno⁴⁹.

Es más, se produce la casualidad que se reproduce parcialmente la manera en la que los interlocutores sociales actuaron en 1997. El AINC ordenó los ámbitos de negociación de las diversas materias en coherencia con al Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo (AIEE) y a través del cual proponían al Gobierno la modificación de los preceptos del ET con el fin de recuperar la centralidad de la negociación colectiva sectorial estatal. Como afirmó Casas Baamonde, el AIEE se refiere «en varias de sus propuestas de cambio normativo a los convenios colectivos de sector estatal, acogiendo una fórmula de reparto de competencias entre esos convenios y otros de ámbito inferior que recuerda a la incorporada por la reforma de 1994 para distribuir funciones a los acuerdos de empresa o a la autonomía individual» (Casas Baamonde, 1997: 100). La diferencia con lo sucedido en 1997 es que la reforma laboral en 2023 se produce tras la negociación de carácter tripartito mientras que en 1997 el AIEE tuvo carácter bipartito y fue, posteriormente, cuando el Gobierno asumió el contenido de aquel para realizar la reforma del ET⁵⁰. Otra diferencia es que el AINC expresó su preferencia porque las remisiones genéricas a los convenios colectivos y a la negociación colectiva contenidas en la legislación fueran rellenas «muy en particular, en el nivel estatal» (Casas Baamonde, 1997: 101) mientras que actualmente la preferencia por un ámbito u otro ya vendría expresada

⁴⁹ El V AENC afirma que «[e]ste nuevo marco regulatorio incorpora importantes menciones a la negociación colectiva y un nuevo modelo de contratación laboral en España que nos invita a introducir de forma ordenada los significativos cambios que van a afectar a las empresas y a las personas trabajadoras (...)es necesario contribuir desde los convenios colectivos a fomentar la estabilidad en el empleo y el uso adecuado de las modalidades contractuales, desarrollando las llamadas que la norma hace a la negociación colectiva, especialmente tras dicha Reforma».

⁵⁰ Real Decreto-ley 8/1997, de 16 de mayo, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida. *BOE* núm. 118, de 17 de mayo de 1997.

en la opción expresamente formulada de modificación del texto estatutario en la reforma laboral de 2021.

4. El abandono de la contención salarial como estigma del pacto de rentas

Un efecto de la recuperación de la centralidad de la negociación colectiva sectorial es la mayor probabilidad de éxito del pacto salarial contenido en el V AENC, especialmente a partir de la desaparición de la prioridad aplicativa del convenio de empresa en materia salarial con la modificación operada sobre el art. 84 ET. Como señala Cruz Villalón, la preferencia aplicativa salarial impuesta en 2012 no sólo produjo una devaluación salarial, sino que además provocó una «dificultad de gestión homogénea de la política de rentas» (Cruz Villalón, 2022b: 48-49). Sin embargo, éste no es el único cambio importante que trae el V AENC sobre la cuestión, pues el actual acuerdo ha abandonado el dogma de la contención salarial.

Efectivamente, el V AENC invierte una tendencia impuesta desde la primera generación de acuerdos, a saber: la moderación salarial. De acuerdo con Sanguinetti Raymond, el V AENC habría sentado las bases para la «contención del proceso de erosión del poder adquisitivo de los salarios experimentado en la última etapa» (Sanguinetti Raymond, 2023). Concretamente, a pesar de que se presenta el contenido salarial del acuerdo en los mismos términos que los anteriores⁵¹, el V AENC incorpora dos importantes innovaciones: por un lado, recupera el Índice de Precios de Consumo (IPC) como factor para establecer el crecimiento salarial y, por otro lado, pone el foco en el mantenimiento y la creación de empleo para la fijación del incremento final salarial.

La moderación salarial impregna las dos anteriores generaciones de acuerdos, si bien por razones distintas. Respecto de la primera generación, los acuerdos interconfederales representaron pactos dónde las organizaciones sindicales habrían aceptado una «moderación salarial universal» (Rodríguez-Piñero, Valdés Dal-Ré y Casas Baamonde, 2002: 29). Claro está, aquella primera generación estaba directamente influenciada por el contexto de crisis, lo cual llevó a los partidos políticos a pactar la materia salarial en los Pactos de la Moncloa de 1977 y reflejados posteriormente en el Real Decreto Ley 43/1977⁵², respecto

⁵¹ Desde el III AENC se utiliza la fórmula «...contribuirán a aumentar el poder adquisitivo de los trabajadores y a seguir mejorando nuestra competitividad y con ello a preservar y crear empleo».

⁵² Real Decreto-ley 43/1977, de 25 de noviembre, sobre política salarial y empleo. núm. 283, de 26 de noviembre de 1977. En la Exposición de Motivos se justifica la medida en: «la existencia de un gran número de Convenios Colectivos laborales actualmente en vigor y cuyo ámbito temporal se extiende a parte o a la totalidad del año mil novecientos setenta y ocho, así como la necesidad de es-

del cual, Montoya Melgar afirmó que el papel del Estado se limitaba a orientar la libre actuación de los particulares, asumiéndose pues el principio de la economía de mercado (Montoya Melgar, 2013:19). Concretamente, el pacto salarial derivado de dichos pactos introdujo un importante cambio: la inflación prevista pasaría a ser el criterio para determinar los incrementos salariales para el año de efectos económicos en los convenios colectivos y no la inflación del año anterior (Mercader, 2018: 44; Todolí, 2022: 141). Además de limitar el crecimiento de la masa salarial de 1978, se limitaban los efectos de las revisiones salariales para 1977 (art. 1.2 RDL 43/1977) y de 1978, en este último caso, «a partir del momento en que procediera su aplicación, en cuanto tales cláusulas implicasen crecimientos salariales efectivos superiores a lo prevenido en el artículo primero» (art. 9 RDL 43/1977). La regulación del crecimiento salarial por parte del Gobierno se repitió con el Real Decreto-Ley 49/1978,⁵³ el cual fue asumido por el ABI de 1979.

A partir de AMI de 1980, dónde se recogió una cláusula de revisión salarial obligacional —es decir, no una recomendación como en el ABI de 1979⁵⁴— y la fijación de los incrementos salariales sobre la variación prevista del IPC, «entre 1980 y 1986, el poder adquisitivo de los trabajadores se vio afectado en una correlación de pérdida de capacidad adquisitiva» (Rodríguez Rata, 2011: 152). Respecto de AINC de 1997, éste introdujo la materia salarial únicamente en relación a la adaptación de la negociación a los cambios habidos desde la reforma laboral de 1994, asumiendo que, por un lado, podían existir diferentes modelos salariales, aunque, por otro lado, el convenio de sector podía establecer los conceptos o criterios sobre la estructura salarial, remitiéndose a los niveles inferiores para la fijación de la cuantía (Mercader Uguina, 2018: 42).

La recuperación de la política de rentas por parte del diálogo social bipartito pudo representar la innovación más importante de la generación de ANC (Molina y Rhodes, 2011). Es más, Molina Navarrete sitúa el ANC 2002 en la

tablecer criterios plenamente definidos respecto a los que actualmente se encuentran en proceso de negociación, justifican suficientemente las razones de urgencia que fundamentan el recurso a procedimientos excepcionales, pues de otro modo se harían inoperantes en este ámbito los acuerdos suscritos por el Gobierno y la totalidad de las fuerzas políticas con representación parlamentaria, de cuyo contenido el Gobierno ha dado el oportuno conocimiento a las cortes y están han aprobado en su momento, y de cuya ejecución y puesta en práctica inmediata el Gobierno resulta plenamente responsable».

⁵³ Real Decreto-ley 49/1978, de 26 de diciembre, sobre política de rentas y empleo. *BOE* núm. 309, de 27 de diciembre de 1978. El artículo 5 del RDL 49/1978 mantiene la vigencia de la limitación de la revisión salarial que contenía el RDL 43/1977, si bien proyectada sobre el periodo 1978-1979.

⁵⁴ A pesar de ello, se incluye que «[a]nte la situación excepcional que representa la superación del 6,5% del IPC, la CEOE recomendará que en el segundo semestre de 1979 se realice la revisión automática de los salarios reales en función del alza de los precios y de los criterios que pueda adoptar el Gobierno, previa consulta con la CEOE y las centrales Sindicales».

senda de los pactos de rentas (Molina Navarrete, 2002a). Desde esa perspectiva, la moderación salarial aparecería en los ANC como la herramienta para combatir la incierta situación económica, marcada por la globalización, la integración económica europea y la percepción de incertidumbre en la economía mundial y española. Concretamente, el ANC de 2002 incorporó la moderación como mecanismo para afrontar la crisis, aunque sustituyeron la moderación salarial universal por otra establecida «en función de las circunstancias concretas de cada sector o empresa» (Rodríguez-Piñero, Valdés Dal-Ré, y Casas Baamonde, 2022: 30), reflejando así el cambio de paradigma⁵⁵, es decir, la flexibilidad de la empresa y de la propia negociación colectiva. La política salarial del ANC 2002 definiría el contenido del resto de ANC (Canalda Criado, 2016), basado en el uso del IPC previsto⁵⁶ para la determinación de los incrementos salariales, a los cuales los sucesivos acuerdos incorporaban otros parámetros como la productividad o el coste unitario. En este periodo, el incremento salarial pactado se ajustó a las previsiones oficiales, que serían reiteradamente el 2% de incremento anual, si bien desde el primer ANC de 2002 y hasta 2007 «se produjeron importantes desviaciones de la inflación final respecto de la prevista» (Mercader Uguina, 2018: 45).

La trayectoria anual de los ANC quebró por el estallido de la crisis financiera. Concretamente, es importante destacar lo que señala Ramos Quintana respecto de que la «menor inflación experimentada en los años 2008 y 2009 provocó divergencias entre los agentes económicos y sociales, diferencias que condujeron a desistir del Acuerdo interconfederal anual periódico» (Ramos Quintana, 2014: 98)⁵⁷. Además, el fin de los ANC también vino acompañado con el descenso de los convenios con cláusulas de revisión salarial. Según Todolí Signes, el descenso del número de convenios con este tipo de cláusulas a partir de 2007 provocó «una falta de automaticidad en la revisión salarial y, consecuentemente, un incremento del conflicto colectivo y, de otro lado, una pérdida de poder adquisitivo de las personas trabajadoras, mayor incluso que la sufrida en los años de la profunda crisis económica» (Todolí Signes, 2022: 142)⁵⁸. De

⁵⁵ Sin embargo, las partes firmantes del ANC 2004 reconocieron que «la voluntad de mantener el diseño de la política salarial antiinflacionista» que, según ellos, se predicaba ya en los ANC 2002 y 2003.

⁵⁶ Concretamente, se refiere al previsto oficialmente, por lo que los firmantes desaconsejaban la «identificación de otros parámetros ya sea en un ámbito sectorial específico, ya sea en un ámbito territorial».

⁵⁷ De hecho, Aragón Gómez, Nieto Rojas y Pérez del Prado (2013) sitúan en la litigiosidad derivada de aquel momento respecto de las cláusulas de salvaguarda salarial el sentido del contenido en el II AENC.

⁵⁸ El mismo autor señala que la inclusión en convenios colectivos de cláusulas de revisión salarial se mantendría durante la década de los 2000, pues durante los últimos 15 años las cláusulas de salvaguarda salarial «han pasado de proteger el salario frente a pérdidas poder adquisitivo del 71% de los trabajadores a solamente un 19% en 2020 y a un 16,3% en 2021» (Todolí Signes, 2022, p. 140).

acuerdo con Muñoz Ruíz, respecto de la eliminación de las cláusulas de salvaguarda salarial durante el periodo 2007-2015, la desindexación salarial «viene a significar en la práctica que una buena parte de los negociadores han optado por omitir la referencia en el convenio a la salvaguarda salarial» (Muñoz Ruíz, 2018: 178).

En este contexto llegamos a la tercera generación. Sin embargo, no existiría en estos acuerdos una homogeneidad en el tratamiento salarial. En los dos primeros se circunscribe la negociación a una fase claramente de crisis: en el I AENC se continúa con la «política de crecimiento moderado de los salarios», en este caso, sin tomar como primer referente la previsión de la tasa de variación del IPC sino que establece porcentajes preestablecidos⁵⁹ para sus tres años de vigencia; por su parte, el II AENC fijó incrementos muy limitados para 2012 y para 2013, y sólo para 2014 estableció horquillas de entre 0,6-1,5% en función del incremento del PIB a precios constantes en 2013. Respecto de las cláusulas de revisión salarial, el I AENC recomendaba tomar como referencia el IPC real por el periodo trianual⁶⁰. Sin embargo, en el II AENC no se referencia a las cláusulas de revisión salarial sino a una cláusula de actualización del incremento al final de los años 2012 y 2013, atendiendo al exceso de la tasa de variación anual del IPC general español del mes de diciembre sobre el objetivo de inflación del Banco Central Europeo⁶¹. En ambos casos se incluía que en los convenios colectivos plurianuales con cláusulas de revisión salarial (I AENC) o con cláusulas de actualización salarial (II AENC) distintas de lo establecido en los respectivos acuerdos se tomaran en cuenta el objetivo de moderación salarial.

Aunque el III AENC se produce cuando «la economía española ha iniciado una etapa de crecimiento», la moderación salarial se mantuvo. En primer lugar, fijándose un incremento contenido (para 2015 hasta 1% y para 2016 hasta 1,5%)⁶², si bien completado con una «cláusula de revisión salarial bianual», ba-

⁵⁹ De esta forma, el AENC rompe con lo establecido en la serie de acuerdos ANCs y determina directamente los márgenes de incremento salarial: hasta un 1% en el año 2010, entre el 1-2% para el año 2011, y entre 1,5-2,5% para el año 2012.

⁶⁰ El acuerdo establecía que «Cláusula de revisión salarial: Los convenios colectivos así negociados, respetando la autonomía colectiva de los negociadores de sectores y empresas, incorporarán una cláusula de revisión salarial, sin que ello trunque el objetivo de moderación salarial. A tal fin tomarán como referencia el incremento salarial pactado en el convenio colectivo y la inflación real en todo el periodo, y se adecuará temporalmente en función de lo que se pacte».

⁶¹ Además, para establecer el incremento revisado se incluyeron referencias a la tasa de variación anual del IPC armonizado de la Zona Euro y del precio medio internacional en euros del petróleo Brent.

⁶² Sobre aquellos incrementos, Lago y Zarapuz (2015: 212) han afirmado que «los incrementos podrían haber ido algo más allá, pero la resistencia de algunos sectores empresariales, el posicionamiento del gobierno con las declaraciones de algunos ministros, las incertidumbres sobre la recuperación y la correlación de fuerzas con cinco millones de parados y seis años de recesión, se convirtieron en un lastre muy pesado para avanzar más».

sado en que «el sumatorio de los salarios de 2015 y 2016 será mayor a la suma de las inflaciones de ambos años, en función proporcional de los salarios inicialmente pactados»⁶³. En segundo lugar, el III AENC estableció que para «determinar el aumento a aplicar a los salarios negociados en los convenios colectivos para el año 2017, las organizaciones firmantes tomarán como referencia la evolución del PIB en 2016 y el cuadro macroeconómico del Gobierno para 2017, y lo concretarán en los tres meses siguientes a la publicación de este último». Una vez más, tras los intentos de alcanzar un acuerdo, las organizaciones sindicales dieron «por muerto» (Europa Press, s.f.) el pacto salarial de 2017, entre reproches mutuos (Europa Press, s.f.).

Por su parte, el IV AENC, si bien estableció un 2% de incremento fijo para los años de vigencia (2018, 2019 y 2020), incluía una «parte variable» del 1% que quedaba ligada a los conceptos que se determinarían en cada convenio y que, entre los señalados, se incluía la productividad.⁶⁴ En relación con las cláusulas de revisión salarial, el acuerdo establece que los convenios colectivos «podrán establecer mecanismos de revisión salarial, teniendo en cuenta los indicadores que en cada caso estimen aplicables los negociadores». Por lo tanto, el IV AENC parece prescindir del fomento de las cláusulas de revisión, seguramente por la imposibilidad de llegar a un criterio común perpetuando así la estela de falta de acuerdo para el pacto salarial de 2017. Tal vez por esa razón, a modo de cláusula para la subida del suelo salarial de los convenios, el IV AENC se refería a que durante su vigencia, las partes firmantes instaban a establecer, de manera progresiva, un salario mínimo de convenio⁶⁵ de 14.000 € anuales. Con relación a ésta, Valdés Dal-Ré afirmó que esa recomendación constituiría la de mayor relevancia del IV AENC, pues «la misma se hace eco y procura combatir la intensa y extensa devaluación salarial y la precarización del empleo habida en el curso de los últimos años, en buena medida fomentada y propiciada por la reforma laboral del 2012» (Valdés Dal-Ré, 2018).

Lo cierto es que el escenario para el V AENC era bastante pesimista. Respecto del contexto desfavorable, Todolí Signes destacó el agravamiento de la reducción del poder adquisitivo a partir del alza inflacionista de 2022 y la falta de renovación del IV AENC desde 2020 (Todolí Signes, 2022, p. 140). Sin embargo, otros factores hacían más necesario el pacto de rentas, como el impacto

⁶³ Esta cláusula sería producto de la reivindicación sindicales, pues en el comunicado «Sobre un posible III AENC y la situación de la negociación colectiva» de 2015, CCOO y UGT» reclamaron que, con independencia de cuál sea la referencia utilizada finalmente para fijar el dígito de incremento salarial inicial, los convenios deben incorporar una cláusula de garantía que evite que los salarios pierdan poder de compra». Ver UGT (2015, 26 marzo).

⁶⁴ Otros conceptos serían los resultados empresariales, el absentismo injustificado y aquellos otros que se pudieran establecer en base a indicadores «cuantificados, medibles y conocidos por ambas partes».

⁶⁵ Sobre ello, ver CCOO (2018).

de la subida del salario mínimo interprofesional sobre los niveles inferiores de las tablas salariales (Cruz Villalón, 2022a: 153) y las propias modificaciones legales en materia retributiva llevadas a cabo por la reforma de 2021 (Lahera Forteza, 2022). Con todo, la conclusión del V AENC parece que vino determinada por la renuncia a las posiciones iniciales de cada una de las representaciones (Olías, 2023, 10 mayo): por parte de las organizaciones sindicales, estas abandonarían la exigencia de incluir con efectos retroactivos los incrementos salariales de 2022⁶⁶ y, por parte de las asociaciones empresariales, la recuperación del IPC como criterio para fijar los incrementos salariales.

Así pues, el V AENC prevé los incrementos para cada uno de los años 2023 (4%), 2024 (3%) y 2025 (3%), atendiendo a la previsión de la inflación para esos años. Concretamente, en el momento de firma del acuerdo, si bien el incremento para 2023 podía quedar por debajo de algunas estimaciones (Funcas, 2023), para el resto de los años se esperaría una reducción de la inflación siguiendo la tendencia en aquel momento (Sanguinetti Raymond, 2023). Además, se incluyeron las bandas para la revisión salarial en caso de superarse los porcentajes de IPC interanuales a diciembre de cada año⁶⁷. Así pues, la centralidad del IPC como método de fijación de los incrementos salariales contrasta con la tendencia de los anteriores acuerdos de la tercera generación.

En segundo lugar, respecto del trasfondo del pacto, Sanguinetti Raymond afirma que el carácter «defensivo del acuerdo, tanto desde la perspectiva del poder adquisitivo de los salarios, mermado de forma relevante en la etapa anterior, como de la vitalidad del mercado interno» se aprecia en el texto del acuerdo (Sanguinetti Raymond, 2023). Efectivamente, cuando se remitía a la concreción del incremento salarial en las unidades inferiores, el III AENC hacía referencia a que «los negociadores deberán tener en cuenta las circunstancias específicas de su ámbito para fijar las condiciones salariales (...) [d]e forma tal que la cifra resultante permita a los sectores y a las empresas, en particular las abiertas a la competencia internacional, *mantener, al menos, su posición actual y no verse perjudicadas respecto a sus competidores*» (cursivas añadidas). Sin embargo, en el V AENC se afirma que se «deberán tener en cuenta las circunstancias específicas de su ámbito para fijar las condiciones salariales (...) *teniendo como objetivo el mantenimiento*

⁶⁶ El preámbulo del AENC afirma que para el ejercicio 2022 «aunque buena parte de los sectores y de las empresas ya han cerrado sus convenios colectivos, aún quedan muchos otros sin hacerlo. En estos casos, las partes negociadoras de cada uno de los ámbitos afrontarán las negociaciones buscando soluciones en base a la situación y la realidad de su propio ámbito».

⁶⁷ Finalizado 2023, si el IPC interanual de diciembre de 2023 fuera superior a 4%, se aplicará un incremento adicional máximo del 1%, con efecto de 1 de enero de 2024. Finalizado 2024, si el IPC interanual de diciembre de 2024 fuera superior a 3%, se aplicará un incremento adicional máximo del 1%, con efecto de 1 de enero de 2025. Finalizado 2025, si el IPC interanual de diciembre de 2025 fuera superior a 3%, se aplicará un incremento adicional máximo del 1%, con efecto de 1 de enero de 2026.

y la creación de empleo» (cursivas añadidas). Así pues, se pone de relieve la situación actual del mercado de trabajo como motor interno de la economía, el cual se sitúa en el momento de escribir este trabajo en el récord de más de 21 millones de personas ocupadas en el segundo trimestre de 2023 (INE, 2023). En este sentido, se revierte la estrategia de la devaluación salarial impuesta en 2012, que consistió en ganar en competitividad en el sector exterior, pero a costa de la depresión del consumo interno (Ramos Quintana, 2014: 100).

5. La triple transición en el V AENC: la ausencia de ambición para abordar la transición ecológica

Los acuerdos interconfederales se han caracterizado, especialmente durante la última generación, a desplegar una función de gobernanza. Siguiendo, por lo tanto, esta trayectoria no es extraño que el V AENC tome el relevo de los anteriores en aquellas cuestiones que acertadamente trataban sus precedentes e introduzca importantes novedades, muchas de las cuales responden a las novaciones legales que se han producido. Por otro lado, como señala Sanguinetti Raymond el acuerdo destaca por reafirmar el «papel central de la negociación colectiva en la gestión de las relaciones laborales y la gobernanza de las transiciones hoy en marcha en el mundo del trabajo» (Sanguinetti Raymond, 2023). En coherencia con ello, a diferencia de lo visto en los dos apartados anteriores, las transiciones se abordan autónomamente o, dicho de otra forma, sin una clara conexión con las políticas que desarrolla el Gobierno, a pesar de los evidentes intereses compartidos.

Efectivamente, el presente AENC se caracteriza por abordar las tres transiciones —ecológica, digital y tecnológica—, bajo los principios de «anticipación, la formación continua y la recualificación», extendiendo tácitamente el principio de «transición justa» que podemos ubicar primeramente en la transformación del modelo productivo en uno más sostenible ecológicamente (Chacartegui Jávega, 2021). Sin embargo, precisamente porque la función de gobernanza se presenta como un evidente campo fértil para desarrollar ampliamente acuerdos bilaterales destaca, por un lado, la ausencia de cuestiones no tratadas y, por otro lado, la superficialidad con las que se abordan otras. La función de gobernanza de los acuerdos interprofesionales se concibe como un frente difuso y amplio, más allá de la defensa de los intereses económicos de cada una de las partes. Concretamente, a través de la función de gobernanza convergen la defensa de intereses generales y la garantía de la gobernabilidad del sistema de relaciones laborales. En este sentido, respecto del ANC 2002, se señalaría que las partes sociales asumieron como propia «la defensa de intereses generales que en la concertación social triangular desempeñaba el Gobierno» (Rodríguez-Piñero, Valdés Dal-Ré, y Casas Baamonde, 2022: 22).

Una de las principales manifestaciones de dicha función se encuentra en la capacidad de estos acuerdos para situarse en «una posición central entre los diferentes niveles regulativos de las relaciones laborales, como pieza de engranaje o conexión entre las escalas nacional y transnacional» (Canalda Criado, 2016: 370). En este sentido, cabe recordar que el diálogo social europeo encuentra en la negociación colectiva nacional una de las vías no sólo de dar cumplimiento a los acuerdos autónomos sino, inclusive, de las Directivas pactadas (Valdeolivas García, 2021). Con relación a lo primero, los ANC ya incluyeron recurrentemente referencias a materias tratadas a nivel de la Unión Europea, así como por los acuerdos marco alcanzados por los interlocutores sociales a nivel europeo (Canalda Criado, 2016). Dado los recientes cambios en el escenario europeo (García-Muñoz Alhambra, 2023), no es de extrañar que esta función vuelva a repetirse en el V AENC al referirse a dos acuerdos marco adoptados recientemente desde la autonomía europea: por un lado, el Acuerdo Marco Europeo sobre envejecimiento activo y enfoque intergeneracional de 2017 firmado por la Confederación Europea de Sindicatos (CES) así como por las confederaciones de grandes empresas (BusinessEurope), pequeñas y medianas empresas (UEAPME) y de empleadores en el sector público (CEEP); por otro lado, el Acuerdo Marco Europeo sobre digitalización firmado en 2020 por los mismos interlocutores sociales⁶⁸.

Otra de la manifestación de la función de gobernanza es la de «influir y de nutrir las mesas negociadoras en diversos aspectos» (Canalda Criado, 2016: 372) bajo distintos prismas. A modo de ejemplo, en aquel trabajo se destacó el tratamiento de orientaciones a favor de la igualdad de trato y de oportunidades, destacando la evolución que habían tenido en los ANC especialmente alrededor de la legislación sobre la materia⁶⁹ y se criticó la pérdida de esta materia en los dos primeros AENC hasta su recuperación por el III AENC. Pues bien, el V AENC recupera esta materia en varios capítulos: en primer lugar, para incorporar orientaciones con el objetivo de favorecer la igualdad entre mujeres y hombres tanto por las necesarias innovaciones legales —por ejemplo, la referencia a garantizar el cumplimiento efectivo de lo previsto en el Real Decreto 902/2020⁷⁰— como por el importante papel de la negociación colectiva en la consecución del objetivo de la igualdad de trato (Pumar Beltrán, 2023); en segundo lugar, se dedica otro capítulo a orientaciones para favorecer el trato

⁶⁸ En el acuerdo de 2020 la confederación de pequeñas y medianas empresas había cambiado de nombre por el de *SMEUnited*.

⁶⁹ Por ejemplo, se destacó la inclusión de buenas prácticas en el ANC 2003 y las referencias a la Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género en el ANC 2005 y a la futura Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres en el ANC 2007.

⁷⁰ Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres. *BOE* núm. 272, de 14 de octubre de 2020.

igual a las personas con discapacidad, ya tratado anteriormente en el III AENC y del cual prescindió el IV AENC (Barbancho Tovillas, Romeo Delgado, y Yepes i Baldó, 2019); y finalmente, el acuerdo recoge otro capítulo con recomendaciones dirigidas a la corrección de las desigualdades que afectan al colectivo LGTBI que vendrían a completar el resto de normas sobre gestión de la diversidad (Nieto Rojas, 2023).

Como gran novedad, el V AENC es el primer acuerdo que aborda la transición digital, tecnológica y ecológica. De esta forma, el capítulo XVI dedica tres apartados a la transición digital y tecnológica y únicamente una a la transición ecológica. Además, los capítulos X y XI incluyen orientaciones sobre el teletrabajo y la desconexión digital, respectivamente. Por lo tanto, se puede concluir que las dos primeras transiciones son, al menos, ampliamente tratadas en éste y otros acuerdos⁷¹, tomando en consideración además la existencia de acuerdos sectoriales sobre la cuestión⁷², y una abundante actividad negocial tanto en el ámbito del diálogo social como en la negociación ordinaria⁷³. No se puede concluir lo mismo respecto del contenido referente a la transición ecológica, por lo que el análisis se detendrá en esta última para destacar, por un lado, el escaso tratamiento de aquellas cuestiones que son incluidas en el acuerdo y, por otro lado, la ausencia de medidas concretas que ya existen en la negociación colectiva ordinaria.

Con relación a los cambios producidos por la necesaria descarbonización de la economía y el tránsito hacia un modelo más sostenible de producción, el V AENC presenta como objetivos «identificar nuevas necesidades de cualificación y mejora de las competencias, rediseño de los puestos de trabajo, organización de las transiciones entre empleos o mejoras en la organización del trabajo», por lo que es prioritario «impulsar líneas de formación e información a las personas trabajadoras para asegurar su implicación ante la adopción de medidas que reclama el cambio climático». Como se puede observar, la medida propuesta es descaradamente genérica, sin tener una correlación directa con la mayoría de los objetivos identificados, y únicamente parece vincularse a las nuevas necesidades de cualificación y mejora de las competencias. Esta conexión es coherente con la referencia a la transición ecológica y digital en el Capítulo V del acuerdo sobre «Formación y Cualificación profesional»⁷⁴ y, específicamente,

⁷¹ Ver Rocha Sánchez (2022), Melián China (2023) o Álvarez Cuesta (2019).

⁷² Resolución de 4 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo estatal de formación profesional para el empleo en el sector de la economía y la industria digital.

⁷³ Por ejemplo, ver Requena Montes (2020).

⁷⁴ De hecho, se establece que «son imprescindibles los planes de formación permanente que, con las necesarias actualizaciones, capaciten a las trabajadoras y trabajadores para responder a esas nuevas realidades, marcadas, entre otras, por la transición digital y ecológica y el envejecimiento de la población trabajadora».

a la inclusión en la negociación colectiva de medidas para «*ff*ortalecer la formación destinada a facilitar la transición digital y ecológica de las empresas y de las personas trabajadoras».

Sin embargo, se echa en falta mayor ambición o una perspectiva más amplia a la hora de abordar las medidas que pueden prevenir o paliar los efectos de la transición ecológica tomando en consideración la utilidad de la formación profesional. Más si cabe, cuando es casi incontestable el significativo papel de los agentes sociales, destacado tanto desde el plano académico como normativo, en general (Chacartegui Jávega, 2023), y en lo relativo a la política de formación, en particular (Canalda Criado, 2021). Específicamente, existen tres instrumentos dónde tienen un papel destacado las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales y que comprenden la consideración e implementación de medidas de carácter formativo.

En primer lugar, aunque el V AENC recoge un apartado específico sobre los expedientes de regulación temporal de empleo y el nuevo Mecanismo Red, no se hace mención de su relevancia para garantizar una protección a las personas y facilitar la adaptación de las empresas a un escenario económico más sostenible (Canalda Criado, 2023b y Bini, 2022), en tanto que su modalidad sectorial se activaría «cuando en un determinado sector o sectores de actividad se aprecien cambios permanentes que generen necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras» (art. 47.bis.1.b ET). Por lo tanto, hubiera sido deseable que los firmantes del acuerdo hubieran recordado la posibilidad de activar este mecanismo también para sectores en transición ecológica⁷⁵. Además, el desarrollo reglamentario del Mecanismo RED prevé la constitución de la Comisión tripartita del Mecanismo RED sectorial⁷⁶, donde habría hasta cuatro vocalías a propuesta de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal. En segundo lugar, se debe recordar aquí la existencia de observatorios sectoriales, conformados a nivel estatal, por acuerdo de las organizaciones empresariales y sindicales de sector, a los cuales se ha hecho referencia tanto en varios ANC como en el III AENC. Específicamente el III AENC los circunscribía a la anticipación a los «cambios y posibles reestructuraciones empresariales».

⁷⁵ En el V AENC si se recuerda a los negociadores sectoriales que «la activación de la modalidad sectorial del Mecanismo RED requiere una solicitud de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal, de conformidad con el artículo 47 bis del Estatuto de los Trabajadores».

⁷⁶ Entre las funciones de la comisión figura el «análisis de la existencia de los cambios referidos en el artículo 47 bis.1. b) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, así como de la necesidad, en su caso, de elevar una solicitud de activación del Mecanismo RED sectorial al Consejo de Ministros» (art. 4 del Real Decreto 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo).

Concretamente, en el mencionado acuerdo se afirmaba que dichos observatorios son «instrumentos adecuados para desarrollar ese trabajo y pueden contribuir a definir las medidas que permitan anticiparse a los cambios estructurales, en los sectores y en las empresas, analizando la situación del momento y las perspectivas futuras en materias tales como (...) el desarrollo tecnológico, las cuestiones medioambientales». Y en tercer lugar, en el marco específico de la transición ecológica se regularon los Convenios de Transición Justa, los cuales, sin ser fruto de la negociación colectiva sino convenios interadministrativos (Escribano Gutiérrez, 2021), sí que cuentan con la participación de los interlocutores sociales a la hora de analizar y diagnosticar las zonas y los sectores afectados por la transición medioambiental. Es por ello por lo que la detección de aquellas necesidades a las que llama el V AENC encuentran en el desarrollo de los Convenios de Transición Justa una salida a través del diseño de las medidas a aplicar.

Así pues, se podría concluir que la referencia a la necesidad de recualificación de los trabajadores y la detección de nuevas competencias es insuficiente atendiendo a los mecanismos e instrumentos pertinentes que se han señalado y donde participan los interlocutores sociales. Además, como se ha avanzado anteriormente, resulta extremadamente llamativa la ausencia de referencias a las medidas específicas que contienen actualmente los convenios colectivos y que no recoge en ningún caso el acuerdo interconfederal. En el estudio de las «cláusulas verdes» se pueden diferenciar los siguientes grupos de materias (Chacartegui Jávega y Canalda Criado, 2021): en primer lugar, se incorporan declaraciones de principios y objetivos generales de carácter medioambiental; en segundo lugar, se incluyen compromisos generales que deben regir la relación de las partes que firman los convenios respectivos; en tercer lugar sí prevén deberes y obligaciones de la empresa como responsable del posible impacto medioambiental tanto interno como externo; en cuarto lugar, se incluyen cláusulas medioambientales conectadas con la salud laboral y el principio de prevención; en quinto lugar, se crean órganos de representación de los trabajadores en materia medioambiental; y por último, se incluyen cláusulas y seguimiento del contenido medioambiental del convenio así como de otras obligaciones empresariales sobre la materia.

Aunque existan múltiples medidas que pudieran sugerirse a las unidades inferiores, aquí se quiere destacar la creación de los delegados medioambientales como forma específica de representación de los intereses de los trabajadores en materia medioambiental (Martín-Pozuelo López, 2023). Concretamente, los convenios colectivos incluyen no sólo las diferentes fórmulas posibles de elección de dichos delegados, sino que también prevén las competencias, los medios de actuación y los mecanismos de protección a la hora de ejercer sus funciones (Canalda Criado, 2020). También se debe destacar la existencia de otros acuerdos interconfederales firmados a nivel autonómico que prevén dicha figura. Por

ejemplo, el Acuerdo Interconfederal de Cataluña de 2018-2020⁷⁷ prevé, tanto para la negociación colectiva sectorial o de empresa, que la representación legal de las personas trabajadoras designará una persona responsable de sostenibilidad y participará en la evaluación del «desarrollo de los planes de gestión medioambiental existentes (...) y valorar los impactos ambientales que se puedan generar, a fin de que la dirección de la empresa o el interlocutor en quien ella delegue, pueda establecer, cuando ocurra, las medidas de mejora en los diferentes niveles de la actividad productiva», así como «tendrá acceso a la documentación técnica necesaria y participará en el seguimiento de las siguientes cuestiones: políticas ambientales, comunicación y la formación en estas materias». Siendo una práctica real y cada vez más extendida, sorprende que los firmantes del V AENC no hayan incluido ninguna referencia a éstos.

6. Conclusión

Aunque la valoración del V AENC haya sido de «primariamente un acuerdo salarial» (Sanguinetti Raymond. 2023), éste incluye un abanico amplio de contenidos que, aunque muchos de los cuales ya se venían introduciendo en los anteriores acuerdos, abordan nuevas materias, especialmente relacionadas con las transiciones tecnológica, digital y ecológica. Es más, después del análisis de la trayectoria de los acuerdos interconfederales realizado en este trabajo es posible concluir que el actual acuerdo representa un cambio exponencial respecto del tratamiento de los principales contenidos que venían siendo abordados desde el inicio del actual periodo democrático: la estructuración de la negociación colectiva ordinaria y el pacto de rentas. Como aquí se ha comentado, el diálogo social tripartito se ha situado como el sustrato de fondo, directamente, respecto de la recuperación del papel de la negociación colectiva sectorial e, indirectamente, en cuanto a facilitar la efectividad de pacto salarial al desaparecer la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa en materia salarial. Sin embargo, no es posible deducir una influencia recíproca entre los interlocutores sociales y el Gobierno en lo que respecta a las previsiones del acuerdo sobre la transición ecológica aquí analizada.

Ahondando en el cambio que puede representar el V AENC tomando en consideración únicamente la última generación de acuerdos interconfederales, es pronto para vaticinar los efectos que puede producir tanto en la dinámica negocial como en los niveles salariales finales. Respecto de lo primero, hay que partir del hecho de que los AENC vigentes durante el periodo 2010 a 2020

⁷⁷ Resolución TSF/2053/2018, de 4 de septiembre, por la que se dispone la inscripción y la publicación del Acuerdo Interprofesional de Cataluña para los años 2018-2020. *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* núm. 7702, de 7 de septiembre de 2018.

hubieran carecido de efectividad para influir en las unidades inferiores, debido no sólo por la ausencia de referencias claras y concretas a la ordenación de la negociación colectiva sino, a su vez, por haberse pactado a destiempo respecto de los cambios legales, con la necesaria reactivación de la negociación colectiva a través de los «Compromisos de actuación» firmados en 2009 y en 2011 y que impulsaron las negociaciones de los convenios colectivos pendientes de firma (Canalda Criado, 2016). Por lo tanto, la ordenación de la estructura puede favorecer la actividad negocial, si bien está por ver si se producen nuevas modificaciones sobre la regulación estatutaria de la articulación de la negociación colectiva que pueden incidir en el contenido del V AENC.⁷⁸ Respecto de los niveles salariales, aquí se ha mostrado como la moderación salarial se situó como la lógica económica subyacente a todos los acuerdos, cuyos efectos sobre el poder adquisitivo de los salarios ha quedado constatado, lo cual se agravaría en el último período por la ausencia de acuerdo en 2017 —a pesar de la vigencia del III AENC— y la ruptura de la negociación para el periodo 2021-2022. El dato actual, cinco meses después de la firma de V AENC, es que la tasa de variación anual del IPC del mes de octubre se sitúa en el 3,5%, confirmándose así el freno a la pérdida de poder adquisitivo, pero no será hasta el final de la vigencia de acuerdo que podamos analizar una recuperación (parcial) de poder adquisitivo.

Por último, el V AENC sigue una línea más continuista respecto de la función de gobernanza que desplegaban los acuerdos interconfederales desde el primer ANC de 2002, introduciendo como gran novedad el tratamiento de las transiciones tecnológica, digital y ecológica. Partiendo de la premisa según la cual esta función era la principal desarrollada por los acuerdos interconfederales durante las dos últimas décadas, era posible esperar que los firmantes hubieran explorado hasta el límite los contenidos más adecuados para cada una de dichas transiciones. A pesar de ello, aquí se ha criticado la falta de ambición a la hora de abordar más contenidos dirigidos a las unidades inferiores que garantizan una transición justa en la búsqueda de un modelo productivo más sostenible ecológicamente. Por lo tanto, es posible llegar a la conclusión que la función de gobernanza del actual acuerdo interconfederal es insuficiente y necesita de una revisión profunda por la comisión de seguimiento en los términos previstos en el propio acuerdo.

En definitiva, es posible afirmar que el V AENC debe considerarse como el acuerdo a través de cual las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales firmantes han recuperado la mejor versión de la negociación colectiva interconfederal y, al mismo tiempo, han sabido realizar una lectura del papel del acuerdo interconfederal ajustado al presente del mercado de trabajo y de las re-

⁷⁸ Ver el comunicado de CCOO y UGT sobre la posible modificación del ET en cuanto a la estructura de la negociación colectiva (CCOO, 2023).

laciones laborales. Falta por ver si las partes firmantes, a través de una próxima revisión del contenido del acuerdo, son capaces de asumir su papel, con la urgencia y profundidad con que debe abordarse, en la transformación del mundo del trabajo desde la perspectiva de una transición ecológica justa.

Bibliografía

- ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (1995), La autonomía colectiva: concepto, legitimación para negociar y eficacia de los acuerdos. In *La reforma de la negociación colectiva* (pp. 51-86). Marcial Pons.
- ALMENDROS GONZÁLEZ, Miguel Ángel (2022), Las remisiones a la negociación colectiva por parte de la reforma laboral. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* (161), 361-385.
- ÁLVAREZ CUESTA, Henar (2019), El diálogo social y la negociación colectiva como herramientas para lograr una transición digital justa. *Lan Harremanak-Revista de Relaciones Laborales* (42).
- ARAGÓN GÓMEZ, Cristina, NIETO ROJAS, Patricia, y PÉREZ DEL PRADO, Daniel (2013), Efectos de la crisis económica en las cláusulas de incremento y salvaguarda salarial. *Observatorio de la negociación colectiva: revisión e inaplicación de los salarios en la negociación colectiva: efectos derivados de la crisis económica*, Cinca-CCOO, Madrid, 2013 (43-81).
- BARBA RAMOS, Francisco José (2022), El tripartismo en las nuevas relaciones laborales entre la tradición y la innovación. Balance del diálogo social en España en la crisis pandémica. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. 10 (1), 173-192.
- BARBANCHO TOVILLAS, Fernando, ROMEO DELGADO, Marina, YEPES I BALDÓ, Montserrat (2019), IV AENC e integración laboral de las personas con discapacidad: ¿nuevo impulso para la negociación colectiva?. *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales* (42).
- BAYLOS GRAU, Antonio (2021), Emergencia sanitaria, legislación laboral de crisis y diálogo social. *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social* (149), 15-36.
- BAYLOS GRAU, Antonio (2022), Presentación: Acuerdo social y reforma laboral: el RD-L 32/2021. *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social* (152), 9-17.
- BINI, Stefano (2022), Formación y mecanismo RED: transiciones justas en el prisma del nuevo modelo «Industry 5.0». En *Digitalización, recuperación y reformas laborales: Comunicaciones del XXXII Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (pp. 39-56). Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones.
- CABERO MORÁN, Enrique (2021), El VI Acuerdo Social en Defensa del Empleo y la prórroga de los ERTE vinculados a la crisis pandémica (Real Decreto-ley 18/2021). *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales* (83), 7.
- CABRERA CALVO-SOTELO, Mercedes (2011), Los pactos de la Moncloa: acuerdos políticos frente a la crisis. Historia y política: Ideas, procesos y movimientos sociales (26), 81-110. Otros análisis: Redero San Román, M. (2008). Los sindicatos en la democracia: de la movilización a la gestión. *Historia y política: Ideas, procesos y movimientos sociales* (20), 129-158.

- CANALDA CRIADO, Sergio (2016), Las funciones de los acuerdos interconfederales frente a la situación actual de la negociación colectiva. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (44), 13.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2020), La representación de los intereses de los trabajadores en materia medioambiental: la creación convencional de los «delegados medioambientales». In *Estatuto de trabajadores, 40 años después: XXX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Comunicaciones. Granada, 26 y 27 de noviembre de 2020* (pp. 1627-1648). Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2021), Políticas activas de empleo, formación profesional y transición justa: ¿Hacia un empleo verde? In *Condiciones de trabajo decente para una transición ecológica justa* (pp. 49-84). Tirant lo Blanch.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2022), La participación de los agentes sociales en la gestión de la crisis de la COVID-19: el diálogo social tripartito en España, Italia y Portugal. *Revista Internacional del Trabajo*, 141(1), 169-188.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2023a), El impulso de la concertación social autonómica en políticas de empleo: institucionalización del diálogo social y régimen legal común para la participación institucional. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 175-211.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2023b), Transición socialmente justa y procesos de reestructuración empresarial en clave verde. *Documentación Laboral* (128), 103-125.
- CÁRDENAS DEL REY, Luis (2023), Las trayectorias de liberalización laboral en España: una aproximación empírica a la evolución histórica del cambio institucional. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 183: 121-132 (doi: 10.5477/cis/reis.183.121).
- CASAS BAAMONDE, María Emilia (1997), Diálogo y concertación social: el Acuerdo Interconfederal sobre estructura de la Negociación Colectiva. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica* (1), 88-105.
- CEOE (2022), *Comunicado CEOE-Cepyme sobre AENC*. <https://www.ceoe.es/es/ceoe-news/laboral/comunicado-ceoe-cepyme-sobre-aenc>
- CHACARTEGUI JÁVEGA, Consuelo (coord.) (2016), *Negociación colectiva y gobernanza de las relaciones laborales: una lectura de la jurisprudencia tras la reforma laboral*. Bomarzo.
- CHACARTEGUI JÁVEGA, Consuelo (2021), Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva. In *Condiciones de trabajo decente para una transición ecológica justa* (pp. 17-48). Tirant lo Blanch.
- CHACARTEGUI JÁVEGA, Consuelo (2023), Sostenibilidad y trabajo decente: el papel de los agentes sociales. *Documentación Laboral* (128), 51-68.
- CHACARTEGUI JÁVEGA, Consuelo, y CANALDA CRIADO, Sergio (2021), Collective Bargaining, Labour and Environmental Rights: the Spanish Experience. *E-Journal of International & Comparative Labour Studies (EJICLS)*, 10(1)
- CCOO (2018), *Salarios mínimos en los convenios colectivos sectoriales*. Noviembre 2018. Secretaría Confederal de Acción Sindical. <https://www.ccoo.es/c45df3412b4b-b59ecd9531d500adb685000001.pdf>
- CCOO (2022), *Acuerdo sindical sobre negociación colectiva para los años 2022 a 2024*. <https://www.ccoo.es/cc4db18b9f0ab790b497ca56f5ac57d0000001.pdf>
- CCOO (2023), *Comunicado de CCOO y UGT sobre acuerdo PSOE-PNV*. CSCCOO. https://www.ccoo.es/noticia:677358Comunicado_de_CCOO_y_UGT_sobre_acuerdo_PSOE_PNV

- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2015), El diálogo social en España y las aportaciones del III AENC. *Gaceta Sindical: Reflexión y debate*, 25, 55-72.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2022a), El impacto de la reforma laboral de 2021 sobre la negociación colectiva. *LABOS Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 3(1), 134-152.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2022b), Texto y contexto de la reforma laboral de 2021 para la pospandemia. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 161, 11-66.
- DUQUE GONZÁLEZ, Mario (2021), Análisis histórico del marco jurídico negocial en el estatuto de los trabajadores: de la inercia franquista y la añagaza sindical a los planes de igualdad. *Lan Harremanak - Revista de Relaciones Laborales* (45). <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22808>.
- ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan (2021), Convenios de transición justa: perspectivas jurídico-laborales. In *Condiciones de trabajo decente para una transición ecológica justa* (pp. 119-148). Tirant lo Blanch.
- EUROPA PRESS (s. f.), *CC.OO. y UGT dan por «muerto» el pacto salarial de 2017 y auguran un «otoño difícil»*. europapress.es. <https://www.europapress.es/economia/laboral-00346/noticia-ccoo-ugt-dan-muerto-pacto-salarial-2017-auguran-otono-dificil-20170726150206.html>
- EUROPA PRESS (s. f.-b), *CEOE y Cepyme acusan a los sindicatos de haber hecho «inalcanzable» el pacto salarial de 2017*. europapress.es. <https://www.europapress.es/economia/laboral-00346/noticia-ceoe-cepyme-acusan-sindicatos-haber-hecho-inalcanzable-pacto-salarial-2017-20170727115530.html>
- FUNCAS-FUNDACIÓN DE LAS CAJAS DE AHORROS (2023, 14 abril), *IPC marzo 2023. Previsiones hasta diciembre 2024 - FunCAS*. Funcas. <https://www.funcas.es/textointegro/ipc-marzo-2023-previsiones-hasta-diciembre-2024/>
- GARCÍA-MUÑOZ ALHAMBRA, Manuel Antonio (2023), Diálogo social europeo: ámbitos de actuación y potencial. *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social* (156), 117-135.
- GÓMEZ GORDILLO, Rafael (2019), La negociación colectiva en las reformas de 2018 y 2019. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* (147), 151-174.
- GONZÁLEZ BEGEGA, Sergio y LUQUE BALBONA, David (2014), «¿Adiós al corporatismo competitivo en España? Pactos sociales y conflicto en la crisis económica». *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 148: 79-102 (<http://dx.doi.org/10.5477/cis/reis.148.79>).
- INE (2023), *Encuesta de Población Activa (EPA)*. Tercer trimestre de 2023.
- LAHERA FORTEZA, Jesús (2022), La reordenación de salarios en la negociación colectiva. *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales* (88), 5.
- LAGO, Manuel, y ZARAPUZ, Luis (2015), El AENC 2015/2017 y el modelo de negociación salarial. *Gaceta sindical: reflexión y debate* (25), 207-217.
- LÓPEZ LÓPEZ, Julia, y CANALDA CRIADO, Sergio (2021), By-products of austerity: Regionalisation of collective bargaining in Spain. In *Contesting austerity: A socio-legal inquiry* (pp. 233-252). Bloomsbury Publishing.
- LÓPEZ TERRADA, Eva María (2022), La estructura de la negociación colectiva tras la reforma laboral de 2021. *LABOS Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 3(3), 77-101.
- LOSADA CRESPO, Beatriz (2023), V AENC, quinto acuerdo para el empleo y la negociación colectiva: diálogo social bipartito y ejercicio responsable de la autonomía colectiva. *Revista de Derecho Laboral vLex (RDLV)* (9), 190-194.

- MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela (2023), Las personas trabajadoras como actrices en la lucha contra el cambio climático: propuesta de impulso normativo con mirada comparada al derecho francés. *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 13(1), 1-43.
- MELIÁN CHINEA, Laura María (2023), El diálogo y la concertación social ante la transformación digital y la inteligencia artificial en las relaciones de trabajo. *Trabajo y Derecho*, 107, noviembre de 2023.
- MERCADER UGUINA, Jesús (2018), 1. Ley y acuerdos interconfederales en materia salarial: balance de un periodo. *Evolución de los contenidos económicos de la negociación colectiva en España (2007-2015)* (pp. 39-68).
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2002a), Una fase frustrada del actual proceso de reforma laboral: el autodenominado Acuerdo Interconfederal de Negociación Colectiva 2002. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 27-74.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2002b), Una experiencia particular de «soft reflexive law» en el Derecho sindical español: el ANC-2002 entre «lo obligacional» y «lo extravagante». *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica* (2), 289-320.
- MOLINA, Óscar, y RHODES, Martin (2011), Spain: from tripartite to bipartite pacts. En *Social Pacts in Europe: Emergence, Evolution, and Institutionalization: Emergence, Evolution, and Institutionalization* (pp. 174-202).
- MONEREO PÉREZ, José Luis y RODRÍGUEZ INIESTA, Guillermo (2021), El acuerdo socio-político tripartito de 2021: la recuperación de la concertación social en el proceso de reforma del sistema de pensiones. *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum* (28), 11-34.
- MONTOYA MELGAR, Alfredo (2013), Tradición e innovación en las reformas laborales de España (1975-2012). *Áreas. Revista Internacional de Ciencias Sociales* (32), 17-27.
- MUÑOZ RUIZ, Ana Belén (2018), La revisión salarial: Líneas de tendencia durante la crisis y la recuperación económica. *Evolución de los contenidos económicos de la negociación colectiva en España, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, Madrid*, 171-206.
- NIETO ROJAS, Patricia (2023), El complicado entramado normativo de planes de igualdad y protocolos en las empresas. Algunas reflexiones sobre protocolos anti-acoso y de gestión de la diversidad. *LABOS Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 4, 122-142.
- OLÍAS, Laura (2023, 10 mayo), La intrahistoria del acuerdo de patronal y sindicatos para subir los salarios: «Lo que más costó fue la revisión con el IPC». *elDiario.es*. https://www.eldiario.es/economia/intrahistoria-acuerdo-patronal-sindicatos-subir-salarios-coste-revision-ipc_1_10187146.html
- OJEDA AVILÉS, Antonio (2000), El futuro del diálogo social. *Gaceta sindical*, 185, 61-67.
- RAMOS QUINTANA, Margarita I. (2014), Devaluación salarial en España tras la reforma de 2012. *Documentación Laboral* (100), 85-100.
- PUMAR BELTRÁN, Nuria (2023), La proyección de la ley de igualdad efectiva en las relaciones laborales. En *Quaderns de la Igualtat 12: Una ley para la igualtat* (pp. 147-159). Publicacions URV.
- REQUENA MONTES, Oscar (2020), Derecho a la desconexión digital: un estudio de la negociación colectiva. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*, 10(2), 541-560. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.5076>
- ROCHA SÁNCHEZ, Fernando (2022), El (emergente) papel del diálogo social en la gobernanza de la dimensión laboral de la digitalización. *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 40(2), 367.

- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel (2012), El II Acuerdo para el Empleo y la Negociación colectiva. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 115, 55-84.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel, VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, y CASAS BAAMONDE, María Emilia (2002), El Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica* (1), 19-36.
- RODRÍGUEZ-RATA, Alexis (2011), «La moderación salarial en la transición española: ¿interés corporativo o de clase?». *Encrucijadas. Revista Crítica de Ciencias Sociales*, núm. 2 (146-161).
- SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo (2023), El V AENC y las tareas de futuro de la negociación colectiva. *Trabajo y Derecho* (105). Wolters Kluwer.
- SALA FRANCO, Tomás y LÓPEZ TERRADA, Eva María (2020), Propuestas de reforma del marco legal de la negociación colectiva. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 229-254.
- TODOLÍ SIGNES, Adrián (2022), «La devaluación salarial se mantiene: análisis de la reforma laboral de 2021 desde la perspectiva salarial en un contexto de inflación desbocada y propuestas de cambio.» *Labos*, Vol. 3, No. 2, pp.139-164 / doi: <https://doi.org/10.20318/labos.2022.7066>
- UGT (2015, 26 marzo), *Sobre un posible III AENC y la situación de la negociación colectiva*. UGT CRE-A Impresiones de Catalunya. <https://www.ugtcatalunya.cat/CRE-A/sobre-un-posible-iii-aenc-y-la-situacion-de-la-negociacion-colectiva>
- VALDEOLIVAS GARCÍA, Yolanda (2021), El diálogo social en la Unión Europea y la negociación colectiva a nivel europeo: potencialidades, dificultades y resultados. *Documentación Laboral* (122), 35-47.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (1983), Crisis y continuidad en la estructura de la negociación colectiva. *Revista de Política Social* (137).
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (2012), La reforma de 2012 de la negociación colectiva: la irrazonable exacerbación de la función de gestión. *Relaciones Laborales* (23-24), 221-257.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (2015), El III Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva (2015, 2016 y 2017). *Derecho de las relaciones laborales* (4), 347-359.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (2018), El IV Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva (2018, 2019 y 2020). *Derecho de las relaciones laborales* (7).

TRANSICIÓN DIGITAL Y SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO: EL AENC 2023 Y EL FUTURO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

*Digital transition and occupational safety and health:
the AENC 2023 and the future of collective bargaining*

MARÍA TERESA IGARTUA MIRÓ*

Universidad de Sevilla, España

RESUMEN

El AENC merece una primera valoración positiva desde el momento en que la seguridad y salud ocupa un lugar destacado, con un contenido más preciso que en versiones precedentes; asimismo, por afrontar la desconexión digital. No obstante, pueden apreciarse algunas carencias, un enfoque poco transversal de la seguridad y salud y débil enlace con la transición digital. Sorprenden algunos planteamientos algo «alejados» de la regulación legal, susceptibles de consolidar ciertas inercias y desajustes en la práctica negocial, que debe afrontar de manera decidida los desafíos para la seguridad y salud del desarrollo tecnológico.

Palabras clave: AENC, negociación colectiva, digitalización, desconexión, ciberacoso laboral.

ABSTRACT

The AENC deserves a positive first assessment in that health and safety occupies a prominent place, with a more precise content than in previous versions, and for tackling the digital disconnection. However, there are some shortcomings, a lack of a cross-cutting approach to health and safety and a weak link with the digital transition. Some somewhat «distant» approaches to legal regulation are surprising and are likely to consolidate certain inertias and imbalances in business practice, which must decisively address the health and safety challenges of technological development.

Keywords: AENC, collective bargaining, digitalisation, disconnection, cyberbullying in the workplace.

* **Correspondencia a:** María Teresa Igartua Miró. Universidad de Sevilla (España). — igartua@us.es — <https://orcid.org/0000-0002-4614-6270>

Cómo citar: Igartua Miró, María Teresa. (2023). «Transición digital y seguridad y salud en el trabajo: el AENC 2023 y el futuro de la negociación colectiva»; *Lan Harremanak*, 50, 72-103. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25249>).

Recibido: 13 noviembre, 2023; aceptado: 05 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Consideraciones previas

En una valoración global, la negociación colectiva sigue presentando graves carencias en el tratamiento brindado a la seguridad y salud en el trabajo, ámbito donde debería insertarse también el derecho a la desconexión digital. Sería injusto afirmar que no se han producido avances ya bien entrado el siglo XXI, pero sí es fácil constatar que los cambios son más cuantitativos, siendo numerosos los convenios que dedican su atención a las materias en liza, ocupando incluso varios preceptos de su texto, que cualitativos, esto es, en forma de desarrollos, cobertura de lagunas, mejoras e innovaciones, lógicamente con las pertinentes excepciones. En breve síntesis, siguen siendo frecuentes las reiteraciones del texto legal, la repetición de fórmulas rituales o las remisiones a la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) que en poco o en nada contribuyen a resolver los problemas y nuevos retos para las políticas preventivas. Esta situación, perpetuada en el tiempo, contrasta con los amplios espacios que el legislador deja a la interpretación y la concreción que en buena parte podrían ser ocupados por la negociación y con las nuevas realidades legadas a la salud de los trabajadores.

A pesar de las posibilidades abiertas al convenio, pesan más las inercias, siendo los resultados más bien mediocres por una serie de causas entre las que sobresalen la caracterización del marco normativo como de derecho necesario mínimo indisponible (art. 2.2 LPRL), el excesivo detalle de las normas de desarrollo, el cariz técnico y especializado de un buen número de materias, el desinterés de las partes, la escasa sensibilización y una obsoleta visión de la prevención en términos de carga y no de oportunidad o inversión. Urge entonces revertir esta situación, dado que el rol de la negociación colectiva es crucial para afrontar los nuevos desafíos (también Tiraboschi, 2020: 153), en especial en relación con las tecnologías disruptivas, aunque las oportunidades siguen desaprovechadas por los negociadores (Fernández Collados, 2020: 75), constatándose que la negociación sigue arrojando un balance bastante pobre, por ejemplo, en el tratamiento de los aspectos preventivos en el teletrabajo (Goerlich, 2021: 25).

La aprobación del AENC¹, que resalta el papel central de la negociación en esta faceta, es una buena oportunidad para mirar al futuro con confianza y realizar algunas propuestas destinadas al cumplimiento por los agentes sociales de las tareas que les vienen encomendadas. La tendencia a relativizar el espacio del convenio, dada la sobreabundancia normativa y el inmovilismo de los negociadores, primando el cumplimiento de los elevados mínimos legales, se ve superada por los efectos sobre la salud de los nuevos entornos laborales digitalizados

¹ Resolución de 19 de mayo de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (BOE 31 de mayo).

que demandan una mayor atención convencional y su abordaje en clave estrictamente preventiva. Partiendo del tratamiento de la seguridad y salud, más completo y concreto que en ediciones anteriores, y del desarrollo tecnológico en el texto que ha de gobernar los diseños de la negociación hasta el próximo 2025, elucubraremos sobre lo que habría de esperarse de la negociación colectiva. Algunas de sus pautas y recomendaciones para la negociación despiertan bastantes expectativas, pero también provocan ciertas incógnitas. Es preciso seguir insistiendo en el papel que la negociación puede y debe desplegar en este ámbito pues seguimos «a la espera del (definitivo) empoderamiento de la negociación como fuente autónoma en la ordenación de la seguridad y salud en el trabajo» (García González, 2022: 42).

Para la Estrategia española de seguridad y salud 2023-27², casi coetánea al Acuerdo, resulta básico para fortalecer el Sistema Nacional de Seguridad y Salud la potenciación de la negociación colectiva (Objetivo 6), seguramente por la conciencia de las limitaciones que aún presentan los Convenios a la hora de explotar todo su potencial en esta parcela. De forma más concreta, centra la atención en el logro de acuerdos que promuevan la integración de la prevención, la implicación de todos los sujetos presentes en la empresa en el cumplimiento responsable de las actividades preventivas y el desarrollo de acciones adaptadas a cada sector o empresa. Un aspecto a destacar es la potencialidad de la negociación colectiva en aspectos transversales en PRL, planteamiento poco extendido a nivel convencional que sigue considerándola un compartimento estanco, con poca cohesión y coordinación con otras materias con clara incidencia en la salud y seguridad como la organización del trabajo o su tiempo de ejecución, las nuevas tecnologías, las exigencias 24/7, determinados sistemas salariales, por mencionar solo algunas. Recomienda expresamente incluir orientaciones para desarrollar materias de especial relevancia como la desconexión digital, los planes de prevención e intervención en adicciones, reincorporación de personas trabajadoras tras haber padecido cáncer, perspectiva de género y formación en prevención de riesgos laborales.

Los instrumentos negociados, aparte de ocuparse de los desafíos para la seguridad y salud derivados del desarrollo tecnológico y la transición digital deberían superar definitivamente las reiteraciones, las fórmulas tipo o la copia literal de la legalidad vigente que nada aportan a las amplias disposiciones existentes. Pese a que la propia Estrategia española insiste en la suscripción de compromisos de cumplimiento de la LPRL, más con cierto valor pedagógico o de sensibilización, pues sus preceptos son directamente exigibles sin invocación alguna por parte del convenio, éste debe ir más allá, ocupando los espacios que le corresponden en términos de mejora, concreción-adaptación y determinación

² BOE 28 de abril de 2023.

de los genéricos conceptos y parámetros empleados en esta parcela del ordenamiento jurídico laboral. Pero también colmando las lagunas legales, dando respuesta a los retos derivados de las transiciones (digital y climática) por su mayor capacidad de ajuste y su dinamismo, en tanto la norma da respuesta a estas nuevas demandas.

2. Nuevos desafíos para la seguridad y salud derivados del desarrollo tecnológico

2.1. La Seguridad y Salud en el AENC: una visión de conjunto

El propio preámbulo del AENC pone en valor la necesidad presente tanto en éste como en sus precedentes de enriquecer los contenidos de la negociación colectiva, adaptándolos a los cambios, pero también abordando aspectos que contribuyan a atajar problemas estructurales entre los que sitúa «preservar la seguridad y salud de las personas trabajadoras». Es obvio, como también se manifiesta de forma expresa, que se busca que sus contenidos penetren en todos los ámbitos y se adapten a las distintas realidades, ahora bien, está por ver si basta para remover hábitos arraigados y cambiar efectivamente los designios de nuestra negociación a nivel de empresa y sectorial. Un salto de calidad se aprecia frente a Acuerdos anteriores que ponían el foco de atención en la seguridad y salud, sin un elenco tan desarrollado de materias. Así, en el III AENC se apreciaba cierta apuesta por abordar la prevención en sede negocial, insistiendo de forma especial en el fortalecimiento de las estructuras sindicales y el papel de los delegados de prevención (apartado 7) (Lousada y Ron: 2018: 106).

Prestando ya atención al aprobado en 2023, se dedica el capítulo VIII a la Seguridad y salud en el trabajo, comenzando por enmarcarlo en el contexto de la Estrategia Española 2023-2027, que cuenta con la intervención de los agentes sociales. Se pone el acento en el papel de la negociación como instrumento más idóneo de adaptación de las condiciones de seguridad y salud a las características del sector y/o la empresa. Siendo distintas las áreas donde debieran actuar los CC según en AENC, para aportar una visión más sistemática, podríamos hacer tres grandes bloques:

1. El primero centrado en temas «clásicos» en materia preventiva, que son abordados por la LPRL, pero que en la práctica no reciben un tratamiento adecuado en los convenios. Aquí destacarían la promoción de protocolos y guías en las empresas para la mejora de la sensibilización y generación de cultura preventiva, así como medidas concretas para el desarrollo de un plan integral destinado a su fomento y a la reducción de la siniestralidad laboral. Especial atención recibe la formación

en PRL, incluyendo la de las personas trabajadoras designadas y la representación de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos laborales, adaptando sus contenidos y duración a la realidad de las personas trabajadoras y empresas y, en el caso de los trabajadores y trabajadoras, fijando medios para su acreditación. Acierta el AENC, dada la pobreza de resultados que arroja la negociación en esta materia, en su mención expresa a la necesidad de incluir medios y medidas de coordinación de actividades empresariales, sencillos, eficaces y eficientes, con participación de las personas trabajadoras. Por su parte, dadas las carencias en materia de vigilancia de la salud, el predominio de un enfoque típicamente individual centrado en la voluntariedad-obligatoriedad, en aspectos concretos de las pruebas o la consideración como tiempo de trabajo o el abono de gastos, se insiste en potenciar el desarrollo de la vigilancia de la salud colectiva, con efectos positivos en las políticas preventivas y un respeto más escrupuloso de los derechos fundamentales.

2. Un segundo bloque viene dedicado a cuestiones más novedosas y a grandes áreas de actuación que no reciben atención por parte de la LPRL, aunque se acepta mayoritariamente su inclusión implícita en los amplios enunciados legales. Estos serían los enfoques preventivos de nuevo cuño, aunque destacados hace tiempo en sede doctrinal, frente a riesgos o a situaciones marcadas por las inéditas realidades del mundo laboral. Entre otros, incluir la perspectiva de género en la gestión de la prevención en la empresa; contemplar la discapacidad en la gestión preventiva; promover la atención al envejecimiento y sus implicaciones en el desarrollo de la actividad laboral; impulsar el desarrollo de medios y procedimientos para la adaptación de puestos de trabajo; avanzar en la gestión preventiva de los riesgos psicosociales, impulsando programas de prevención del estrés laboral. Algunos de ellos, de gran trascendencia, merecerían un abordaje legal o reglamentario, pero, entretanto, es sin duda necesaria la actuación del Convenio, haciendo avanzar las políticas preventivas. Por su parte, un ámbito de especial relevancia, para atender la diversidad y el principio de adaptación, es el atinente al desarrollo de protocolos y guías para la mejora de la gestión de la reincorporación de las personas trabajadoras después de las bajas de larga duración. En la misma línea, asumiendo la existencia de graves problemas escasamente abordados legalmente y, en su caso, necesitados de un planteamiento actualizado, insta a la negociación a afrontar las adicciones y desarrollar planes de prevención e intervención en las mismas. Para concluir, también apunta a la priorización de la acción preventiva sobre los factores que generan determinados riesgos frente al mero establecimiento de plusos, ámbito en el que la negociación ha hecho indudables avances.

3. Por último, tendríamos un conjunto de materias relacionadas con los desafíos específicos planteados por el desarrollo tecnológico y su posible incidencia en la salud, que, al ser el objeto del estudio, pasamos a enumerar de forma más detallada, tal como los refleja el AENC:
 - avanzar en la evaluación de riesgos de los puestos de trabajo a distancia. Como no podía ser de otra forma, dado el papel esencial que la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (LTD) otorga al convenio, junto a la llamada que se realiza en el capítulo dedicado a la seguridad y salud, se incluye un capítulo X centrado específicamente al teletrabajo, aunque sin otras referencias a medidas preventivas, más allá de la evitación de la perpetuación de roles y estereotipos de género y los medios y medidas para garantizar el ejercicio del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia.
 - elaborar y hacer seguimiento de protocolos de gestión de los conflictos psicosociales asociados a la violencia y/o el acoso en el trabajo, incluyendo el ciberacoso, *mobbing* y la violencia a través de los medios digitales.
 - incluir programas de formación e información sobre los riesgos del uso de las nuevas tecnologías del trabajo y las medidas preventivas a adoptar frente a los mismos, además de criterios de buenas prácticas respecto a la digitalización.

Los objetivos planteados son ambiciosos y más que necesarios, pero quizás el AENC es poco concreto; se corre el riesgo de que los CC asuman estos mandatos, limitándose a reiterarlos como simples mantras, sin soluciones específicas que contribuyan a paliar las graves carencias actuales. Resulta llamativo que no se mencione aquí la desconexión digital, aunque según el preámbulo incluye una novedosa apuesta por establecer pautas compartidas en el desarrollo efectivo del derecho a la desconexión digital desde la autonomía colectiva, a lo que dedica un capítulo aparte (capítulo VI) por tanto en línea con el «descontextualizado» esquema legal (art. 88 LO 3/2018, de Protección de datos personales y garantías de los derechos digitales —LOPD—), falto de un enfoque netamente preventivo.

2.2. Tratamiento del desarrollo tecnológico en el AENC

En los últimos tiempos se han vertido ríos de tinta acerca de los desafíos para la salud laboral derivados de los cambios en el mundo del trabajo y, de forma especial, los ligados a la digitalización y la automatización. También el Marco estratégico de seguridad y salud en el trabajo 2021-2027³ (MESST)

³ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: «Marco estratégico de la UE en materia de salud y se-

contiene referencias a esta cuestión, sosteniendo que los avances tecnológicos pueden crear nuevas oportunidades para los trabajadores en todas las etapas de su vida y su carrera profesional, pero también entrañan una serie de desafíos debidos al aumento de la irregularidad en cuanto a cuándo y cómo se desempeña el trabajo y a los riesgos relacionados con herramientas y maquinarias nuevas. Contiene alguna propuesta atinente a la modernización del marco legislativo, anunciando la revisión de la Directiva sobre lugares de trabajo y la de equipos que incluyen pantallas de visualización (PVD) para 2023. Además, se apuesta por un análisis más profundo de la exposición de los trabajadores a la radiación óptica y los campos electromagnéticos y «de los posibles efectos adversos para la salud en el caso de los dispositivos más potentes».

Como es sabido, de la disrupción tecnológica derivan problemas de hiperconexión (por todos, Corrêa, 2023: 418) y de licuación del tiempo y el lugar de trabajo, causando estrés, ansiedad o sobrecarga mental, junto al incremento de riesgos derivados del desarrollo en el uso de robots colaborativos y de la Inteligencia Artificial (IA) en términos de incremento de la sobrecarga de trabajo, poca intervención en la toma de decisiones, alienación, trabajos monótonos, sometimiento a la máquina, dificultades de comprensión de las aplicaciones informáticas, tareas poco o demasiado exigentes, deficiencias en las relaciones sociales, aislamiento, demandas tecnológicas desproporcionadas, desajuste entre exigencias y capacidades, postergación de los factores humanos, entre las más significativas. A lo que hay que sumar la opacidad de las decisiones algorítmicas, la complejidad de su funcionamiento, el incremento de la presión, vigilancia constante o los sesgos discriminatorios con una influencia sobre la salud, sobre todo mental, nada desdeñable.

La Resolución del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Directiva de Plataformas (2021)⁴ constata los mayores riesgos para los trabajadores de plataformas (en trabajos presenciales o en línea) en especial los que afectan a la salud psicosocial; entre los más significativos, horarios o intensidad de trabajo imprevisibles, entornos competitivos (sistemas de calificación, incentivos laborales mediante bonos), sobrecarga de información y aislamiento. Del mayor interés, aunque se trate de un instrumento sin eficacia vinculante, es la Resolución del Parlamento sobre salud mental en un mundo laboral digital⁵, que parte de

guridad en el trabajo 2021-2027. La seguridad y la salud en el trabajo en un mundo laboral en constante transformación», Bruselas, 28.06.2021 [COM (2021) 323 final].

⁴ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales, Bruselas 9.12.2021 (COM (2021) 762 final).

⁵ Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2022, sobre salud mental en un mundo laboral digital (2021/2098 (INI)).

los nuevos riesgos aparejados a la gestión algorítmica para exigir una definición nueva y más amplia de la SST, que no puede prescindir de la salud mental. Especial atención se presta al estrés, incrementado por la presión por limitaciones de tiempo, horarios de trabajo prolongados e irregulares, mala comunicación y cooperación en la organización, mostrando gran preocupación por la intimidad, la seguridad y salud, la vigilancia y seguimientos desproporcionales e ilegales, trato discriminatorio que pueden socavar la libertad de las personas, llevando a situaciones de agotamiento profesional, estrés tecnológico, sobrecarga psicológica y fatiga. Sin lugar a duda la salud mental ocupa ahora mismo el epicentro del desvelo por la salud laboral⁶.

El AENC, sin embargo, aunque afronta expresamente el desarrollo tecnológico incluye escasas menciones a temas específicos que lo conecten a la seguridad y salud, relación mejor trazada, aunque con contenidos mucho más limitados en el III AENC (2015) donde se animaba a contemplar «la incidencia de las tecnologías de la información y la comunicación» en el desarrollo productivo general y en las relaciones laborales y «en materia de seguridad y salud en el trabajo». Como se sabe, el marco estratégico de la UE invita a los interlocutores sociales a adoptar medidas y actualizar los acuerdos existentes a nivel transectorial e intersectorial para abordar estos riesgos antes de 2023 y buscar soluciones comúnmente acordadas para afrontar los desafíos derivados del teletrabajo, la digitalización y el derecho a la desconexión, con base en el Acuerdo Marco de los interlocutores sociales sobre la digitalización suscrito el 22 de junio de 2020, al que también invoca el AENC. En dicho instrumento se fijan medidas como la orientación y formación de empleadores y trabajadores sobre cómo respetar las normas de organización del tiempo de trabajo; determinación de que los trabajadores no están obligados a permanecer localizables por sus empresas fuera del horario laboral o información de los riesgos de un exceso de conectividad o prevenir el aislamiento. Algunas de las cuales comparecen en el AENC, en especial la desconexión digital, que suscita algunas dudas y pocas soluciones concretas, más allá de las grandes declaraciones de intenciones.

Algunos CC, aunque tímidamente, reconocen la necesidad de evaluar los nuevos riesgos y, de forma más concreta, los derivados de la introducción de

⁶ La Comisión de personas expertas sobre el impacto de la precariedad laboral en la salud mental en España, *Precariedad laboral y salud mental. Conocimientos y políticas*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2023, considera especialmente expuestas a la precariedad las formas de trabajo no estándar o atípico (temporal, tiempo parcial, trabajos excluidos de la normativa laboral tales como los falsos autónomos, becarios o cooperativistas o el trabajo en determinados sectores u ocupaciones especialmente vulnerables).

nuevas tecnologías⁷. A modo de ejemplo, el CC del corcho⁸, aunque con una fórmula bastante genérica incorpora una obligación de información y consulta a los trabajadores en relación con la planificación y la organización del trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías, en todo lo relacionado con las consecuencias que éstas pudieran tener para la seguridad y la salud de los trabajadores (art. 114). Es verdad que estos riesgos derivados de la disrupción tecnológica quedan de suyo comprendidos en los amplios términos legales, pero la llamada expresa contribuye a una mayor atención en la práctica. También algún texto reconoce el deber de informar a los trabajadores (art. 18 LPRL) en relación con los cambios derivados de las nuevas tecnologías que puedan afectar a la salud de las personas trabajadoras⁹. El *CC de la Industria Química* apela al respeto al principio de mejora de la salud cuando aborda los cambios producidos por las nuevas tecnologías, modificaciones en los métodos de trabajo o nuevos agentes y sustancias¹⁰.

Especial atención presta el AENC a la desconexión digital, sin embargo, resulta llamativo su mutismo a la repercusión de la robótica y la IA en el ámbito de la seguridad y salud, aunque alude al Acuerdo Marco Europeo sobre digitalización y a los retos de la transformación en el mundo digital, con un enfoque orientado a las personas, en particular sobre su formación y capacitación o el principio de control humano sobre los algoritmos y el derecho a la información. Destaca el papel de la negociación para su uso adecuado, que debería verse reflejado en las prácticas negociales, sobre todo con la previsión de medidas frente a sus posibles riesgos y efectos negativos para la salud laboral.

⁷ Así el art. 65 (nuevas tecnologías) VIII Convenio colectivo del personal de tierra de la E.P.E. Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima (SASEMAR) (*BOE* 31 de julio de 2019). Aunque lo que dice deriva de una interpretación contextualizada de la LPRL, es relevante la mención explícita dada la extensión y ubicuidad de los dispositivos tecnológicos. Su inclusión conlleva una nueva evaluación y medidas preventivas, así como formación, información y la consiguiente adaptación de la vigilancia de la salud. En lo demás es un CC muy apegado al texto de la LPRL. O en CC estatal de pastas, papel y cartón (*BOE* 29 de julio de 2021) (art. 14.1). Se refiere a esta cuestión evitando que la tecnología genere nuevos riesgos y a la implantación de nuevos procesos y elaboración de proyectos de seguridad el art. 57 CC. *Vid.* de la provincia de Cádiz 2021-2023 (*BOE* 15 de febrero de 2023). Y a la información de las decisiones relativas a la tecnología y organización del trabajo con repercusión en la SST a los CSS o DP en el art. 59. Comunicación a la representación legal para poder analizar y prever sus consecuencias en la salud laboral en CC del sector de la madera, carpintería, muebles y afines de la Comunidad Valenciana (*DO Generalitat Valenciana* 5 de octubre de 2022).

⁸ *BOE* 20 de mayo de 2020.

⁹ CC del sector de transitarios de Madrid (*BO Comunidad de Madrid* de 8 de noviembre de 2022).

¹⁰ Art. 70 XX CC general de la industria química (*BOE* 19 de julio de 2021). En otros CC también se incluyen deberes de consulta sobre la adopción de decisiones relacionadas con las nuevas tecnologías que puedan repercutir en la seguridad y salud, por todos, art. 90 CC del sector del comercio barío de Madrid (*BOCM* 24 de mayo de 2023).

A nivel europeo, aunque la Ley de IA aborda la cuestión de las repercusiones sobre la salud en general y gira sobre el concepto de riesgo, no contiene las pertinentes referencias a la seguridad y salud en el trabajo pese a la evidente conexión (por todos, Goñi 2023: 73-120). No obstante, el Comité de las Regiones en su Dictamen sobre el MESST no duda en solicitar la inclusión expresa (R. 37). También el Parlamento en su Resolución sobre el MESST ya citada muestra una especial preocupación, pidiendo a la Comisión que contemple la salud y la seguridad en todas las estrategias y políticas relevantes de la Unión sobre las transiciones verde y digital, haciendo especiales consideraciones sobre la IA, incluida la solicitud de estudiar la posibilidad de presentar una iniciativa legislativa para aclarar las responsabilidades y obligaciones en la materia así como las repercusiones negativas de la gestión algorítmica, destacando el papel de los interlocutores sociales para prever la aparición de nuevos riesgos laborales derivados del desarrollo de tecnologías disruptivas.

Sorprende, asimismo, que el AENC no contenga ningún guiño al tema del uso de las pantallas de visualización de datos (PVD) que, hipotéticamente al menos, será reformulado a nivel legislativo en breve. En el orden interno, el RD 488/1997, de 14 de abril, en buena medida superado por los cambios tecnológicos de estos últimos años, aparece necesitado de normas más precisas para prevenir los riesgos ligados al uso intensivo y universal de los dispositivos tecnológicos, muy alejados de las definiciones legales y prevalentemente de carácter móvil. La norma remite a la negociación colectiva, erigiéndola en encargada de fijar la periodicidad, duración y condiciones de organización de las pausas (art. 3.4 RD). El reflejo en la negociación es bastante escaso, aunque ya se ha asistido a algún conflicto colectivo sobre esta imbricada cuestión, resuelto en la STS 26 de mayo de 2021¹¹ en relación con el controvertido Convenio Colectivo estatal del sector del Contact Center¹² que establece una pausa de cinco minutos como medida preventiva para los trabajadores que utilizan PVD y cuyo cómputo se discute. Para el Alto Tribunal al final de cada jornada diaria el número de pausas debe ser igual al de horas de trabajo efectivo, con independencia de que sea continuada o partida, llamando a la aplicación e interpretación de las normas preventivas «en el sentido más favorable» a su finalidad, esto es, «la preservación de la salud de los trabajadores y la evitación de toda alteración de la misma que pueda producirse como consecuencia del trabajo».

¹¹ Rec. 19/2020, frente a la SAN 115/2019, de 10 de octubre. *Vid.* también la STS 19 de septiembre de 2023 (R. 260/2021) que desestima que las pausas para uso del lavabo puedan imputarse a tiempo de descanso o pausa por PVD, debiendo registrarse de forma separada al resto.

¹² BOE 12 de julio de 2017. El actualmente vigente en BOE 9 de julio de 2023 que, lamentablemente, se ha limitado a una reiteración mimética de los contenidos del anterior, desaprovechando la ocasión de prever riesgos y medidas específicas, y mejorar sus contenidos preventivos. Pueden verse también los CC para la industria fotográfica (BOE 5 de agosto de 2022) o de la empresa ABC (BOE 27 de febrero de 2020).

3. La evaluación de riesgos en los puestos de trabajo que se desarrollen a distancia

Qué duda cabe que la extensión del trabajo a distancia, y de forma particular del teletrabajo, ha vuelto a poner sobre el tapete algunos problemas relevantes relativos a la tutela de la seguridad y salud laboral. Así, estamos ante una cuestión que preocupa bastante pero que no es tratada en profundidad por la negociación colectiva sectorial o de empresa aunque sí ha recibido respuesta en algunos grandes Acuerdos colectivos, como es sabido. Lejos de abordar de forma completa los problemas de la garantía de la seguridad y salud en el trabajo a distancia, que plantea algunos desafíos, el AENC se ocupa exclusivamente de la necesidad de que la negociación colectiva avance «en la evaluación de riesgos de los puestos de trabajo a distancia». Este reduccionismo, pese al papel esencial de la negociación en esta faceta¹³, también figura en la LTD que omite cualquier remisión expresa en este punto concreto, constatándose unos resultados negociadores bastante modestos, aunque algunos instrumentos contienen cláusulas relativas a cuestiones preventivas, en especial en los acuerdos específicos sobre teletrabajo (Gómez Gordillo, 2022: 312 y 323).

Probablemente el AENC se ha dejado llevar por las propias limitaciones de la regulación legal y por la crónica judicial. Como se sabe, la LTD dedica dos preceptos a la prevención de riesgos laborales. Mientras el art. 15 recalca el derecho a la protección adecuada en materia de seguridad y salud y la aplicación de la normativa «común» el art. 16 LTD se centra en la «evaluación de riesgos y planificación preventiva», aunque sólo se ocupa de la primera, con una redacción algo compleja, que suscita las pertinentes dudas interpretativas, objeto ya de un conflicto judicial relevante afrontado en la SAN de 22 de marzo de 2022¹⁴. La lectura de la EM hacía pensar en un tratamiento más global e incisivo de la cuestión con respuestas concretas a los problemas relacionados con el tecnoestrés, horario continuo, fatiga informática, conectividad digital permanente o el mayor aislamiento laboral. Centrando la cuestión en la evaluación de riesgos, es controvertido el empleo de una técnica de autoevaluación, que para algún sector doctrinal se torna en un verdadero deber derivado de los generales contenidos en el art. 29 LPRL para el caso en que no se concediese el permiso para acceder a la vivienda (Lousada, 2021: 11). A juicio de la AN esta herramienta cumple con la legalidad al permitir a la empresa obtener la información necesaria para la gestión preventiva eficaz, con una metodología poco

¹³ También sería deseable que se avanzara en la consideración del teletrabajo como respuesta a trabajadores con problemas graves de salud y/o movilidad, así en el Anexo 5 CC de RTVE (BOE 22 de diciembre de 2020). Art. 82 CC del sector del comercio vario de Madrid (BOCM 24 de mayo de 2023).

¹⁴ Rec. 33/2022.

invasiva, para conocer el entorno de trabajo sin afectar a la intimidad. La sala, aun cuando podría haber sido mucho más tajante, lo considera exclusivamente como un método para obtener la información sobre los riesgos laborales, sin admitir en modo alguno que se trate de una fórmula sustitutiva de la evaluación misma. También la NTP 1165 (Teletrabajo y criterios para su integración en la gestión de la seguridad y salud) afirma con rotundidad que «el proceso de evaluación de los riesgos es flexible y los medios para recabar la información son múltiples, incluida la propia persona trabajadora», pero insistiendo en que dichas actuaciones no pueden sustituir «en ningún caso» las tareas que, conforme a la Ley, corresponden al servicio de prevención (SP) de la empresa. No es de extrañar, por tanto, que el AENC entienda que esta concreta parcela necesitaría de la actuación del convenio colectivo, en tanto la evaluación es el eje central sobre el que gira el correcto cumplimiento de la LPRL.

Para entender en sus justos términos el valor de la autoevaluación, los CC deberían insistir en el papel de los técnicos en la realización de la evaluación, proponiendo también soluciones efectivas para que, respetando la privacidad del trabajador y el derecho a la inviolabilidad del domicilio, éstos puedan desarrollar de forma eficaz su cometido, analizando los riesgos y valorando la situación concreta, a fin de planificar la preceptiva actividad preventiva. Habría que evitar la normalización de evaluaciones sin las pertinentes visitas al lugar de trabajo, que resultan esenciales para la tutela de la persona que teletrabaja. Se han planteado dudas razonables de hasta qué punto es posible cumplir material e íntegramente las obligaciones de prevención y garantizar la seguridad y salud basándose exclusivamente en una declaración unilateral y subjetiva del trabajador, sin que sus concretas condiciones de trabajo sean revisadas *in situ* por expertos en la materia (Mercader y Domínguez, 2022: 6).

También se pronuncia la AN sobre la autorización de la persona trabajadora para el acceso al domicilio. Es objeto de controversia la cláusula referente al compromiso de la persona trabajadora —cuando las circunstancias lo requieran— a autorizar la entrada periódica a su domicilio por parte del SP de la empresa, a fin de que se puedan verificar las condiciones de seguridad y salud, con un preaviso mínimo de 7 días. La Sentencia estima que no es ajustada al art. 16.2 LTD que condiciona la visita técnica a un informe escrito previo que justifique dicha necesidad, siendo la persona trabajadora libre de otorgar la autorización. A su juicio no se respeta en este caso la exigencia de «una razón concreta que lo justifique», rechazando la validez de una autorización previa genérica e incondicional que facultaría la entrada en el domicilio. Es probable que la exégesis literal del precepto no admita otra lectura, pero suscita dudas el juego de equilibrios y la ponderación operada por el legislador, dando primacía absoluta a la intimidad sobre la garantía del derecho a la salud y seguridad en el trabajo. Resulta cuanto menos llamativa la necesidad de justificar la visita en una razón específica, cuando es un paso esencial e indispensable, inherente a la pro-

pia actividad de identificación y valoración, frente a la libertad de la persona trabajadora a la hora de denegar el acceso, sin requisito ni cortapisa alguno. La norma, además, pone en entredicho el cumplimiento de otras obligaciones preventivas. A modo de ejemplo, piénsese que la empresa justificase la necesidad de una visita al lugar del trabajo no a efectos de evaluación de riesgos sino de auditoría del sistema, en estricto cumplimiento del art. 30.3 b) RSP. En tal caso, el art. 16 LTD deja en manos de la persona trabajadora el respeto de una disposición preceptiva específica como es el desarrollo de visitas en el análisis de campo incluido en la metodología auditora.

Dado que la LTD no plantea otras respuestas concretas ni eficaces, también podrían ser los convenios los que propusieran para casos en que no pudieran llevarse a cabo las visitas, otros métodos, por ejemplo, con empleo de las TICs (una simple *webcam* o una entrevista por videollamada) para «revisar» el lugar de trabajo, más considerando que se trata de una evaluación acotada a la zona de trabajo, sin intromisión en las estancias de la vivienda u otro lugar libremente escogido. En estas condiciones, seguramente otras soluciones algorítmicas podrían ayudar a las empresas en la predicción de los posibles riesgos laborales. Algunos CC lejos de especificar la forma de la evaluación, no pasan de remitirse a su realización conforme a la legalidad vigente y a indicar que se realizará preferentemente a distancia¹⁵.

De forma algo más global, la revisión convencional arroja, por un lado, que no son muy abundantes los CC que se ocupan en concreto de la parcela de la seguridad y salud, también que en ocasiones se limitan a cláusulas reiterativas que pocas novedades aportan. No obstante, cabe encontrar ejemplos donde se dedica un apartado a esta materia. Como muestra, el Convenio colectivo de oficinas y despachos de Cataluña (art. 79.14) incide en la necesidad de utilizar para la evaluación una metodología lo menos invasiva posible; asimismo, que el proceso de recogida de datos al que se refiere el art. 16.2 LTD será flexible y los medios podrán ser múltiples, incluidos los datos recabados por la propia persona trabajadora, por medio de un cuestionario o cualquier otra herramienta definida por la empresa, bajo las instrucciones del servicio de prevención (SP). Se exige, asimismo, una declaración responsable sobre la idoneidad de la zona concreta habilitada para la prestación. Si el acuerdo colectivo o individual lo establece, se podrán añadir imágenes del puesto de trabajo que puedan ayudar a los SP en el proceso de evaluación.

En algún caso se hace referencia a herramientas de trabajo de las que carezcan los trabajadores y que requieran evaluaciones previas por parte del SP ajeno, explicitando la necesidad de evitar el riesgo de aislamiento y la responsabilidad de la empresa en materia de protección de la seguridad salud, en especial en re-

¹⁵ Entre otros, CC de Kutxabank (BOE 27 de septiembre de 2021) (DA 15.^a).

lación con el uso de pantallas. Regula el acceso al domicilio de la empresa y la representación legal, previa notificación y consentimiento previo de la persona trabajadora, exigiéndoles que presten toda su colaboración¹⁶. Cláusula que habrá de interpretarse conforme a los dictados de la AN. No parecen ajustadas a esta interpretación de la legalidad vigente las menciones genéricas al posible acceso del Departamento de prevención al domicilio de la persona trabajadora, sin mayores precisiones¹⁷. Tampoco faltan cláusulas generales que limitan el desarrollo de la prestación en el domicilio cuando dicho espacio resulte adecuado a las exigencias de seguridad y salud¹⁸. Dado el mutismo de la LTD en este sentido y recayendo la deuda de seguridad sobre el empresario, de momento habrá que aplicar a las visitas y al acceso al domicilio los criterios señalados, aunque sugeriría previsiones legales más específicas sobre la «adecuación» de los espacios de trabajo. Asimismo, una negativa del trabajador a la que se exija motivación, igual que debe justificarse la necesidad de la visita, pese a ser inherente al desarrollo de las técnicas de evaluación, investigación y auditoría.

Para supuestos excepcionales, si los SP lo consideran oportuno, pueden solicitar una visita presencial o mediante medios telemáticos, debiendo emitirse informe escrito que justifique este extremo, haciéndoselo llegar a la persona trabajadora y a los delegados/as de prevención¹⁹. Pese a la exigencia de permiso, establece que «la imposibilidad de recabar los datos para la realización de la evaluación podrá motivar la revocación del acuerdo individual». La ausencia de prescripciones en contrario en la LTD y la plena responsabilidad empresarial en la materia, sin limitaciones o exenciones, hacen razonable la inclusión de una cláusula de este tipo. Sin embargo, sería más certero prever legalmente un deber «reforzado» de colaboración del trabajador, que podría extraerse de una interpretación contextualizada del art. 29 LPRL y su mayor grado de implicación en el cumplimiento de la deuda de seguridad empresarial. A todo lo anterior añade que la responsabilidad sobre la decisión de a adecuación o no del puesto de trabajo elegido por la persona trabajadora será de la empresa, para lo que contará

¹⁶ Art. 55 CC de Bureau Veritas Iberia, SLU (*BOE* 31 de marzo de 2023). Sorprenden algunos CC que dedican cierta atención a la garantía del cumplimiento de la LPRL para el teletrabajo, regulando algunas cuestiones (art. 37.13), sin mencionar si quiera los derechos y deberes para el resto de los trabajadores de la empresa, CC de Thales España GRP, SAU (*BOE* 18 de junio de 2022).

¹⁷ CC de Safety Kleen España (acuerdo de teletrabajo anexo) (*BOE* 12 de mayo de 2023).

¹⁸ Art. 57 CC de Bureau Veritas Iberia, SLU (*BOE* 31 de marzo de 2023). También el Acuerdo de teletrabajo para Telefónica (*BOE* 12 de mayo de 2022) exige a la persona trabajadora la acreditación del cumplimiento de las condiciones necesarias en materia de seguridad y salud por parte de la persona trabajadora, que debe mantenerla en estado óptimo, comunicando las modificaciones y permitiendo a la empresa la evaluación y adopción de medidas. Por lo demás, incluye una serie de «recomendaciones» en la materia (art. 2.13), siendo de los pocos convenios que insisten específicamente en la realización de estudios y controles de salud para determinar la incidencia de esta modalidad en la salud laboral con información al CSS. También en CC de la empresa Indalim, SL (*BOP* Almería 25 de marzo de 2020) (art. 24).

¹⁹ Art. 57 CC de Bureau Veritas Iberia, SLU (*BOE* 31 de marzo de 2023).

con la evaluación del puesto realizada por el SP, siendo la persona trabajadora responsable de la veracidad de la información que facilite a este último.

Pese al silencio del AENC, revestiría especial trascendencia que la negociación abordase la formación preventiva de la persona que teletrabaja²⁰, con el fin de incentivar la cultura preventiva y la sensibilización, en especial, sobre la trascendencia de la intervención de los técnicos y de las visitas al lugar de trabajo para la eficacia preventiva. Además, para que pueda afrontar en mejores condiciones el valor de su información, en especial si se erige en elemento central para realizar la evaluación de riesgos. También, si bien se mira, a efectos de incrementar el grado de diligencia exigible a la hora de dar cumplimiento a su deber de colaboración en la materia, que resulta esencial. Formación que, en puridad, podría también entenderse incluida en la vinculada por el propio AENC al uso de las nuevas tecnologías, que abordaremos en la desconexión digital.

4. La gestión de los riesgos psicosociales

La gestión de los riesgos psicosociales arroja un alto grado de complejidad, empezando por la propia falta de consensos sobre la necesidad de abordarlos a nivel legislativo. En caso afirmativo, sobre el tipo de instrumento más adecuado para hacerlo, además de las propias metodologías de evaluación y prevención o su delimitación conceptual, en un ámbito de enorme amplitud, difusas fronteras, dinámico y cambiante. Algo que se traslada también a los resultados convencionales. Dificultad que se aprecia en la timidez del marco estratégico de la UE acerca de la necesidad de actuaciones normativas. Más tajante el Dictamen del Comité de las Regiones que recomienda acometer a la mayor brevedad posible una iniciativa a escala de la Unión sobre salud mental en el lugar de trabajo y la conveniencia de una Directiva sobre riesgos psicosociales (Recomendaciones 6 y 35). La Resolución del Parlamento sobre la salud mental en el mundo laboral digital ya citada, afirma de forma tajante que «los instrumentos normativos en vigor no bastan para garantizar la salud y la seguridad de los trabajadores, por lo que deben actualizarse y reforzarse». En este contexto, y en tanto no se producen movimientos legislativos, debe ser bien acogida la llamada explícita

²⁰ En este sentido, el Acuerdo de teletrabajo para Telefónica (BOE 12 de mayo de 2022) expresamente se refiere a la formación adecuada y específica sobre las características de esta prestación laboral y la necesidad de superar un curso específico de PRL en la modalidad de teletrabajo (art. 2.13 Prevención de Riesgos Laborales). A la formación orientada específicamente al teletrabajo en materia preventiva alude el CC de Safety Kleen España (acuerdo de teletrabajo anexo) (BOE 12 de mayo de 2023). Mucho más laxo el CC de las industrias cárnicas (Disp. Complementaria sexta) (BOE 16 de julio de 2022) que establece que, si ello fuera preciso, recibirá información y/o formación adecuada sobre las características de esta forma de organización laboral y también sobre el conocimiento y uso de las herramientas disponibles.

del AENC a «avanzar en la gestión preventiva de los riesgos psicosociales, impulsando programas de prevención del estrés laboral».

La gestión ha de comenzar con una evaluación de los riesgos psicosociales, cuya implantación práctica en la empresa presenta aún claras deficiencias motivadas, entre otras razones, por la propia complejidad en su definición (entremezclándose los factores de riesgo psicosocial y los riesgos psicosociales), la heterogeneidad, las propias dificultades inherentes a la evaluación y la falta de instrumentos normativos y técnicos uniformes para realizar con éxito la identificación y, sobre todo, la valoración de tales riesgos, a lo que suelen añadirse la escasa demanda de profesionales especializados en el área psicosocial o la subestimación de este tipo de riesgos (Louzán, 2022: 227 y 237). Pero es que este tipo de riesgos, pese al silencio del AENC, está llamado a cobrar un nuevo protagonismo y diferentes aristas en relación con la organización y dirección del trabajo mediante algoritmos, donde la doctrina ya ha ensayado la clasificación de los factores (por todos, García González, 2022: 21; Marín Malo, 2023: 177-191). Algunos de ellos comunes a los tradicionalmente asignados a formas de prestación como el teletrabajo (p.e., la monitorización y el control, el aislamiento, falta de comunicación, intensidad del trabajo y otros análogos)²¹.

Junto a las observaciones realizadas en el epígrafe anterior sobre la evaluación en el teletrabajo, la propuesta de Directiva comunitaria sobre plataformas²² incide en esta cuestión (art. 7). Concretamente, lo que exige a las plataformas es evaluar los riesgos de los sistemas automatizados de supervisión y toma de decisiones para la seguridad y la salud de sus trabajadores, en particular en lo que se refiere a posibles riesgos psicosociales, ergonómicos y de accidentes laborales. Junto a lo anterior, se prevé una cláusula de exclusión de su utilización de manera que se ejerza una presión indebida sobre esos trabajadores o pongan en riesgo de algún otro modo su salud física o mental. Pese a los intentos doctrinales de dotar de un mayor alcance al precepto legal, abogando por una interpretación amplia del término sistema (De Stefano, 2022: 6), a la norma le falta todavía ambición, estando necesitada de la previsión de medidas concretas más innovadoras, que bien podrían haber tenido reflejo en el AENC y que, indudablemente, deberían recibir atención en los próximos tiempos en la negociación colectiva.

²¹ Algunos CC, como el de las entidades financieras de crédito (*BOE* 28 de diciembre de 2022), junto a la preferencia por la realización de la evaluación a distancia, y el uso de una metodología basada en un cuestionario a cumplimentar por las personas trabajadoras hacen mención a la recomendación de mantener el vínculo presencial con la unidad de trabajo y la empresa, a fin de evitar situaciones de aislamiento, instando a los acuerdos a incluir mecanismos que faciliten cierta presencia en el centro de trabajo (art. 33.7).

²² Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y el Consejo relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales, Bruselas, 9.12.2021, COM (2021) 762 final.

Los riesgos psicosociales no alcanzan gran protagonismo ni se abordan con excesivo grado de detalle en los convenios, aunque cabe apreciar algunos avances²³. A modo puramente ejemplificativo el CC de Al Air Liquide Spain propone el análisis de la calidad del trabajo, siguiendo y evaluando las condiciones que afectan a los distintos puestos, así el entorno laboral, estrés, carga de trabajo, nuevas tecnologías, acoso moral, entre otros, para adoptar las medidas oportunas²⁴. De entre los mencionados, sigue sin tener respuesta legal, ni reflejo en el AENC o en la negociación colectiva, el tema de la carga de trabajo y la carga mental con claros efectos potenciales sobre la salud (González, 2019: 97). Carecemos de una de una definición jurídica o de fórmulas exactas de medición, pero es fácil constatar que puede verse desbordada en los trabajos a través de servidores, con constantes cambios horarios, la exigencia de respuestas súbitas, posibles fallos informáticos o de conexión y las «*multitask*», entre las más significativas. Asunto que ha recibido cierta atención judicial, afirmándose que la carga psicológica recurrente para el trabajador inherente a los servicios de guardia, aunque sean de baja intensidad, puede constituir un riesgo para la salud o la seguridad de los trabajadores (SSTJE 9 de marzo de 2021 —asuntos n.º C-344/19 y 580/19—). Por su parte, el Parlamento Europeo en la Resolución sobre Inteligencia Artificial (IA) en la era digital (2022) plantea la necesidad de utilizar la IA en el lugar de trabajo para que las personas dispongan de tiempo para mejorar la calidad de sus resultados; en lugar de simplemente aumentar la carga de trabajo. De nuevo aquí, aunque el AENC muestra cierta preocupación por el tiempo de trabajo y por la gestión flexible del mismo, no establece un enlace o conexión con las políticas preventivas, demostrando que está lejos la negociación de la consideración de la seguridad y salud como un tema transversal, enfoque al que apunta la Estrategia española.

5. El ciberacoso o acoso por medios tecnológicos

Merece favorable acogida que el AENC incluya expresamente una referencia a esta cuestión en el capítulo de SST, aunque hubieran sido convenientes otras menciones expresas y complementarias, habida cuenta las particularidades de es-

²³ En algún caso se incluyen los psicosociales y de organización (pausas de trabajo, fatiga y efectos negativos asociados por exigencias de la tarea de tipo físico y mental; conocimiento y claridad de los procedimientos de trabajo y su supervisión; conocimiento y claridad de las pausas a seguir en la gestión requerida por los clientes), entre los factores de riesgos que, como mínimo, han de contemplarse en la evaluación, CC de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU (BOE 19 de febrero de 2021) (art. 34).

²⁴ CC de Al Air Liquide España, SA y Air Liquide Ibérica de Gases, SLU (BOE 9 de marzo de 2022) (art. 54). En algún caso se conecta genéricamente la política adecuada de PRL y la calidad en el empleo, CC de construcción y obras públicas de la provincia de Cádiz (BOP 23 de noviembre de 2021).

tos comportamientos, cuando se aborda la regulación del acoso o al afrontar en el capítulo XV la violencia sexual y de género. Se limita en definitiva a señalar en el capítulo VIII que los CC deberían elaborar y hacer seguimiento de protocolos de gestión de los conflictos psicosociales asociados a la violencia y/o el acoso en el trabajo, incluyendo el ciberacoso, *mobbing* y la violencia a través de los medios digitales.

Dadas las especificidades del acoso cuando es perpetrado valiéndose de las TICs, seguramente hubiera sido más acertado un planteamiento que impulsara regulaciones convencionales de sus aspectos propios, así de delimitación conceptual, ejemplos de usos inadecuados o conductas constitutivas de estas formas de violencia y acoso, en especial con medidas preventivas concretas. No en vano características como el posible anonimato, la intensidad de la difusión, la extensión de las conductas, la «perpetuación» en el tiempo si se realizan a través de redes sociales, la ampliación de las formas de violencia en el trabajo, la rapidez o la intensidad del poder de control que puede ejercer la empresa, unidos al desbordamiento del «lugar de trabajo», la titularidad de los dispositivos, la implicación de terceros ajenos y las dificultades para la prevención y «control» de las conductas, exigen un tratamiento específico. Los CC deberían incluir guías o buenas prácticas para el uso correcto y razonable de las herramientas digitales en el trabajo y, en concreto, riesgos emergentes como la hiperconexión, la tecno-invasión y la violencia y el acoso cibernéticos, incidiendo en los contenidos preventivos y en el enfoque organizacional, en la «gestión» del riesgo, como recomienda el AENC, cuestiones conectadas directamente con la formación, la información y la sensibilización que será objeto de algo más de atención *infra*.

El tema del acoso es afrontado con frecuencia por los convenios y no falta la inclusión de los propios protocolos de gestión, distinto es hasta qué punto contienen un enfoque preventivo acertado o, por el contrario, un tratamiento más reactivo o centrado en el campo sancionador-represivo. En esta parcela, al igual que con relación a otros riesgos psicosociales, se carece aún de una cultura preventiva eficiente, de forma que las medidas preventivas no son de primer orden, actuándose ante situaciones ya manifestadas. Este tipo de medidas, iniciadas con los procedimientos de denuncia internos y las reclamaciones de cese de los comportamientos y de indemnización y castigo, no pueden suplir la necesidad de evaluar el riesgo y la planificación de las medidas necesarias, con un abordaje propio de la seguridad y salud en el trabajo, idea a la que parece apuntar el AENC aunque no con la claridad que debiera. Enfoque destacado en el Convenio 190 de la OIT sobre la violencia y el acoso (2019) que sí pone el centro de atención en medidas como la evaluación de riesgos laborales. Mencionando además de forma expresa en la letra f) del art.3 que se aplicará «a las comunicaciones relacionadas con el trabajo, incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación».

Es parca, sin embargo, la regulación interna sobre la materia. Por una parte, baste traer a colación el sucinto art. 4 de la LTD que con su llamada expresa a atender a las «peculiaridades» del trabajo a distancia al adoptar medidas frente al acoso, podría estar dando carta de naturaleza a este tipo de acoso, realizado a través de las tecnologías de la información y la comunicación, o valiéndose de la especial vulnerabilidad de la persona trabajadora o de su aislamiento, aspectos con especial incidencia sobre las mujeres (Herraiz, 2023: 1). Dos críticas pueden hacerse a este acercamiento legal, por un lado, la parquedad y la falta de referencia explícita a este tipo de conductas, más frecuentes y extendidas en el teletrabajo, por otro lado, la desvinculación respecto a la garantía de la seguridad y salud tratada en los arts. 15 y 16 LTD, continuando el tratamiento deslavado propio de nuestra normativa laboral en este terreno.

Por su parte, la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, sí hace referencia explícita a esta cuestión, cuando establece que las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital. Asimismo, deberán arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital (art. 12.1). Incorporando también una referencia expresa en la nueva redacción dada al art. 48.1 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI) (DF décima). Además, se establece la obligación empresarial de «incluir en la valoración de los riesgos de los diferentes puestos de trabajo ocupados por trabajadoras, la violencia sexual entre los riesgos laborales concurrentes, debiendo formar e informar de ello a sus trabajadoras» (art. 12.2.4.º).

Muy sintéticamente, el acomodo al Convenio 190 OIT exigiría, como pide expresamente su art. 9 a los Estados, una legislación que imponga a los empleadores tener en cuenta estos riesgos, así como los riesgos psicosociales asociados, en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo, en particular a través de la identificación de los peligros y la evaluación de riesgos, con participación de los trabajadores y representantes, adoptando medidas para prevenirlos y controlarlos. Así como facilitar información y capacitación a los trabajadores y otras personas concernidas.

Es fácil constatar cómo la negociación colectiva está bastante rezagada en estos aspectos, siendo escasa su inclusión en los apartados dedicados a la seguridad y salud (sobre el particular; Molina, 2019: 5) y sin trazar la debida conexión entre estos ámbitos cuando se regulan en capítulos distintos. Con frecuencia se incluyen medidas de lucha contra el acoso, pero no en clave estrictamente preventiva. Inclusive cuando se regula el uso correcto de dispositivos tecnológicos, el

centro de atención no suele girar sobre la evaluación, la evitación y la sensibilización respecto a su empleo para realizar comportamientos de acoso y violencia, que habrían de ser combatidos desde su origen, limitándose en ocasiones a la faceta disciplinaria.

Dada la extensión de este tipo de conductas, su fácil comisión y heterogeneidad, constatada en sede judicial²⁵, sería deseable que los convenios incluyeran referencias explícitas al ciberacoso, con aproximaciones conceptuales amplias, incidiendo en las formas específicas, con enumeración no exhaustiva de las prácticas más frecuentes (De Vicente, 2018: 131; su plasmación en la doctrina judicial en De Vicente, 2020: 96), facilitando su vinculación con la relación laboral, con independencia de la titularidad de los dispositivos o la realización «fuera» del tiempo y lugar de trabajo. Lo fundamental es que se valgan de entornos virtuales, que es lo que habrá de guardar alguna conexión con el trabajo. Se ha de poner el acento en que efectivamente se genere un ambiente humillante o degradante de trabajo, aunque los actos desencadenantes no se conecten directamente al ámbito laboral (Álvarez del Cuvillo, 2021: 192). Resulta fundamental su vinculación a las medidas de seguridad y salud, a la política preventiva de la empresa, dado el incremento de riesgo que supone (facilidad, manifestaciones específicas y efecto multiplicador), acogiendo el planteamiento preventivo e integral de la OIT.

No son abundantes las menciones en los CC, aunque en algunos se contempla en las reglas sobre el uso correcto de los dispositivos digitales, en ocasiones tipificando los incumplimientos como infracciones de especial gravedad. Algunas de las recomendaciones sobre la plasmación convencional (Jalil, 2021: 40 y 77) aparecen en algún texto. Así podría tomarse como modelo para avanzar por este camino el CC de la empresa Teleinformática y Comunicaciones, SAU²⁶. En su Anexo II (acuerdo de trabajado a distancia), resalta la necesidad de mostrar la tolerancia cero, de incidir en esta cuestión debido a las peculiaridades del trabajo a distancia, como complemento al protocolo existente en la empresa, dado que se trata de nuevos riesgos que hay que prevenir y dada la obligación de adoptar cuantas medidas sean necesarias. Junto a una definición del ciberacoso, aclara que todos los comportamientos susceptibles de ser considerados como conductas de acoso se pueden producir actualmente también a través de dispositivos tecnológicos y terminan generando un mal ambiente de trabajo con importante repercusión en la salud de las personas trabajadoras, afectando a las relaciones de trabajo, y a la propia productividad de las empresas. Además, incluye un catálogo abierto de comportamientos tales como

²⁵ En el ATS 22 de noviembre de 2022 (R. 4446/2021) al abordar la falta de contradicción se aprecia con claridad la variedad de comportamientos o la relevancia de elementos como la difusión o no en redes sociales.

²⁶ Acuerdos de prórroga y modificación (BOE 13.04.2022).

distribuir en internet imágenes o datos delicados o comprometidos, dar de alta en sitio web para estigmatizar o ridiculizar a la víctima, crear un perfil falso en nombre de la víctima con demandas sexuales, dar de alta el *email* de la víctima para convertirla en blanco de *spam* y contacto con desconocidos, usurpar la identidad de la víctima para hacer comentarios ofensivos, acceder al ordenador de la víctima, distribuir falsos rumores de la víctima sobre un comportamiento reprochable de forma que quienes lo lean reaccionen y tomen represalias en contra de la víctima perjudicada, enviar mensajes ofensivos, hostigadores, amenazantes y perseguir a la víctima en espacios de internet que frecuenta, uso del teléfono móvil como instrumento de acoso, acciones de presión permanente a través de TICs para actuar conforme a las solicitudes del acosador. No obstante, el procedimiento a aplicar es el mismo que para el acoso en general previsto en la empresa, sin medidas preventivas concretas.

No cabe la menor duda de la trascendencia del lugar que se conceda a esta cuestión en la propia política interna de uso razonable de los dispositivos digitales y la formación y sensibilización de los trabajadores, abordada en el epígrafe siguiente, pudiendo incluir prohibiciones expresas de la violencia cibernética en todas sus manifestaciones pero también prever otras medidas que minimicen el riesgo o reduzcan la impunidad de los agresores, siguiendo la tradición iniciada por los códigos de conducta (Álvarez del Cuviello, 2021: 181).

6. Formación e información en el uso de los dispositivos tecnológicos

Ha sido recurrente en los epígrafes anteriores la consideración de que la formación e información ocupan un lugar relevante en la prevención de distintos riesgos ligados a la transición digital y así lo ha entendido también el AENC, que aborda primero en general la formación preventiva, consciente de que aún hoy los CC no abordan esta cuestión con el rigor que deberían, para después vincularla al uso de los dispositivos. Insiste el AENC en la formación preventiva tanto para las personas trabajadoras designadas y la representación de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos laborales como en la que corresponde a todas las personas trabajadoras, consciente de que un buen número de Convenios siguen dedicando una atención muy desigual, descuidando la formación de la plantilla, con escasas reglas de adaptación de sus contenidos y duración a la realidad de las personas trabajadoras y las empresas.

El balance de la negociación es aún bastante pobre, pese a que la formación constituye uno de los pilares esenciales en la consolidación de una auténtica cultura de la prevención y el convenio tiene un evidente e indudable protagonismo, acorde al carácter abierto con que se configura la obligación en el texto legal. Aparte de ejemplos modélicos como el del sector de la construc-

ción, extendido gradualmente a otros ámbitos, como al CC del metal²⁷ —capítulo XVII—, con creación incluso de una tarjeta acreditativa de la formación adquirida²⁸; es bastante habitual que los convenios se ciñan a meras reiteraciones, simples menciones o remisiones en bloque. Sin embargo, no es frecuente que asuma su rol en orden a una descripción más o menos detallada de los bloques temáticos o las materias a impartir, siendo el contenido bastante genérico, con menciones muy ocasionales a las horas destinadas a la formación²⁹. Tampoco suele acometerse la concreción de conceptos jurídicos de especial trascendencia, así en esta parcela el de «adecuación» (a las necesidades de las personas trabajadoras inmigrantes, con discapacidad, menores, de edad avanzada, teletrabajadores, en el uso razonable de las nuevas tecnologías y otros análogos), o aspectos relacionados con la forma o modalidad de impartición, inclusive exigiendo un mínimo de presencialidad³⁰. Deben superarse las fórmulas estereotipadas (folleto único, en modelo normalizado, para todo el sector en el CC del Contact center³¹), que no se ajustan a los atributos de «suficiencia» y «adecuación» que competiría desarrollar en sede negocial.

De forma ya más específica, el AENC insta a incluir programas de formación e información sobre los «riesgos del uso de las nuevas tecnologías del trabajo y las medidas preventivas a adoptar frente a los mismos», además de criterios de buenas prácticas respecto a la digitalización. Estos nuevos riesgos exigen procesos formativos serios y eficientes, en tanto el cumplimiento de las medidas de prevención va a depender en buena medida de la colaboración de las perso-

²⁷ Por ello algunos CC se remiten a ellos, como el de SEAT (CC 29 de septiembre de 2022). El CC del sector del metal de la provincia de Sevilla indica que es materia reservada a la negociación estatal y a ello remite en su anexo X, junto con otras cuestiones (*BOP* 19 de febrero de 2022).

²⁸ IV CC estatal de la industria, las nuevas tecnologías y los servicios del sector del metal (*BOE* 12 de enero de 2021). El CC de CAF al regular el derecho supletorio (DA 4.ª) establece que en formación en PRL se aplicará como mínimo este Convenio (CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, S.A. (*BOE* 15 de enero de 2021). También es bastante detallado el contenido contemplado para el sector del corcho (*BOE* 14 de mayo de 2020) (art. 84). O para el sector de la ferralla en su IV CC (*BOE* 14 de marzo de 2019) (art. 82), que en cuanto al contenido del primer ciclo establece que ha de adaptarse al del CC de la construcción. VII CC estatal del sector de fabricantes de yesos, escayolas, cales y sus prefabricados (*BOE* 13 de febrero de 2019) (art. 60). A esta tarjeta se remite algún CC provincial que además se compromete a ir mejorando este aspecto, incorporando al texto del convenio contenidos formativos correspondientes a oficios, especialidades o grupos profesionales no regulados en el CC de sector (CC de industrias siderometalúrgicas de Almería (*BOP* Almería 17 de marzo de 2023). También se remite a la tarjeta de la construcción el CC de construcción y obras Públicas de la provincia de Cádiz (*BOP* 23 de noviembre de 2021).

²⁹ Un mínimo de 8 horas para todos los trabajadores, reiterando en lo demás el contenido de la LPRL en CC de Kiabi España, KSCE, S.A. (*BOE* 28 de octubre de 2019).

³⁰ De la que se exige a los directivos, CC general de ferralla (*BOE* 14 de marzo de 2019) (art. 84). El CC autonómico de reforma juvenil y protección de menores de las Islas Baleares (*BO Illes Balears* 21 de julio de 2022) solamente indica que sea presencial (art. 47).

³¹ II CC de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing) (*BOE* 12 de julio de 2018) (art. 59). Sin cambios en el reciente III CC (*BOE* 9 de junio 2023).

nas trabajadoras. Formación que a veces debe incluir el propio uso y manejo, dado que algunos riesgos están ligados a la propia inseguridad del trabajador frente al empleo de la tecnología, el desconocimiento, la nomofobia, el miedo a los errores, los fallos de conexión y así sucesivamente. Ello aconsejaría también la revisión de los contenidos formativos reflejados en el propio RSP, incluyendo materias esenciales para afrontar los desafíos preventivos derivados de la transición ecológica, digital y demográfica.

Más allá de estas referencias genéricas, el AENC vuelve a insistir en la formación cuando aborda la desconexión digital (capítulo XI), ahora bien, con cierto desajuste con la legislación vigente, enviando un mensaje errado a las mesas de negociación. Señala expresamente que las empresas «podrán llevar a cabo»³² acciones de formación y de sensibilización de su plantilla sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. La fórmula empleada, en términos de mera recomendación o consejo, contrasta con los términos del art. 88 LOPD (el empresario «elaborará» una política, en la que se definirán las modalidades de ejercicio del derecho y las acciones de formación y sensibilización). No cabe desvirtuar en sede negocial la clara obligación legal que, además, ha de vincularse a las políticas preventivas y compartir las características de suficiencia y adecuación previstas en el art. 19 LPRL.

La práctica negocial muestra que un número creciente de convenios vienen a reflejar este extremo, si bien en la mayoría de los casos se limitan a reiterar la norma legal (Álvarez Cuesta, 2022: 440) sin concretar aspectos como los contenidos, la duración o la modalidad, entre los más significativos. Así en el CC del sector de la banca³³ aunque se reconoce el derecho a la educación digital (art. 80.4), no se especifica nada en relación con la seguridad y salud o el uso razonable, pero se hace un llamamiento a los protocolos para la regulación de los usos autorizados (art. 35.3 y 5). El CC de cajas y entidades de ahorro³⁴ señala que las entidades «realizarán» acciones de formación y sensibilización sobre la protección y respeto del derecho a la desconexión digital y laboral y sobre un uso razonable y adecuado de las TICs, dirigidas a todos los niveles de la organización. Otros textos aluden al interés por fomentar un uso razonable e impulsar

³² También en términos potestativos respecto a la política interna en el CC de industrias cárnicas (BOE 16 de julio de 2022).

³³ BOE 30 de marzo de 2021. El CC del grupo Repsol (BOE 28 de febrero de 2023) incide en la adecuación y actualización de los recursos humanos a los cambios organizativos y tecnológicos con una especial atención a la asimilación de las nuevas tecnologías, pero no se concretan actuaciones sobre el uso razonable de los dispositivos ni con los riesgos a ellos asociados (anexo 6. Política de formación).

³⁴ BOE 3 de diciembre de 2020. En el CC de Centro Farmacéutico, SL (BOE 19 de junio de 2020) se alude a la celebración anual de este tipo de jornadas para evitar el riesgo de fatiga informática (art. 6.2).

una cultura adecuada sobre la utilización de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral, promoviendo acciones de sensibilización y formación³⁵.

7. La desconexión digital

7.1. El derecho-deber a la desconexión como medida de seguridad y salud

Aunque debe acogerse favorablemente la inclusión de un capítulo en el AENC dedicado a la desconexión digital (capítulo XI), no hubiera estado de más alguna referencia expresa en el centrado en la seguridad y salud (capítulo VIII) o, al menos, una trabazón con la gestión de los riesgos psicosociales, visión que empieza a tomar fuerza en sede doctrinal (por todos, Soriano, 2023: 335; Ayerra, 2022: 41; Trujillo, 2020: 257) pero que es todavía casi testimonial en la práctica negocial³⁶. La certera afirmación de que el derecho a la desconexión «contribuye a la salud, especialmente en lo que concierne al estrés tecnológico, mejorando el clima laboral y la calidad del trabajo», debiera haber sido acompañada de una mayor atención al riesgo de fatiga informática o a otros relacionados con el uso de los dispositivos digitales y de las pantallas, dada la obsolescencia de la normativa existente en este ámbito. Hasta la fecha la desconexión no se ha afrontado de forma decidida por la negociación, que la aborda con poco grado de detalle, siendo todavía escasas las herramientas y mecanismos capaces de garantizar el ejercicio efectivo del derecho, con frecuencia reiterando los dictados legales³⁷ o recordando que las empresas elaborarán una política interna (art. 16 del convenio de perfumería y afines)³⁸. De ahí, seguramente, la preocupación mostrada por el AENC, aunque sus previsiones arrojan luces, pero también algunas sombras.

Es valiente el AENC a la hora de definir el derecho en términos de «limitación del uso de las nuevas tecnologías fuera de la jornada específica», a fin de garantizar el tiempo de descanso, fórmula que parecería apuntar a un enfoque más

³⁵ CC de la empresa Sociedad Mixta del Agua Jaén, SA (*BOP* Jaén 18 de enero de 2021).

³⁶ Por ejemplo, CC de cajas y entidades de ahorro (*BOE* 3 de diciembre de 2020) lo relaciona con la mejora de salud disminuyendo la fatiga tecnológica o el estrés y mejorando el clima laboral y la calidad del trabajo. Y también lo hacía el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2018, 2019 y 2020 (*BOE* 18 julio).

³⁷ A modo meramente ejemplificativo, VII CC del Grupo Constant Servicios Empresariales, SLU (*BOE* 31 de mayo de 2018). CC de recuperación y reciclado de residuos y materias primas secundarias (*BOE* 5 de julio de 2022). IV CC del ciclo integral del agua de Cataluña que prácticamente se limita a reconocer el derecho y a copiar el art. 88 LOPD (*DO Generalitat de Catalunya* 14 de julio de 2022). Algunas obligaciones para la empresa para garantizar la desconexión en CC de la industria siderometalúrgica de la provincia de La Coruña (art. 92) (*BO A Coruña* 3 de agosto de 2022).

³⁸ *BOE* 26 de enero de 2023. También CC de la industria del calzado (art. 73) (*BOE* 10 de abril de 2023).

centrado en el deber empresarial (de no molestar), que enseguida se desvanece. Por eso resulta más llamativa aun la configuración de la desconexión digital en clave de «derecho» a no atender dispositivos digitales fuera de la jornada de trabajo, postergando o ignorando el deber empresarial de abstención. Pero más allá de ello, carece de lógica la salvedad introducida estimando que «la conexión voluntaria de una persona trabajadora no conllevará responsabilidades de la empresa». Pese a los cinco años transcurridos desde la aprobación de la LOPD las numerosas cláusulas convencionales siguen ancladas en esta misma configuración que obvia las obligaciones y la vigilancia empresarial y ahora parecen recibir el aval del AENC. De esta forma, ignorando la desigualdad intrínseca a las posiciones de las partes unidas por una relación laboral, se considera que si la persona trabajadora voluntariamente «dinamita» su propio derecho, la empresa queda exenta de cualquier género de responsabilidad. Planteamiento que no es acorde, siquiera, con la timidez de la regulación legal, algo más «entonada» en la LTD, pues contrasta con el carácter de derecho irrenunciable (por todos, Rodríguez-Piñero y Calvo Gallego, 2020: 1466) y de obligación empresarial (Jalil, 2021: 57) que la desconexión ostenta. Un abultado número de convenios resaltan que no se trata de una obligación para el trabajador, pese a la advertencia de que la generalización de este tipo de cláusulas conlleva el riesgo de desdibujar el derecho a la desconexión, alejándolo de la gestión preventiva (así Fernández Collados, 2020: 74).

El CC de revistas y publicaciones periódicas (art. 17)³⁹ establece el deber de las empresas de respetar la vida privada de su personal, que no podrá ser molestado fuera de sus horarios asignados. Las medidas concretas, sin embargo, se centran en el derecho a no responder, en realizar un uso adecuado de los medios, evitando su uso. Pese a todo sí se incide en el deber de cumplir con las políticas de desconexión por parte de quienes tengan responsabilidad sobre un grupo de personas, sirviendo y actuando como referente en el equipo⁴⁰. Aspecto en el que inciden también otros convenios, añadiendo deberes de dejar un mensaje de «ausente» en el mail en días de vacaciones y otras ausencias⁴¹, absteniéndose de requerir respuesta a las comunicaciones enviadas fuera del horario de trabajo; caso de enviar comunicación que pueda suponer respuesta fuera de la jornada laboral, el remitente asumirá que la respuesta podrá esperar a la jornada laboral siguiente⁴². Brillan por su ausencia los instrumentos donde se aluda

³⁹ BOE 19 de enero de 2023.

⁴⁰ En la misma línea, CC de empresas de seguridad (BOE 12 de enero de 2022), que también incluye un listado de buenas prácticas.

⁴¹ Acuerdo sobre desconexión digital anexo al II Convenio colectivo de empresas vinculadas para Telefónica de España (BOE 13 de noviembre de 2019). CC de Caja Laboral Bancaseguros, SLU (BOE 28 de octubre de 2021).

⁴² Art. 76 CC sectorial de empresas de servicios funerarios de la provincia de Valencia (BO Generalitat Valenciana 5 de octubre de 2022).

a la posibilidad de asumir responsabilidades en este terreno. A modo de ejemplo, el de la Sociedad Mixta de Agua de Jaén⁴³ alude expresamente al incumplimiento de las obligaciones exigidas en la política de desconexión, aludiendo a las responsabilidades de la LISOS en relación con los descansos de los trabajadores (art. 7.5 y 10 LISOS). Asimismo, se señala que la inexistencia de un protocolo podría sancionarse en materia de prevención de riesgos laborales si existe conexión entre esta falta y una concreción en algún trabajador de este riesgo psicosocial. Además, se establece que todo el personal es responsable de realizar su actividad conforme a las normas que, para cada una de sus actividades en la empresa, sobre las que ha recibido la formación necesaria, instando también a utilizar el canal de denuncias.

Con carácter más general, las carencias son evidentes al tratar los deberes de los trabajadores en relación con las nuevas tecnologías y la desconexión digital que no suele abordarse desde esta perspectiva, ámbito donde resultan indispensables procesos formativos adecuados y eficaces en el uso razonable de los dispositivos digitales como se ha referido. Respecto al teletrabajador, en algún caso se impone la obligación de cumplir las exigencias en materia de confidencialidad y prevención de riesgos laborales, excluyendo el trabajo desde bares, bibliotecas y sitios análogos⁴⁴.

Bien recibidas, lógicamente, han de ser las propuestas del AENC de buenas prácticas para una mejor gestión del tiempo de trabajo (respuestas automáticas, designar personas que sustituyen a la persona durante su ausencia, envío retardado de comunicaciones) que deberían extenderse a otras materias relevantes y, en especial, a aspectos relativos a la seguridad y salud, que con frecuencia se abordan con fórmulas rimbombantes o rituales, pero huera de una eficacia preventiva inmediata. Aunque quizás no es demasiado consciente de lo pobres que siguen siendo los resultados que se desprenden de las cláusulas convencionales dedicadas a esta cuestión, y la escasez de los que conectan con la versión estrictamente preventiva del problema (también Ayerra, 2020: 66; Miñarro, 2029, 578; Gil, 2023: 59), con prescripciones muy abiertas y de difícil interpretación, siendo aconsejable un tratamiento más efectista y la reubicación sistemática, para vincularlos a la política preventiva de la empresa. El número de convenios que aborda la desconexión es abultado, con mayor precisión en los convenios de empresa (Fernández Collados, 2020: 56; Jalil, 2021, 54), pero con fórmulas genéricas en demasía sin abordar las cuestiones cruciales ni la garan-

⁴³ CC de la empresa Sociedad Mixta del Agua Jaén, SA (*BOP* Jaén 18 de enero de 2021).

⁴⁴ CC de Ercros (*BOE* 31 de octubre de 2022). Acuerdo Marco de teletrabajo anejo al Convenio (Sexto). No aporta demasiadas novedades la regulación de la PRL contenida en la cláusula novena. El CC de Unicef se limita a recordar la obligación de colaborar facilitando la información para llevar a cabo una adecuada protección y a señalar que la fundación y las personas teletrabajadoras deberán dar cumplimiento a la normativa de PRL, sin mencionar esta cuestión en ningún otro apartado del texto (*BOE* 8 de diciembre de 2022).

tía del ejercicio efectivo del derecho, con excepciones (por todos, Merino, 2022: 386; Álvarez, 2022: 430). No faltan remisiones a la aprobación de una normativa o protocolo específico⁴⁵ o la creación de una comisión ad hoc para la implementación de buenas prácticas, más allá de las obligaciones y derechos y reglas de conducta adecuada y propuestas pedagógicas para dar a conocer la relevancia del tema⁴⁶.

Algunos CC, como el de Entidades Financieras de crédito⁴⁷, contemplan medidas orientadas a garantizar el derecho, con carácter de mínimas, señalando que «deberán evitarse» llamadas telefónicas, envío de correos o mensajería fuera de la jornada, unido al derecho a no responder, ejemplificando medidas como programación de respuestas automáticas y designación de correo o datos de persona que asume sus tareas durante su ausencia; evitar formación, reuniones, videoconferencia y otras fuera de la jornada ordinaria; convocatorias con antelación suficiente, señalando hora de inicio y terminación, por ejemplo. Más una cláusula de salvaguarda frente a sanciones, perjuicios y represalias y posibilidad de protocolos específicos en las empresas⁴⁸.

Un aspecto bastante descuidado en la regulación legal y en el propio AENC es la relación entre el derecho a la desconexión «fuera» de la jornada y el ejercicio de las pausas y desconexiones a lo largo de la misma, siendo todavía infrecuentes las cláusulas convencionales sobre estas cuestiones, al margen de algunas previsiones concretas sobre las PVD, aspecto abordado *supra*. En la LTD ambos aspectos reciben cierta atención, pero también como dos materias distintas, pues mientras el art. 16, dedicado a la evaluación, se refiere a las desconexiones «durante» la jornada, es el 18, el que se ocupa de la desconexión digital, esto es, fuera de su horario de trabajo, durante los períodos de descanso.

7.2. Las excepciones al derecho a la desconexión

Como se ha visto, tanto a nivel legal como el AENC se descuida la atención del «deber» empresarial, aunque algunos convenios inciden en que, como

⁴⁵ Así en el art. 10 CC de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU (BOE 19 de febrero de 2021). CC del Comercio textil de Barcelona (BOPB 31 de enero de 2023).

⁴⁶ Art. 57 CC de Bureau Veritas Iberia, SLU (BOE 31 de marzo de 2023).

⁴⁷ BOE 28 diciembre 2022. En la misma línea, con algo más de detalle en algunas cuestiones, CC de las cajas y entidades de ahorro (BOE 3 de diciembre de 2020), p.e., asistencia voluntaria y con consideración como tiempo de trabajo a reuniones fuera de la jornada diaria. También dedica cierta atención al tema del fomento de la racionalización del tiempo invertido en reuniones con una serie de medidas concretas el CC del Grupo Santander (art. 11) (BOE 3 de diciembre de 2019).

⁴⁸ No faltan menciones en los CC a la no adopción de medidas sancionadoras o de represalia frente a los trabajadores que ejerzan su derecho, entre otros, CC de la Banca (BOE 30 de marzo de 2021); art. 87 CC del sector del comercio vario de Madrid (BOCM 24 de mayo de 2023), que alude a la futura elaboración de las políticas desarrollando los criterios para el ejercicio del derecho, especificando sus modalidades.

norma general «no se mandarán» correos electrónicos por parte de la empresa fuera del horario laboral, así como no se establecerán llamadas telefónicas, ni se utilizará la mensajería instantánea fuera de las horas laborales pactadas con cada empleado «salvo las de carácter de urgencia». Pese a ello, se recalca que el empleado tendrá la facultad de poder atender o no, cualquier tipo de comunicación⁴⁹, haciendo descansar el planteamiento en la «voluntariedad» para el trabajador que puede respetar o no el derecho. Planteamiento que a la postre figura en el AENC, como vimos, que a continuación considera necesario aclarar los supuestos en que se estaría obligado a responder, igual, nuevamente, para dar respuesta al pronunciamiento de la AN. Insiste el Acuerdo en que el derecho a no responder decae si concurren circunstancias excepcionales de fuerza mayor, justificadas, que puedan suponer un grave riesgo hacia las personas o un potencial perjuicio empresarial hacia el negocio y que requiera la adopción de medidas urgentes e inmediatas. Seguramente la redacción debía ser más estricta a fin de no poner en peligro el ejercicio del derecho, centrándose especialmente en el riesgo a las personas o en el perjuicio «real» e «irreparable» a la empresa. También hubieran servido como buenas prácticas la enumeración de causas concretas que justificarían «molestar» a la persona trabajadora, que se vería en la obligación de responder. Como se sabe, la llamada a la negociación para regular, entre otras cuestiones, «las posibles circunstancias extraordinarias de modulación del derecho a la desconexión» se encuentra en la DA Primera. 2 LTD, pero ya con anterioridad venía reflejada en algunos convenios. Un sector de la doctrina postula una interpretación estricta y las reconduce a circunstancias objetivamente excepcionales, graves e inaplazables en las que en realidad, existiría simple y llanamente una ampliación del tiempo de trabajo en los mismos casos y supuestos excepcionales a los que se refiere, por ejemplo, el art. 35.2 ET —para prevenir o reparar siniestros y otros daños extraordinarios y urgentes— (Rodríguez-Piñero y Calvo Gallego, 2020: 1468), exégesis de la que parece alejarse el AENC.

El tema ha sido tratado en la SAN de 22 de marzo de 2022⁵⁰, que acepta, lógicamente, la obligación del trabajador durante las horas de trabajo en el domicilio u otro lugar fuera de la empresa de encontrarse accesible por teléfono y por correo electrónico a través de su cuenta de empresa, pero anula la cláusula (3.6 del acuerdo —adhesivo— de teletrabajo) que le obliga a atender la demanda de trabajo en circunstancias de urgencia justificada, esto es, las que puedan suponer «un perjuicio empresarial o del negocio cuya urgencia temporal requiera una respuesta o atención inmediata». Para la AN los límites a la desconexión digital no pueden tener una fuente unilateral, sino que han de sujetarse a lo establecido en la negociación colectiva o a la individual, inexistente en el caso

⁴⁹ CC de Centro Farmacéutico, SL (*BOE* 19 de junio de 2020) (art. 6.2).

⁵⁰ Rec. 33/2022.

enjuiciado. Los límites en la negociación debían fijarse de forma estricta, con conceptos jurídicos certeros y no indeterminados susceptibles de diversas exégesis, que pueden poner en entredicho el ejercicio del derecho. Es ya casi una cláusula tipo la alusión a circunstancias excepcionales muy justificadas a los supuestos que puedan suponer un grave riesgo hacia las personas o un potencial perjuicio empresarial hacia el negocio, cuya urgencia requiera de la adopción de medidas especiales o respuestas inmediatas⁵¹, dejando prácticamente el alcance de la reconexión en manos del empresario. Estas referencias han de ser objeto de una interpretación sumamente restrictiva, a fin de evitar abusos y ser lo más respetuosos posibles con el ejercicio del derecho.

Limita el CC de revistas y publicaciones periódicas (art. 17)⁵², con mejor criterio, la no aplicación a casos en que concurran circunstancias de «fuerza mayor». Asimismo, se contempla una salvedad para personas trabajadoras que permanezcan a disposición de la empresa y perciban, por ello, un complemento de disponibilidad u otro de similar naturaleza. En el bien entiendo de que, en todo caso, habrán de respetarse los mínimos indisponibles en materia de jornada. Aclaración que también incluye el parco art. 25.10 del CC del sector de industrias de pastas alimenticias cuando señala «Ahora bien, aquellos trabajadores que, en atención a la singularidad del trabajo que desempeñan y la necesidad de que permanezcan a disposición de la empresa tengan una mayor disponibilidad ejercerán su derecho a la desconexión digital en los términos que se acuerde con la empresa»⁵³. Respecto a la posibilidad de contactar al trabajador, son laxas las previsiones del CC de establecimientos financieros de crédito (art. 35.1 c)⁵⁴ y de otros instrumentos donde se llega a prever que si concurren circunstancias que requieran la lectura inmediata (de comunicaciones profesionales enviadas fuera de jornada) se le avisará por cualquier otro medio que le permita conocer al destinatario de su envío (llamada telefónica, correo corporativo, etc), brillando la especificación de la causa por su ausencia, haciendo una especie de gradación entre los medios por los que se contacta al trabajador, situando en un lugar más lesivo el WhatsApp o la men-

⁵¹ Art. 80.1 c) XXIV Convenio colectivo del sector de la banca (*BOE* 17 marzo 2021); art. 26 bis.3 CC del sector de grandes almacenes (*BOE* 11 junio 2021); art. 10 CC general de ámbito estatal para las entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (*BOE* 27 diciembre 2021), incluyendo además a los supuestos previstos en los protocolos de las empresas. *Vid.* art. 65.3 CC de Autotransporte Turístico Español, SA (*BOE* 27 septiembre 2021); art. 26 bis CC Kutxabank, SA (*BOE* 27 septiembre 2021).

⁵² *BOE* 19 de enero de 2023.

⁵³ *BOE* 12 abril 2021.

⁵⁴ «Se considerará que concurren circunstancias excepcionales muy justificadas cuando se trate de supuestos que puedan suponer un grave riesgo hacia las personas o un potencial perjuicio empresarial hacia el negocio, sus clientes y/o sus accionistas, así como cualquier otro de carácter legal y/o regulatorio cuya urgencia requiera de la adopción de medidas especiales o respuestas inmediatas» (*BOE* 28 de diciembre de 2022).

sajería instantánea e invadiendo el espacio de descanso si se da el pertinente aviso⁵⁵.

Referencias bibliográficas

- ÁLVAREZ CUESTA, Henar y LANTARÓN BARQUÍN, David (Coords.) (2022), «Desconexión digital, clasificación profesional, estructura salarial, formación, prevención de riesgos laborales y protección de datos», en AA.VV. (Alfonso Mellado, Carlos L. *et al.*, coords.), *Políticas de empleo, trabajo a distancia y derechos digitales*, Observatorio de la negociación colectiva, Cinca, Madrid, 419-482.
- ÁLVAREZ DEL CUVILLO, Antonio (2021), «El ciberacoso en el trabajo como categoría jurídica», *Temas Laborales* n.º 157, 167-192. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7968641.pdf> (accedido 20-10-2023).
- AYERRA DUESCA, Nuria J. (2022), «El derecho a la desconexión digital desde un punto de vista de la prevención de riesgos laborales», *Lan Harremanak* 47, 41-71 (<http://doi.org/10.1387/lan-harremanak.23520>) (accedido 19-10-2023).
- CORRÊA GOMES CARDIM, Talita (2023), «De la hiperconexión del trabajador a la esclavitud digital: riesgos psicosociales y desafíos de la conciliación entre tiempo de trabajo y vida privada», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 11, n.º 1, 417-437. En <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8889139> (accedido 21-10-2023).
- DE STEFANO, Valerio (2022), «The EU Commission's proposal for a Directive on Platform Work: an overview», *Italian Labour Law e-Journal* Issue 1, Vol 5, 107-117. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4223721> (accedido 19-10-2023).
- DE VICENTE PACHÉS, Fernando (2018), *Ciberacoso en el trabajo*, Atelier, Barcelona.
- DE VICENTE PACHÉS, Fernando (2020), «El Convenio 190 OIT y su trascendencia en la gestión preventiva de la violencia digital y ciberacoso en el trabajo», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF* n.º 448, 69-106. Disponible en <https://doi.org/10.51302/rtss.2020.1004> (accedido 15-10-2023).
- FERNÁNDEZ COLLADOS, María Belén (2020), «La negociación colectiva ante los riesgos laborales en la nueva era digital», *Lan Harremanak* n.º 44, 56-78 (<http://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22053>) (accedido 19-10-2023).
- GARCÍA GONZÁLEZ, Guillermo (2022), «La gestión algorítmica del trabajo: riesgos y desafíos», en ABADÍAS SELMA, Alfredo y GARCÍA GONZÁLEZ, Guillermo (Coords.), *Protección de los trabajadores e inteligencia artificial: la tutela de os derechos sociales en la cuarta revolución industrial*, Atelier, Barcelona, 13-42.
- GIL PÉREZ, María Encarnación (2023), *El teletrabajo y el impacto de las nuevas tecnologías en la salud y seguridad laboral*, Bomarzo, Albacete.

⁵⁵ CC de Lidl (art. 21.7) (BOE 12 de septiembre de 2022). *Vid.* también CC de la empresa Sociedad Mixta del Agua Jaén, SA (BOP Jaén 18 de enero de 2021) (protocolo de desconexión digital). O en el CC de Kutxabank (BOE 27 de septiembre de 2021) que señala que tienen derecho a no responder... salvo que concurren circunstancias excepcionales de notable interés empresarial que fueran notificadas al empleado o empleada afectada y que de no ser atendidas pudieran acarrear un grave perjuicio empresarial (art. 26 bis).

- GOERLICH PESET, José María (2021), «El trabajo a distancia en la negociación colectiva: primeras experiencias tras su reforma legal», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones laborales y Derecho del Empleo* Vol. 9, n.º 2, 5-29. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7981493> (accedido 23-10-2023).
- GÓMEZ GORDILLO, Rafael, MUÑOZ RUÍZ, Ana Belén, y SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo (Coords.) (2022), «Trabajo a distancia y teletrabajo en la negociación colectiva», en AA.VV. (Alfonso Mellado, Carlos L. *et al.*, coords.), *Políticas de empleo, trabajo a distancia y derechos digitales*, Observatorio de la negociación colectiva, Cinca, Madrid, 261-362.
- GONZÁLEZ COBALEDA, Estefanía (2019), «Digitalización, factores y riesgos laborales: estado de situación y propuestas de mejora», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, número extraordinario, 85-112. Disponible en <https://doi.org/10.51302/rtss.2019.1434> (accedido 25-10-2023).
- GOÑI SEIN, José Luis (2023), «El Reglamento UE de Inteligencia Artificial y su interrelación con la normativa de Seguridad y Salud en el trabajo», en EGUSQUIZA BALMASEDA, M.^a Ángeles y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, Beatriz (Dirs.), *Inteligencia artificial y prevención de riesgos laborales: obligaciones y responsabilidades*, Tirant lo Blanch, Valencia, 73-122.
- HERRAIZ MARTÍN, María del Sol (2023), «Riesgos emergentes derivados del trabajo digital y a distancia: su impacto en la salud de la mujer trabajadora», *Trabajo y Derecho* n.º 106, LA LEY 9036/2023, 1-20.
- JALIL NAJI, Maiedah, MUÑOZ RUÍZ, Ana Belén y TODOLÍ SIGNES, Adrián (2021), *Guía para la negociación colectiva en materia de derechos digitales de CCOO*, Madrid.
- LOUSADA AROCHENA, José Fernando (2021), «Prevención de riesgos en el trabajo a distancia», *Revista de Derecho Social y Empresa* n.º 4, 74-97. Disponible en https://www.revistaderechosocialyempresa.com/_files/ugd/052395_875447fbdcc342dfab5415534e6cbe21.pdf (accedido 18-10-2023).
- LOUSADA AROCHENA, José Fernando y RON LATAS, Ricardo Pedro (2018), «La negociación colectiva sobre la prevención de riesgos laborales: significación y delimitación de los espacios negociales», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF* n.º 427, 91-113. Disponible en <https://doi.org/10.51302/rtss.2018.1514> (accedido 26-10-2023).
- LOUZÁN MARIÑO, Rita (2022), «Motivos que han propiciado que la evaluación de riesgos psicosociales sea la asignatura pendiente de la prevención de riesgos laborales. Estudio Delphi», *Methaodos. Revista de Ciencias Sociales*, 10 (2), 226-242. Disponible en <https://doi.org/10.17502/mrcs.v10i2.556> (accedido 26-10-2023).
- MARÍN MALO, Mirentxu (2023), «Aportaciones de la inteligencia artificial en materia preventiva y de nuevos riesgos emergentes», en EGUSQUIZA BALMASEDA, M.^a Ángeles y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, Beatriz (dirs.), *Inteligencia artificial y prevención de riesgos laborales: obligaciones y responsabilidades*, Tirant lo Blanch, Valencia, 161-196.
- MERINO SEGOVIA, Amparo (coord.) (2022), «Organización del trabajo, vigilancia y control, ciberacoso, tutela medioambiental y representación de las personas trabajadoras», en AA.VV. (Alfonso Mellado, Carlos L. *et al.*, coords.), *Políticas de empleo, trabajo a distancia y derechos digitales*, Observatorio de la negociación colectiva, Cinca, Madrid, 363-418.
- MERCADER UGUINA, Jesús R. y DOMÍNGUEZ ROYO, Marta (2022), «La prevención de riesgos ante la evolución científica y técnica: últimas tendencias normativas»; *Trabajo y Derecho* n.º 93, LA LEY 7466/2022.

- MIÑARRO YANINI, Margarita (2020), «El sistema de prevención de riesgos laborales como garantía de efectividad del derecho a la desconexión digital», en RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel y TODOLÍ SIGNES, Adrián (dirs.), *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 577-596.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2019), «Redes sociales digitales y gestión de riesgos profesionales: prevenir el ciberacoso sexual en el trabajo, entre la obligación y el desafío», *Diario La Ley* n.º 9452, La LEY 7871, 1-25.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel y CALVO GALLEGO, Francisco Javier (2020), «Los derechos digitales de los trabajadores a distancia», *Derecho de las Relaciones Laborales* n.º 11, 1448-1472.
- SORIANO CORTÉS, Dulce (2023), «Derecho a la desconexión digital de las personas trabajadoras», en LÓPEZ AHUMADA, J. Eduardo (dir.), *La garantía de los derechos digitales en el ámbito laboral: políticas empresariales, ejercicio de derechos y límites al poder de control del trabajo*, Aranzadi, Navarra, 325-360.
- TIRABOSCHI, Michele (2020), «Nuovi modelli della organizzazione del lavoro e nuovi rischi», *Diritto della Sicurezza sul Lavoro* 1, 136-154. Disponible en <https://doi.org/10.14276/2531-4289.3503> (accedido 26-10-2023).
- TRUJILLO PONS, Francisco (2021), «La desconexión digital a lomos de la seguridad y salud en el trabajo», *Lan Harremanak* 45, 257-275. Disponible en <http://doi.org/10.1387/lan-harremanak.219555> (accedido 26-10-2023).

LAS CLÁUSULAS CONVENCIONALES EN MATERIA DE PLANES DE PENSIONES[&]

The promotion of conventional clauses regarding pension plans

ESTEFANÍA GONZÁLEZ COBALEDA*

Universidad de Málaga, España

RESUMEN

La negociación colectiva respecto a la protección social complementaria de corte profesional ha tenido un papel relevante históricamente, si bien, no se han obtenido los resultados deseados y, consecuentemente, el alcance de estos instrumentos a la población trabajadora ha sido muy limitado. De ahí que, con las últimas reformas sobre los planes de pensiones se pretenda dotar de un auténtico segundo pilar como verdaderos mecanismos que sirvan para complementar las pensiones públicas, nunca para sustituirlas. Para ello, se ha aumentado la capacidad decisoria de los convenios colectivos sectoriales, pues han sido llamados a jugar un papel central con el fin de aumentar su universalidad entre la población laboral. Desde esta perspectiva, el presente estudio efectúa un diagnóstico de la experiencia negocial del sistema precedente que ha llevado a legislar nuevas medidas correctivas, continuando con el análisis crítico desde el punto de vista de los nuevos contenidos que ya se recogen en las cláusulas convencionales acerca de esta materia. A este respecto, resulta de interés el análisis de la primera experiencia sectorial, por ahora, del VII Convenio General del Sector de la Construcción de España que ha conformado un hito en nuestro país. De manera que, este artículo se enmarca a partir de trabajos de investigación previos ya publicados acerca de dicha novedosa legislación, avanzado ahora en el estudio más práctico acerca de las cláusulas de la autonomía colectiva. De ahí que, se adoptará una nueva perspectiva destinada a esclarecer ciertos aspectos clave sobre la realidad práctica del contenido negocial.

Palabras clave: negociación colectiva, Ley 12/2022, planes de pensiones, cláusulas convencionales, convenios colectivos.

[&] El presente artículo se enmarca en la actividad investigadora desarrollada por la autora dentro de los siguientes proyectos: a) Proyecto de I+D+i «La sostenibilidad del Sistema de Pensiones en contextos de reformas e inestabilidad económica» (PID2022-140298NB-I00) b) Proyecto de I+D+i «El Sistema Español de Pensiones ante el reto de la revolución digital y robótica: una aproximación multidisciplinar» (B1-2021_11). c) «Red interuniversitaria sobre nuevas formas de prestación laboral y vulnerabilidad sobrevenida para el colectivo de mayores (UMA con la participación de la UCM, UGR, UNICAN)». Asimismo, se lleva a cabo a raíz de una estancia investigadora postdoctoral en el *Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Universidad de Granada (2023).

* **Correspondencia a:** Estefanía González Cobaleda. Universidad de Málaga (España). — egcobaleda@uma.es — <https://orcid.org/0000-0002-5826-4012>

Cómo citar: González Cobaleda, Estefanía. (2023). «Las cláusulas convencionales en materia de planes de pensiones»; *Lan Harremanak*, 50, 104-124. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25216>).

Recibido: 06 noviembre, 2023; aceptado: 11 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

Collective bargaining regarding complementary professional social protection has historically played a relevant role, however, the desired results have not been obtained and, consequently, the reach of these instruments to the working population has been very limited. Hence, the latest reforms on pension plans aim to provide an authentic second pillar as true mechanisms that serve to complement public pensions, never to replace them. To this end, the decision-making capacity of sectoral collective agreements has been increased, as they have been called upon to play a central role in order to increase their universality among workers. From this perspective, the present study carries out a diagnosis of the negotiating experience of the previous system that has led to legislating new corrective measures, continuing with the critical analysis from the point of view of the new contents that are already included in the conventional clauses regarding this matter. In this regard, the analysis of the first sectoral experience, for now, of the VII General Agreement of the Construction Sector of Spain, which has formed a milestone in our country, is of interest. So, this article is framed based on previous research work already published about this novel legislation, now advanced in the more practical study about the clauses of collective autonomy. Hence, a new perspective will be adopted aimed at clarifying certain key aspects about the practical reality of the negotiating content.

Keywords: Collective negotiation, Law 12/2022, pension plans, conventional clauses, collective agreements.

1. Introducción

La pensión de jubilación pasa por un momento convulso siendo uno de los temas que más preocupan a la ciudadanía, viéndose incrementada a consecuencia de las últimas reformas operadas acerca de la protección social complementaria, específicamente sobre los Fondos y Planes de Pensiones. De hecho, podemos pensar que el Sistema de Seguridad Social padece graves carencias de cobertura sobre las pensiones generando desigualdades, primordialmente, sobre colectivos que son más vulnerables (personas trabajadoras a tiempo parcial, temporales, mayores, población desempleada de larga duración, etc.). No es baladí el concepto de pensión suficiente y adecuada que establecen los arts. 41 y 50 de la Constitución española (CE), conformándose un debate intenso sobre ellos, pues somos conscientes de que existen muchas personas jubiladas que no alcanzar un umbral mínimo para el acceso a una pensión digna de jubilación¹. De modo que, se ha generado una «crisis de confianza» (Monedeo Pérez, J.L., Ojeda Avilés, A. y Gutiérrez Bengoechea, M., 2021: 27) sobre las posibilidades reales del Sistema público de pensiones de la Seguridad Social para ser suficientes, a pesar de que se ha comprobado que este régimen no sólo es más resistente a la inestabilidad financiera, sino que además está cumpliendo su misión y función, si es cierto que, con una merma de sus recursos. Ante dicha situación, en la actualidad, la protección social complementaria está adoptando un papel importante ocasionando un giro estratégico de envergadura, si bien, como analizaremos, todavía por definir al completo en la negociación colectiva.

A este respecto, se considera que la protección social complementaria puede contribuir a la mejora de la sostenibilidad financiera del sistema español de pen-

¹ Las mujeres que se jubilan son las más acusadas al no alcanzar dichos niveles de pensiones de jubilación dignas.

siones, asegurando una mayor correspondencia entre la cuantía de la prestación «estándar» de jubilación dispensada por el Sistema de Seguridad Social y la renta laboral anterior a la jubilación (López Insua, B. M., 2022: 132). En efecto, la protección social complementaria perteneciente al segundo pilar del sistema (de fuente empresarial) constituye un mecanismo interesante para mejorar las pensiones de jubilación, aunque desde un punto de vista complementario estrictamente. Todo ello, al caracterizarse por tener una naturaleza de capitalización privada, voluntaria y por su contratación libre. De manera que, nuestro sistema de pensiones está constituido por un modelo global —público y privado—. Esto es, de un lado, primando la Seguridad Social conformándose obligatoria, pública y de reparto, de otro, los sistemas de protección social complementaria, concretamente, los planes de pensiones.

En cualquier caso, aunque no se trata de una materia nueva para la disciplina, en España su acogida y desarrollo no ha sido nada exitosa, todo lo contrario, siendo necesario reformular los planes de pensiones privados, fomentando aquellos de carácter profesional. En efecto, la Ley 12/2022, de 30 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo (en lo sucesivo, Ley 12/2022) supone el tercer intento para conseguir la extensión del modelo de previsión social complementaria desde la iniciativa legislativa (Monereo Pérez, J.L., Martín-Serrano Jiménez, E., 2023: 166). Todo ello, a consecuencia del insuficiente desarrollo que han alcanzado en España dichos instrumentos de previsión social complementaria, teniendo poco arraigo entre las pequeñas y medianas empresas españolas (PYMES). En cualquier caso, ahora, a través de la Ley 12/2022 se ha constituido el impulso para fomentar planes de pensiones de empleo a través de la negociación colectiva. De modo que, siendo conscientes de los retos a los que se enfrenta a partir de ahora mediante el V Acuerdo por el Empleo y la Negociación Colectiva (2023-2025), los/las agentes sociales han acordado su apuesta firme hacia el desarrollo de los mismos. Por lo tanto, con el fin de afrontar los importantes desafíos que suponen las grandes transformaciones que se están viviendo en el mundo laboral y las consecuencias disruptivas que tienen en el seno de las empresas y sus actividades, los planes de pensiones de empleo se han conformado como medidas de ahorro a largo plazo de carácter finalista y de complemento de las pensiones públicas (Capítulo VI. Retribución). De hecho, podemos considerar que su labor resulta especialmente interesante con el fin de que estos planes puedan contribuir a complementar las contingencias del futuro derivadas de los trabajos más precarios (salarios más bajos) y con carreras profesionales más vulnerables e inestables.

En definitiva, en el presente artículo se pretende llamar la atención sobre un ámbito crítico como es la protección social complementaria, primordialmente, sobre los planes de pensiones de empleo y su actual reforma, la cual se centra principalmente en los establecidos a través de los convenios colectivos sectoriales, propiciando así una armonización en la protección social complementaria.

Desde esta perspectiva, se efectúa un diagnóstico de la experiencia negocial del sistema precedente que ha llevado a legislar nuevas medidas correctivas, continuando con el análisis crítico desde el punto de vista de los nuevos contenidos que ya se recogen en las cláusulas convencionales acerca de esta materia. A este respecto, resulta de interés el análisis de la primera experiencia sectorial, por ahora, del convenio del sector de la construcción que ha conformado un hito en nuestro país. Todo ello, con el fin de impulsar los sistemas complementarios de pensiones empresariales, aportando un mayor desarrollo en nuestro tejido económico-empresarial, esto es, en las PYMES mediante los planes de pensiones de empleo simplificados y pretendiendo también un proceso de simplificación en las categorías de planes de pensiones existentes. De manera que, se pretende someterlo a una revisión y tratar de evidenciar tanto las nuevas luces como las persistentes sombras que permanecen en este ámbito y que nos acompañarán, sin duda, en el futuro próximo de los nuevos procesos legislativos y del marco de la negociación colectiva, si bien, a pesar del conjunto de intervenciones normativas adoptadas hasta ahora y que han provocado un giro estratégico de envergadura. En este sentido, tras la profundización sobre estos aspectos, se propone una reflexión con el fin de permitir, de este modo, una visión de conjunto y valorativa de los elementos esenciales de la materia y su desarrollo concreto mediante el contenido de las cláusulas de los convenios colectivos.

2. El impulso de los instrumentos complementarios de las pensiones públicas a través del V Acuerdo por el Empleo y la Negociación Colectiva

El sistema de pensiones en el ordenamiento jurídico español parte del art. 41 CE disponiendo que «los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos». A su vez, el art. 50 CE establece que se «garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad (...)». Por lo tanto, se reconoce la necesidad de que el Estado garantice un sistema público de pensiones justo, equilibrado y solidario, así como la protección de las personas de edad y de su jubilación. De manera que, a través de ambos mandatos los poderes públicos deberán de «mantener» un modelo público de Seguridad Social garantizando unas pensiones que sean suficientes. En última instancia, como contenido mínimo esencial irreducible para la persona legisladora y en base al art. 10.2 CE (en relación a los arts. 93 a 96 CE), además, de utilizar los mismos términos del art. 12 de la Carta Social Europea (Monereo Pérez, J.L. y Fernández Bernat, J.A, 2019: 118) se dispone que:

Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la seguridad social, las Partes se comprometen: 1. a establecer o mantener un régimen de seguridad social; 2. a man-

tener el régimen de seguridad social en un nivel satisfactorio, equivalente, por lo menos, al exigido para la ratificación del Código Europeo de Seguridad Social; 3. a esforzarse por elevar progresivamente el nivel del régimen de seguridad social; (...)

Precisamente, se deduce la existencia de un modelo público y obligatorio para proteger las necesidades de la ciudadanía, conformándose lo que conocemos como Seguridad Social. Al mismo tiempo, se añaden los sistemas de carácter voluntario y privado mediante la llamada previsión social complementaria. Todo ello, a partir del art. 41 CE que reconoce «la asistencia y prestaciones complementarias serán libres», por lo que se añade un sistema voluntario vinculado a los fondos y planes privados de pensiones.

En este sentido, la protección social complementaria es de carácter voluntaria y libre tanto en la implantación como en el acceso a la misma y, todo ello, basada en la autonomía privada, donde se obtiene un capital que nunca es sustitutivo de las pensiones públicas a las que pueden tener derecho las personas en el régimen correspondiente de la Seguridad Social (Moreno Vida, M. N., Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R. y Maldonado Molina, J. A. 2021). De manera que, tiene un carácter privado, financiado mediante capitalización y complementario de aquellas. Consecuentemente, conlleva la creación de un fondo a partir de las aportaciones de las personas partícipes y con los intereses generados durante un período de tiempo, por lo tanto, una vez se acontezca la contingencia que es objeto de protección, ésta se convierte en una renta que procede del ahorro acumulado.

Consecuentemente, se contempla un modelo global de pensiones (Monereo Pérez, J.L., 1996: 77) compuesto por un carácter público y otro privado diferenciado, esto es, combinando el Sistema de la Seguridad Social y los Sistemas privados complementarios. Así lo ha confirmado el Tribunal Constitucional (TC) en su sentencia 103/83, de 22 de noviembre, siendo matizada con posterioridad en la STC 121/83, de 15 de diciembre; STC 65/87, de 21 de mayo; STC 134/87, de 21 de julio y STC 208/88, de 10 de noviembre (López Insua, B. M., 2022: 112). De hecho, se deduce que en España se establece un sistema de pensiones sustentado por tres pilares (Gómez Salado, M.Á., 2021a). El primer pilar referido al sistema público de previsión, además del segundo y tercer pilar integrado por los regímenes privados y complementarios de previsión.

A razón de las personas constituyentes, el segundo y tercer pilar del sistema de pensiones se encuadrarán necesariamente en una de las siguientes modalidades:

- Previsión social en la empresa (segundo pilar): tradicionalmente, corresponde a los planes de pensiones cuya parte promotora sea cualquier entidad, corporación, sociedad o empresa y cuyas personas partícipes sean las personas empleadas de las mismas. En esta modalidad, como analizare-

mos, recientemente se ha ampliado el colectivo de personas que pueden acceder a estos mecanismos de ahorro, como son: a las personas trabajadoras de rentas medias y bajas, a las personas autónomas, a las pequeñas y medianas empresas (PYMES) y a las personas funcionarias de Administraciones Públicas pequeñas que no tenían posibilidad de acceder a planes colectivos de empleo. Por ello, debe de existir necesariamente una vinculación profesional en sentido amplio, con la finalidad de generar un capital complementario a las futuras pensiones públicas, donde las aportaciones las realizan las empresas y las personas trabajadoras a lo largo del tiempo, siendo implantados por medio de los contratos o la negociación colectiva.

- Previsión social individual (tercer pilar): corresponde a planes cuya parte promotora o promotoras no están ligadas al desarrollo de la actividad profesional y cuyas personas partícipes son cualquiera persona física y que decide contratarlo por iniciativa propia con una entidad financiera o compañía de seguros. Esta última ira generando con sus portaciones un «ahorro» y que podrá obtener la cuantía al hacerse efectivos cuando acaezca algunas de las contingencias o supuestos que lo permiten.

Más allá de las características propias de cada uno de los pilares que conforman el sistema de pensiones, es vital tener presente que no se pueden situar su relevancia en un mismo plano, siendo principal el régimen de la Seguridad Social (primer pilar). Si bien, actualmente se puede tener la percepción de que los límites entre lo público y privado son inestables, dependiendo directamente de factores de naturaleza económica, política, demográfica y cultural. De hecho, los desarrollos legislativos sobre el modelo de protección social siempre se han visto alterados por dichos factores fomentando el ámbito privado, o bien, limitándolo.

De modo que, los Fondos y Planes de pensiones no es un aspecto novedoso, sino que se remonta su nacimiento a la etapa preconstitucional, pero no es hasta el año 1987 cuando realmente se hace un intento de promoverlos para favorecer su extensión y desarrollo al ser aprobada la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones (Gómez Salado, M.Á., 2021b: 445). Una norma que ha sido modificada y refundida a través del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones (TRLRPF)², quedando su desarrollo reglamentario instrumentado a través del

² Esta Ley ha sido modificada por la Ley 12/2022, de 30 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre.

Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de planes y fondos de pensiones³. En cualquier caso, la TRLPPF, hasta ahora, puede considerarse la verdadera base del bloque privado de la previsión social (Fernández Ramírez, M., 2020: 3), no obstante, no adolece de ciertas deficiencias para un adecuado y efectivo desarrollo de dichos sistemas complementarios de la protección social.

En todo caso, en los últimos tiempos, se está aportando importancia al sistema de pensiones privados, donde la disminución de ingresos en el sistema se ve compensada con las pensiones privadas de capitalización (Ruiz Santamaría, J.L. 2023: 91)⁴. A nuestro juicio, entendemos que es erróneo la perspectiva sobre que las pensiones privadas se nutran de los recortes crecientes en el nivel de suficiencia de las pensiones públicas. Todo lo contrario, la privatización implica una contraposición sobre las pensiones públicas suficientes y adecuadas (Monereo Pérez, J.L., Ojeda Avilés, A. y Gutiérrez Bengoechea, M., 2021: 31), pasando a la re-mercantilización de espacios funcionales propios del sistema público (Monereo Pérez, J. L., 2021: 74). Ahora bien, a pesar de que se pretende impulsar con la Ley 12/2022 el segundo pilar del sistema global de pensiones (planes de carácter profesional ligados a la relación laboral), no debemos de olvidar que se rige por el principio capitalizador (art. 4 TRLPPF), si es cierto que, entendemos que el objetivo final es reforzar la dimensión social del sistema complementario. Así, estos instrumentos se convertirían definitivamente en auténticos mecanismos complementarios del sistema público y obligatorio, siendo necesario apoyar con carácter preferente los planes del sistema de empleo (Monereo Pérez, J.L. y Martín-Serrano Jiménez, E., 2023: 182).

Precisamente, la Ley 12/2022 introduce modificaciones que claramente refuerzan la negociación colectiva (art. 37 CE) en materia de tratamiento de los planes de pensiones de empleo, especialmente la de ámbito sectorial, remitida en concreto a los convenios estatutarios. Esto es, le corresponde a la autonomía colectiva, sin duda alguna, la labor de implementación del nuevo modelo de planes de pensiones de empleo, siendo complementario al sistema público. De hecho, este aspecto ha venido reforzado en el V Acuerdo por el Empleo y la Negociación Colectiva (2023-2025).

³ Recientemente modificado por el Real Decreto 668/2023, de 18 de julio, por el que se modifica el Reglamento de planes y fondos de pensiones, aprobado por el Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, para el impulso de los planes de pensiones de empleo.

⁴ Las políticas económico-sociales de la Unión Europea de los últimos años han ido encaminadas a la potenciar el ámbito de la previsión social complementaria, siendo ejemplo de ello el Libro Verde de la Comisión Europea, «En pos de unos sistemas de pensiones europeos adecuados, sostenibles y seguros», COM(2010) 365 final y en el Libro Blanco de la Comisión Europea: «Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles», COM(2012) 55 final.

En consecuencia, no pretende en sí un cambio de modelo del sistema de pensiones (Gómez Salado, M.Á., 2022: 278), pues las prestaciones privadas no son sustitutivas de las preceptivas en el régimen correspondiente de Seguridad Social de acuerdo con lo establecido en el art. 41 CE (en relación con los arts. 10.2 y 93 a 96 CE), sino que son complementarias a la Seguridad Social pública, obligatoria y básica. De ello se deduce que el marco regulador sea distinto, si bien, disponiendo un modelo global de pensiones (Rodríguez-Piñero, M. y González Ortega, S., 1985: 285).

3. Propuestas de corrección del sistema precedente a partir del insuficiente alcance en la negociación colectiva sectorial

En el origen del sistema de planes de pensiones privadas, hace más de treinta años, supuso un hito en el desarrollo de la previsión social complementaria, si bien, el balance acerca del desarrollo entre el segundo y tercer pilar del sistema de pensiones ha sido desigual. En efecto, el propio preámbulo de la Ley 12/2022 dispone del insuficiente progreso que han alcanzado en España los instrumentos de previsión social complementaria en general y particularmente los planes de pensiones de empleo (Monereo Pérez, J.L. y Martín-Serrano Jiménez, E. 2023: 173).

En la actualidad, como refleja el Componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, se ha puesto de manifiesto que 7 de cada 10 planes de pensiones que se formalizan en España son a través de la modalidad individual (tercer pilar), mientras que únicamente un 3 de cada 10 son a través de la modalidad de empleo (segundo pilar). Con la particularidad de que mientras los planes individuales crecen moderadamente, los planes de empleo permanecen estancados y con una tendencia a la baja del número de personas partícipes.

Precisamente, la Ley 12/2022 es clara sobre esta cuestión. Dispone que el nivel de ahorro a través de los planes de pensiones de empleo no llega al 1% de la masa salarial de la población activa ocupada, alcanzando poco más del 10% de la población activa ocupada. Unas cifras desmotivadoras si se comparan con la cobertura europea de estos instrumentos, pues se ordena en un amplio margen que oscila entre el 25% y el 60% de la población asalariada en aquellos países en los que los planes se ordenan a través de la negociación colectiva voluntaria, como ocurre en nuestro ordenamiento jurídico. Si bien es cierto que, este último dato debe ser teniendo en cuenta con cierta precaución a consecuencia de sus propios límites constitucionales, así como de la realidad social y empresarial de estos países, siendo diametralmente distinta a la nuestra. Esto es, dado a la tasa media de sustitución de la pensión pública y de la previsión social complementaria como componente necesario para garantizar una pensión suficiente

y adecuada de futuro (Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, M.I., 2022: 142). En cualquier caso, aun sumando los Planes de Previsión Social Empresarial no alcanzan en España los 2,2 millones de personas empleadas. Incluso muy pocas personas trabajadoras realizan aportaciones en un volumen relevante como para garantizar una adecuada previsión social complementaria en el futuro, así, por ejemplo, en 2020 el 60,5% de las personas partícipes directamente no hicieron aportaciones o lo hicieron por un importe igual o inferior a 300 euros anuales en un 9,6% por ciento de casos adicionales (Monereo Pérez, J.L. y Martín-Serrano Jiménez, E. 2023: 171). De ahí que, se confirme el fallido diseño del sistema.

Las razones que han ocasionado dicho escaso desarrollo, entre otras, podemos considerar las barreras administrativas, la falta de transparencia en su gestión y los altos costes de los propios productos de ahorro que pueden explicar el relativo fracaso del modelo español de pensiones privadas (Molina Navarrete, C., 2022: 422). Asimismo, España tiene una tasa de ahorro relativa muy baja, donde esta se destina principalmente en inversiones inmobiliarias, relegando a mínimos la inversión a otro tipo de activos como pueden ser en los fondos y planes de pensiones, pues solo se destina el 15,6% del total de activos financieros (González de Frutos, P., 2022: 54). Además, nos encontramos con un contexto económico de bajos salarios lo que no permite que muchas personas trabajadoras destinen parte de su retribución a realizar aportaciones a fondos y planes de pensiones (Cabeza Pereiro, J. y Vaquero García, A., 2023: 260). Debido a lo cual, con la reforma se pretenda dotar de un auténtico segundo pilar de pensiones, denominado pilar profesional o de previsión social colectiva (Molina Navarrete, C., 2022: 422).

Esta última razón tiene una gran relevancia si tenemos en cuenta el tejido empresarial de nuestra economía. Esto es, el 99% de las empresas tienen hasta 249 personas trabajadoras, es decir, nuestro tejido productivo está integrado por pequeñas y medianas empresas (PYMES) y únicamente alrededor del 1% son grandes empresas. De hecho, si analizamos el ámbito estrictamente sectorial, son cuatro sectores de actividad conformados por grandes empresas: Eléctricas, Telecomunicaciones, Servicios Financieros, Seguros y Administraciones Públicas (Monereo Pérez, J.L. y Martín-Serrano Jiménez, E. 2023: 171).

En cualquier caso, con carácter previo a la reforma mediante la Ley 12/2022 existían principalmente tres planes de pensiones de promoción conjunta de ámbito sectorial y derivados de compromisos establecidos en los ámbitos equivalentes de negociación colectiva (Cabeza Pereiro, J. y Vaquero García, A., 2023: 175):

- Convenio colectivo interprovincial de empresas para el Comercio de Flores y Plantas.

- Convenio marco estatal para las Empresas Organizadoras del Juego del Bingo: Este plan de pensiones de promoción conjunta de este sector se integró con posterioridad, en el año 2010, en el plan sectorial de las empresas de comercio de flores y plantas.
- Convenio Colectivo Interprovincial de Empresas de Centros de Jardinería: Este convenio replicaba exactamente lo aprobado en el convenio del Comercio de Flores y Plantas.

Estos planes de pensiones de promoción conjunta fueron diseñados especialmente para PYMES, por lo que estos sistemas facilitaban la adscripción de empresas que, de forma individual, tenían serias dificultades para impulsar un plan de pensiones individuales, si bien, se debían de tener presente las condiciones que estuvieran establecidas en los convenios colectivos que les fueran de aplicación. En todo caso, como resultado de los años precedentes a la Ley 12/2022, no se han constatado la exteriorización de los compromisos por pensiones por las PYMES. Este aspecto es trascendental al conformar más del 99% del tejido productivo español, pues era irrisorio el alcance de estos instrumentos a la población trabajadora y lo que constata la insuficiencia e insatisfacción de la implementación de las fórmulas complementarias privadas (González Cobaleda, E. 2022: 325). Si bien, entendemos que el desarrollo de estos sistemas complementarios no puede recaer únicamente en los interlocutores sociales, pues ya se ha comprobado que la voluntariedad que definen estos planes no revierte en acciones concretas mediante la negociación colectiva.

En cualquier caso, han sido manifiestas las críticas por parte del diálogo social acerca del cambio de perspectiva aportado con la Ley 12/2022, es decir, por los sindicatos y por las organizaciones empresariales. De un lado, los sindicatos desconfían sobre si esta reforma puede suponer un desplazamiento del primer pilar (público) al segundo pilar (profesional). De otro, las organizaciones empresariales que entienden que la reforma tiene poco impacto sobre los objetivos que pretenden alcanzar, no siendo incentivador para las PYMES (Molina Navarrete, C., 2022: 418).

En definitiva, ha sido más que evidente que, en un tejido productivo como el nuestro conformado por PYMES, dejar que la negociación colectiva por sí misma fomente y alcance acuerdos que permitan instaurar los planes de pensiones de empleo, sin apoyos legislativos, es una utopía difícilmente alcanzable más allá de las grandes empresas y alguna de las medianas como hemos podido comprobar. Esto ha generado un conjunto de propuestas de corrección normativa iniciadas por la Ley 12/2022 basadas en la universalidad de los planes de pensiones de empleo o empresa para toda la población trabajadora e impulsados en el marco de la negociación colectiva de carácter sectorial. Todo ello, con el fin de lograr que sean los nuevos convenios colectivos los que incluyan estos planes de pensiones de empleo, lo que ocasionará en mayor medida un alcance en las PYMES.

4. El tratamiento convencional sobre los nuevos aspectos en los planes de pensiones

4.1. El sistema de adscripción al plan de pensiones

Actualmente, a partir de la reforma introducida mediante la Ley 12/2022, los planes de pensiones del sistema de empleo están llamados a jugar un papel central a través de su fomento y con la pretensión de convertirlo en un instrumento relevante e instaurado en nuestro tejido productivo español. Podemos tener el convencimiento de que pueden constituir verdaderos mecanismos de previsión social que sirvan para complementar las pensiones públicas, nunca para sustituirlas. De modo que se ha optado por un enfoque de un modelo global de pensiones (públicas y privadas), en el que aparece de nuevo la perspectiva de enlazar las medidas de reforma de las pensiones públicas de la Seguridad Social, así como con las adaptadas respecto de las pensiones complementarias privadas (Monereo Pérez, J. L., 2022: 31).

En este contexto, la Recomendación 16.^a del Pacto de Toledo asume que la previsión social complementaria es de carácter voluntaria y no sustitutiva del sistema público y que comprende los tres pilares. Ahora bien, recoge la necesidad de potenciar la previsión social complementaria, especialmente de los planes de pensiones de empleo (segundo pilar del sistema de pensiones) y que complemente al sistema Público, donde la reforma ha llevado a aumentar la capacidad decisoria de los convenios colectivos sobre los planes de pensiones de empleo.

De ahí que, los objetivos expresos de la reforma sean esencialmente dos (Monereo Pérez, J.L. y Martín-Serrano Jiménez, E. 2023: 173):

- Revertir la tendencia moderada y negativa de la protección social complementaria (segundo y tercer pilar). No obstante, se ha de fomentar, primordialmente, el impulso de la previsión social complementaria de corte profesional a partir del desarrollo preferente de los planes de pensiones de empleo. Por lo tanto, se ha de buscar el reforzamiento de su anclaje en la negociación colectiva sectorial y así facilitar el acceso a colectivos de personas trabajadoras que, hasta ahora, parecen encontrar dificultades para acceder a los mismos. Esto es, «alcanzar la universalidad de estos planes de pensiones de empleo para todos los trabajadores y trabajadoras». De modo que facilite la adscripción de las PYMES y de las personas trabajadoras empleadas en ellas con independencia de las rentas. Consecuentemente, los planes de pensiones de empleo se deberán de incentivar a través de la negociación colectiva y así asegurar unas pensiones dignas de futuro, actuando como un complemento de pensión de jubilación. Esto es, se trata de planes de promoción pública y gestión privada y

con control público a constituir en el marco de la negociación colectiva (Molina Navarrete, C., 2022: 422).

- Orientar a la mejora de la eficiencia del mercado de las pensiones privadas, con especial mención a los planes privados de empleo. De manera que, se pretende garantizar una mayor dimensión de sus patrimonios. Para alcanzar este objetivo, se favorecerá la existencia de fondos de pensiones de empleo con una dimensión adecuada que permita garantizar menores costes de gestión, permitir una distribución de inversiones diversificada y, con todo ello, mejorar los niveles de rentabilidad que los sitúan en la línea con los de otras instituciones de inversión colectiva.

Precisamente, a consecuencia de las dificultades y barreras de acceso de las PYMES a los planes de pensiones de empleo y a pesar de que el art. 4.1 de la TRLFPF ya consideraba la posibilidad de constituir planes de pensiones de empleo, no obstante, la Ley 12/2022 introduce una modalidad más y que comprenderá la cobertura de diferentes colectivos que hasta ahora no lo tenía reconocido. Así, el reciente art. 67.1 de la TRLFPF recoge:

- Planes de pensiones de empleo promovidos por las empresas incluidas en los acuerdos colectivos de carácter sectorial que instrumenten compromisos por pensiones, en favor de sus personas trabajadoras, con especial atención a promover su implantación en las PYMES.
- Planes de pensiones de empleo del sector público promovidos por las Administraciones Públicas, incluidas las corporaciones locales, las entidades y organismos de ellas dependientes que instrumenten compromisos por pensiones en favor del personal a su servicio.
- Planes de pensiones de personas trabajadoras por cuenta propia o autónomas, promovidos por las asociaciones, federaciones, confederaciones o uniones de asociaciones de personas trabajadoras por cuenta propia o autónomas, por sindicatos, por colegios profesionales o por mutualidades de previsión social, en los que sus personas partícipes exclusivamente sean personas trabajadoras por cuenta propia o autónomas. No se requerirá la condición previa de persona asociada a la población partícipe que desee adscribirse a un plan promovido por una asociación de personas trabajadoras por cuenta propia o autónomas.
- Planes de pensiones de personas socias trabajadoras y de personas socias de trabajo de sociedades cooperativas y laborales promovidos por sociedades cooperativas y laborales y por las organizaciones representativas de ellas.

De manera particular, el art. 68.1 de la TRLFPF reconoce que las empresas incluidas en un convenio colectivo estatutario de carácter sectorial que prevén la instrumentación de compromisos por pensiones con sus personas trabajadoras,

mediante un plan de pensiones de empleo sectorial simplificado (PPES), deberán adherirse a él si así lo establece el citado convenio. Así, las empresas estarán obligadas a adherirse a un PPES cuando lo establezca su convenio colectivo de aplicación.

Se trata, pues, de la obligatoriedad de adscripción o adhesión al plan de pensiones del sistema de empleo si así lo determina el convenio colectivo sectorial. Podríamos cuestionarnos si dicho precepto no contradice el carácter libre previsto en el art. 41 CE, pues la protección social complementaria gira en torno a la voluntariedad. De modo que, suscita la duda de si la negociación colectiva es un instrumento hábil para la imposición de este segundo pilar a las personas trabajadoras incluidas en el ámbito de aplicación de la norma autónoma (Cabeza Pereiro, J. y Vaquero García, A., 2023: 254). No obstante, es claro que, al tratarse de dicha inscripción obligatoria por un convenio colectivo, esta es acorde con la definición propia de nuestro modelo de pensiones, frente a la obligatoriedad por norma legal que, como sucede en países de nuestro alrededor como por ejemplo Reino Unido, contradeciría nuestro modelo.

En cambio, sin perjuicio de lo anterior, el convenio colectivo de carácter sectorial podrá prever la posibilidad de que las empresas del sector puedan no adherirse al plan sectorial simplificado sólo en el caso de acordar la promoción de su propio plan de pensiones de empleo, que en ningún caso podrá ser de inferiores condiciones al plan sectorial⁵.

En base a lo anterior, como se analizaba con anterioridad, la materia de los planes de pensiones se regula con mayor profusión por los convenios de empresa o grupos de empresas que por los sectoriales, lo que ha llevado a un menor alcance de la población trabajadora de esta previsión social, si bien, esta cuestión se pretende revertir en los próximos años a partir de la Ley 12/2022.

Centrando la atención en la muestra de los convenios seleccionados, lo cierto es que, con carácter general, se aprecia un elevado porcentaje de convenios colectivos que no contienen aspectos concretos sobre la previsión social complementaria, de tal forma que se abandona toda oportunidad que concede la regulación convencional de llevar a cabo una adecuada y adaptada previsión social complementaria a sus concretas y particulares necesidades.

Al mismo tiempo, si nos centramos en aquellos convenios que sí las diferencian de la muestra analizada, aún podemos observar que se limitan a reproducir de forma literal o realizan una remisión directa a la legislación y demás disposi-

⁵ En el art. 51 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca (BOE, núm. 76, de 30 de marzo de 2021) se contempla que, en el ámbito de cada Empresa, mediante acuerdo con la representación de los/as trabajadores/as, se podrán regular o establecer sistemas de previsión social, sustitutivos o complementarios, distintos del establecido en el propio Convenio Colectivo.

ciones de desarrollo⁶. Esto conlleva a obviar la potencialidad y las posibilidades de establecimiento de cláusulas específicas ante la dificultad que tiene la propia materia, pudiendo estar adaptadas a las características del propio sector o la empresa. De hecho, se reduce el propósito de impulsar la previsión social complementaria de corte profesional a partir del desarrollo preferente de los planes de pensiones de empleo. Por el contrario, algunos convenios sí se muestran algo más explícitos, apreciándose un avance en la negociación colectiva, aunque siendo los menos numerosos.

4.2. El principio de no discriminación

Igualmente, respecto a las personas partícipes ha sido relevante el nuevo tratamiento acerca del acceso de las personas trabajadoras al PPES. Lo que conlleva al reforzamiento del principio de no discriminación y que implica un cambio cualitativo en la eficacia de los planes del sistema de empleo a partir de la universalidad de su cobertura que se pretende alcanzar. A este respecto, la nueva norma modifica el art. 5.1.a) del TRLRFPF que queda redactado de la siguiente forma:

Un plan del sistema de empleo no será discriminatorio cuando la totalidad del personal empleado por el promotor esté acogida o en condiciones de acogerse al citado plan, sin que pueda exigirse una antigüedad superior a un mes para acceder a aquel. Cualquier plan del sistema de empleo podrá prever el acceso con una antigüedad inferior a un mes o desde el ingreso en la plantilla del promotor.

Por lo tanto, frente hasta los dos años exigidos como periodo de carencia para acceder al plan de pensiones de empleo en la legislación precedente, ahora el tiempo máximo exigible para adquirir tal condición es solo un mes⁷, si bien, se podrá prever otra inferior o ninguna, existiendo algunos convenios colectivos que han optado por esta última opción⁸. Para ello, se computará el tiempo transcurrido desde el ingreso en la plantilla de la empresa promotora del plan en cualquier modalidad de contrato laboral⁹, siendo un aspecto precisado en

⁶ Por ejemplo, no contemplan acciones que se encuentren más allá de acordar realizar un estudio sobre su consecución y aplicación, siendo los casos de la Disposición transitoria quinta del Convenio colectivo del sector de grandes almacenes (*BOE*, núm.137, de 9 de junio de 2023) y del art. 37 del XXV Convenio colectivo de Nokia Spain, S.A. (*BOE*, núm. 301, de 16 de diciembre de 2022).

⁷ En el mismo sentido, el art. 63.2 del II Convenio colectivo de Quirón Prevención, SLU (*BOE* núm. 171, de 19 de julio de 2023).

⁸ El art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España (*BOE*, núm. 34, de 9 de febrero de 2021) establece que el derecho de acceso a los planes de pensiones es desde el primer día de la prestación de servicios de la persona trabajadora.

⁹ Así se dispone en el art. 36.3 del Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria del I Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO (*BOE*, núm. 50, de 27 de febrero de 2020).

el Real Decreto 668/2023, de 18 de julio que modifica el Reglamento de planes y fondos de pensiones (Real Decreto 668/2023, de 18 de julio). A este respecto, consideramos que ha sido una modificación positiva, siendo coherente con el principio básico de no discriminación en los planes de pensiones de empleo, ocasionando una acogida y la generalización a toda la plantilla de personas trabajadoras de la empresa al margen de su antigüedad y del vínculo laboral que tenga, pudiendo generar una mayor implantación en las PYMES. Si es cierto que, esta nueva redacción del art. 5.1. a) del TRLRPFPP, ya se encontraban previstas en varios convenios colectivos, no obstante, en otros no, lo que exige una modificación de los planes de pensiones en vigor¹⁰, siendo una labor compleja. Para ello, cuentan con doce meses desde la entrada en vigor del Real Decreto 668/2023, de 18 de julio.

5. Una nueva etapa aun por despegar en la autonomía colectiva sectorial: el convenio colectivo del sector de la construcción

Como ya se anticipó, se añade un párrafo octavo al art. 4.1 a) del TRLRPFPP que podemos entender que constituye una de las grandes novedades, no obstante, tiene un alcance difuso, pues:

Las empresas deberán negociar y, en su caso, acordar con los representantes legales de las personas trabajadoras sistemas de previsión social de empleo en la forma que se determine en la legislación laboral.

Este deber de negociar específico, en realidad, se trata de un añadido que no encaja bien con el propio sistema de previsión social, como son los planes de pensiones de empleo, pues este deber no correspondería aparecer en el TRLRPFPP, sino en el propio ET (Cabeza Pereiro, J. y Vaquero García, A., 2023: 254). Concretamente, se incorpora un deber de negociar de buena fe para las personas legitimadas específicas ex art. 87 y 88 ET, distinto del genérico del art. 89 ET. De hecho, es llamativo que esta novedad no haya llevado al modificación del art. 85 ET acerca de las materias que los convenios colectivos podrán regular, con el fin de dar un contenido preciso a las materias de negociación colectiva obligatoria, esto es, introduciendo un nuevo deber de negociar como es el de la previsión social de empleo. Esta dimensión procedimental solo conoce la excepción relativa al deber de negociar en lo relativo a los planes de igualdad y a partir del enunciado del art. 85 apartados 1 y 2 ET, si bien, la Ley 12/2022 no modifica o introduce un redactado en el ET, lo que puede llevar a un desarrollo

¹⁰ A título de ejemplo los siguientes preceptos han devenido ilegales: art. 45.6 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca (BOE, núm.76, de 30 de marzo de 2021), art. 59 del Convenio colectivo de Saint-Gobain Cristalería, S.L. (BOE, núm. 235, 2 de octubre de 2023).

que es limitado y dificultoso y en el mismo sentido que la problemática judicial acaecida sobre el deber de negociación de los planes de igualdad en relación a la STS 95/2021, de 26 de enero (Molina Navarrete, C., 2022: 454).

Consecuentemente, se pretende fomentar la implantación efectiva de los planes de pensiones de empleo a través de la negociación colectiva, siendo un aspecto importante y novedoso, pero dicho impulso debe ser coherente entre las nuevas reformas y las remisiones a la legislación laboral. Así, la nueva regulación impone que las empresas deberán negociar, y en su caso, acordar, sistemas de previsión social de empleo, aunque los convenios colectivos no tienen la obligación de prever compromisos por pensiones, al no incluirse esta materia entre las que configuran el contenido mínimo del convenio colectivo, disponiéndose el carácter voluntario para la negociación colectiva de la implantación de los planes de pensiones. Por lo tanto, podríamos entender que esta cuestión afectará a la proyección práctica de esa negociación.

En cualquier caso, a pesar del alcance difuso de la norma que pueden limitar la praxis del deber de negociar, el pasado 23 de septiembre de 2023, el *Boletín Oficial del Estado* publicaba el VII Convenio General del Sector de la Construcción que, con duración 2022-2026, incluía su plan de pensiones sectorial, conformándose como un hito en nuestro país.

Justamente, su regulación incide directamente en el artículo cinco, del Título I del Libro Tercero del VII Convenio General del Sector de la Construcción, el cual tiene como objeto articular un sistema de prestaciones sociales complementarias, en interés de las personas partícipes, personas partícipes en suspenso y a favor de quienes reúnan la condición de personas beneficiarias del mismo.

En este sentido, a saber, la contribución empresarial durante la vigencia del contrato de trabajo será, para los años 2022, 2023 y 2024 la siguiente:

- En 2022, de un 1% del importe de los conceptos salariales de las tablas de 2021 del convenio colectivo que resulte de aplicación, si la persona trabajadora prestase servicios durante todo el año 2022 a tiempo completo o, en su defecto, de la parte proporcional correspondiente.
- En 2023, de un 1% por ciento del importe de los conceptos salariales de las tablas de 2021 del convenio colectivo que resulte de aplicación, si la persona trabajadora prestase servicios durante todo el año 2023 a tiempo completo o, en su defecto, de la parte proporcional correspondiente.
- En 2024, de un 1% por ciento del importe de los conceptos salariales de las tablas de 2021 del convenio colectivo que resulte de aplicación, más un 0,25% del importe de los conceptos salariales de las tablas de 2023 del convenio colectivo que resulte de aplicación, si la persona trabajadora prestase servicios durante todo el año 2024 a tiempo completo o, en su defecto, de la parte proporcional correspondiente.

- Para los años 2025 y siguientes, el Convenio Colectivo General del Sector de la Construcción renegociará las contribuciones al Plan de Pensiones.

Es importante destacar que supone que nada menos que 1.329.521 de personas trabajadoras del sector de la construcción podrían tener acceso a un plan de pensiones de empleo, siendo datos nada desdeñables. En cambio, el interés de la representación de las organizaciones empresariales acerca de estos planes desde su preacuerdo, era que estos planes no supusieran un incremento de los costes laborales para las empresas, de modo que se ha mantenido lo pactado en el preacuerdo de que la aportación a los planes de pensiones de empleo provendrá de una parte de la subida salarial pactada en el convenio colectivo (Molina Navarrete, C., 2022: 455). Concretamente, estas tablas salariales vigentes en 2022 se actualizarán en un 3% con efectos del día 1 de enero de 2023 y las vigentes en 2023 se actualizarán en un 2,75% con efectos del día 1 de enero de 2024. Si es cierto que, en el art. 55.4 de dicho convenio se dispone de una cláusula de garantía salarial supeditada a la coyuntura económica de España.

En cualquier caso, con independencia de estos puntos de claridad que sirven de resumen para las ideas principales analizadas previamente, consideramos que, este primer convenio colectivo sectorial que legisla la previsión social, generará un mayor nivel de ahorro a través de los planes de pensiones de empleo entre las personas trabajadoras del sector de la construcción, por lo tanto, causará en mayor medida un alcance de la población laboral. En efecto, consideramos que se trata de un hito en España y que nos adelanta un nuevo sistema de negociación colectiva en materia de los planes de pensiones de empleo. Por lo tanto, al mismo tiempo, se conforma en una situación también histórica respecto a la previsión social complementaria de corte profesional (segundo pilar) de nuestro país.

6. Conclusiones

Este proceso de reforma no sólo está enmarcado y condicionado por la última revisión y actualización del proceso político jurídico del «Pacto de Toledo» (a su vez necesariamente respetuoso con las previsiones constitucionales ex artículos 41, 50, 93 a 96, en relación con la cláusula de apertura constitucional establecida imperativamente en el artículo 10.2 de la propia Norma Fundamental de nuestro ordenamiento jurídico), sino que también se encuentra fuertemente condicionado «políticamente» (sin adjetivos) por los compromisos contraídos por el Gobierno español con la Unión Europea en el conocido Componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia («Sostenibilidad del sistema público de pensiones en el marco del Pacto de Toledo»), en particular con

el Componente 30.R5, relativo a la «Reforma e impulso de los sistemas complementarios de pensiones».

En el caso de los planes y fondos de pensiones a través del segundo pilar, debe de ser un instrumento de complementación de las pensiones públicas suficientes y adecuadas (primer pilar). Consideramos acertado la reforma hacia la naturaleza complementaria, en realidad, no tienen la misma función socio-económica. En los individuales, preside ante todo la finalidad financiera, mientras que los del sistema de empleo, tiende a dominar la finalidad social (de protección social; ahorro finalista). Por todo ello, a nuestro juicio, debe seguirse apostando porque los planes y fondos de pensiones sean un régimen voluntario y complementario del sistema público y obligatorio de protección.

Por último, hay que tener en cuenta que, para avanzar en la generalización de los sistemas de empleo (segundo pilar de sistema global de pensiones), es estrictamente necesario tanto el compromiso de las personas empleadoras como atender al interés de la población trabajadora adecuadamente representada, ahora bien, todo ello, está directamente relacionado con la estabilidad en el empleo y con mejores salarios o retribuciones por el trabajo prestado. De hecho, no podemos obviar que es prioritario que, de manera paralela, se han de articular políticas orientadas al pleno empleo de calidad, esto es, con la implantación de un modelo de relaciones laborales basado en la calidad del empleo, frente al modelo basado en la precariedad laboral, pues considero que únicamente con la última reforma no se alcanzarán los ambiciosos objetivos establecidos, más si no tenemos un tejido económico-empresarial que le dé soporte y pueda dedicar dichos recursos. Por lo tanto, es necesario la mejora de los salarios reales y percepciones económicas diferidas a recibir por la población trabajadora, si bien, siendo una necesidad para todos los componentes —públicos y privados— del Sistema Global de Pensiones. En otras palabras, la precariedad salarial y del empleo pone directamente en cuestión la sostenibilidad de los sistemas contributivos públicos y privados de pensiones.

Además, si se quiere mejorar el acceso a los regímenes profesionales como vía estratégica de generalización de la previsión social complementaria se debe seguir potenciando el papel de la negociación colectiva. Como se ha podido comprobar, hasta ahora, estos planes predominan en la negociación colectiva de empresa o de grupos de empresas, siendo muy limitada y escasa su presencia en los convenios colectivos sectoriales. No obstante, consideramos que el tratamiento de la autonomía colectiva sectorial se trata, de la mejor, no es la única, opción para que los planes de pensiones del sistema de empleo continúen creciendo dado el volumen de personas trabajadoras pertenecientes a las PYMES sometidas gran parte de ellas a convenios de sector. Para ello, contamos con el fomento e impulso de los/las agentes sociales mediante el V Acuerdo por el Empleo y la Negociación Colectiva (2023-2025), acordado su apuesta firme hacia

el desarrollo de los mismos para afrontar los importantes desafíos que suponen las grandes transformaciones que está viviendo el mundo laboral, que afecta directamente al sistema de pensiones y, con ello, como medida de ahorro a largo plazo de carácter finalista y de complemento de las pensiones públicas. Por ello, es de valorar positivamente que el nuevo enfoque de fomento de los planes de pensiones de empleo se centre principalmente en los establecidos a través de los convenios colectivos sectoriales, propiciando una armonización en la protección del segundo pilar y aumentando el alcance universalidad dado el volumen de población laboral pertenecientes a las PYMES. En este punto, se hacen necesarios nuevos estímulos legales que favorezcan la articulación colectiva sectorial de los planes de empleo, pue aún podemos observar que las cláusulas negociales se limitan a reproducir de forma literal o realiza una remisión directa a la legislación y demás disposiciones de desarrollo, sin más desarrollo.

Si es cierto que, en la misma línea que ahora recomienda el TRLRFPF a partir de la Ley 12/2022, aunque primordialmente a nivel empresarial, el contenido de las cláusulas ya se encontraba acorde con las nuevas precisiones, como hemos referido. No obstante, al mismo tiempo, hemos podido comprobar que existen cláusulas que no se adaptan a la nueva reforma, lo que exige una modificación de los planes de pensiones en vigor, siendo una labor compleja, contando con doce meses desde la entrada en vigor del Real Decreto 668/2023, de 18 de julio. En este punto, se ha producido hasta el momento un único plan de empleo sectorial acorde con toda la reforma desarrollada, como es el establecido en el VII Convenio General del Sector de la Construcción (2022-2026), tratándose de un convenio colectivo que regula las condiciones de más de 1 millón de personas trabajadoras y miles de empresas. En definitiva, aunque todavía es pronto para establecer si se trata de una adecuada práctica negocial o no, en términos generales, el VII Convenio General del Sector de la Construcción de España moderniza la protección social complementaria y que, sin duda, ha ocasionado una nueva etapa sobre la materia en la autonomía colectiva sectorial.

En definitiva, entendemos que el desarrollo de estos sistemas complementarios no puede recaer únicamente en los/as interlocutores/as sociales, pues ya se ha comprobado en tiempos pasados que la voluntariedad que definen estos planes no revierte en acciones concretas. En este sentido, está por ver si un tejido productivo como el nuestro conformado por PYMES, obtendrán los objetivos marcados sobre el alcance de acuerdos y de convenios colectivos que permitan la universalidad entre la población laboral de los planes de pensiones de empleo, si bien, entendemos que puede ser un reto quizá demasiado ambicioso. De hecho, entendemos que únicamente con las últimas reformas no se alcanzarán los objetivos establecidos, más si no tenemos un tejido económico-empresarial que le dé soporte y pueda dedicar dichos recursos a los planes de pensiones de corte profesional.

Bibliografía

- CABEZA PEREIRO, Jaime y VAQUERO GARCÍA, Alberto (2023), «Planes y Fondos de Pensiones», en Cabeza Pereiro, Jaime (coord.), *Mejoras voluntarias en materia de protección social en la negociación colectiva*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Economía Social, 241-286.
- FERNÁNDEZ RAMÍREZ, Marina (2020), «Empleo juvenil, jubilación y Previsión Social Complementaria. La incierta transición desde el modelo de compartimentos estancos a la estrategia de los vasos comunicantes», en *Revista de derecho de la Seguridad Social*, núm. 22, 27-69.
- GÓMEZ SALADO, Miguel Ángel (2021a), «Los tres pilares fundamentales en los que se apoya el modelo español de pensiones: ¿hacia dónde vamos?», en *Iuslabor*, núm. 3.
- GÓMEZ SALADO, Miguel Ángel (2021b), «El sistema multipilar de pensiones en España y su caracterización jurídico-social y económica: el viejo debate entre lo público y lo privado», en AA.VV. Vila Tierno, Francisco. y Gutiérrez Bengoechea, Miguel (dirs.), *La suficiencia y la sostenibilidad de las pensiones desde una perspectiva internacional: especial atención a las personas mayores*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 445-478.
- GÓMEZ SALADO, Miguel Ángel (2022), «La reforma permanente de las pensiones: entre cambios recientes y los pendientes (2011-2022)», en AA.VV. Vila Tierno, Francisco. y Gutiérrez Bengoechea, Miguel (dirs.) *El futuro de las pensiones en un contexto de reformas y cambios tecnológicos*, Valencia: Tirant lo Blanch, 262-284.
- GONZÁLEZ COBALEDA, Estefanía (2022), «La reforma de la previsión social complementaria: ¿Futuro cierto o incierto respecto a los planes de pensiones de empleo?», en AA.VV. Vila Tierno, Francisco. y Gutiérrez Bengoechea, Miguel (dirs.) *El futuro de las pensiones en un contexto de reformas y cambios tecnológicos*, Valencia: Tirant lo Blanch, 315-338.
- GONZÁLEZ DE FRUTOS, Pilar (2022), «La necesaria reforma de la previsión social complementaria en España», en *Economistas*, núm. 178, 51-59.
- LÓPEZ INSUA, Belén del Mar (2022), «Los Planes privados de pensiones a debate tras la reforma del Pacto de Toledo», en *Revista de derecho social*, núm. 98, 111-140.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal y VILLAR CAÑADA, María Isabel (2022), *Industria 5.0, transición ecológica y pilares de las pensiones: del ingreso mínimo vital a la nueva previsión social profesional*. Madrid: Centro de Estudios Financieros.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2022), *La nueva pensión de jubilación, pública y privada, tras las últimas reformas. Entre suficiencia y sostenibilidad financiera*, La Ley.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2021b), «La garantía de las pensiones: Desafíos para la sostenibilidad económica y social», en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, núm. 3, 21-84.
- MONEREO PÉREZ, José Luis; y FERNÁNDEZ BERNAT, Juan Antonio (2019), «El Convenio OIT núm. 102 (1952) sobre norma mínima de Seguridad Social como delimitador del estándar mundial y sus límites actuales», en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 7, núm. extra 0, 90-123.
- MONEREO PÉREZ, José Luis; MARTÍN-SERRANO JIMÉNEZ, Enrique (2023), «¿Reforma o Nuevo modelo legal de planes de pensiones de empleo en la lógica garantista del Estado Social de Derecho? La Ley 12/2022: Fortalezas y límites en la teoría y en la práctica», en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, núm. 6, 165-204.

- MONEREO PÉREZ, José Luis; OJEDA AVILÉS, Antonio y GUTIÉRREZ BENGOCHEA, Miguel (2021). *Reforma de las pensiones públicas y planes privados de pensiones*, Murcia: Laborum.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (1996), *Público y privado en el sistema de pensiones. Un estudio crítico e integrador del sistema público y de los planes privados de pensiones*, Madrid, Tecnos.
- MONEREO PÉREZ, José Luis y MARTÍN-SERRANO JIMÉNEZ, Enrique (2023), «¿Reforma o Nuevo modelo legal de planes de pensiones de empleo en la lógica garantista del Estado Social de Derecho? La Ley 12/2022: Fortalezas y límites en la teoría y en la práctica». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, núm. 6, 165-204.
- MORENO VIDA, María Nieves, MONEREO PÉREZ, José Luis., MOLINA NAVARRETE, Cristóbal, QUESADA SEGURA, Rosa y MALDONADO MOLINA, Juan Antonio (2021). *Manual de Seguridad Social*, Madrid: Tecnos.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO, Miguel y GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago (1985), «La Configuración constitucional de la Seguridad Social como condicionante necesario de su reforma», en AA.VV. *II Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- RUIZ SANTAMARÍA, José Luis (2023), *El sistema de pensiones español en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada*, Pamplona: Aranzadi.

EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL Y SU INCIDENCIA EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

*The Right to digital disconnection and the prevention
of occupational risks*

AÍDA CABELLO ROLDÁN*

Universidad de Málaga, España

RESUMEN

El uso de nuevas modalidades de trabajo cada vez más flexibles tiene una importante trascendencia para la salud de las personas trabajadoras, por lo que es relevante hacer hincapié en la prevención de riesgos laborales para garantizar la protección a las mismas sobre el uso excesivo de los medios tecnológicos que se utilizan en el desempeño de las funciones laborales. En ese sentido, se han introducido novedades recientes (tanto a nivel estatal como comunitario e internacional) relativas, en concreto, a la prevención de riesgos psicosociales y, sobre todo, a los derivados de la extensión descontrolada de la modalidad del teletrabajo, por lo que se intenta reforzar aún más el derecho a la desconexión digital, preocupación prioritaria para la mayoría de los Estados miembros que componen la Unión Europea. Sin embargo, parece que este asunto no ha sido aún materializado, por lo que estos han tenido que implantar diferentes medidas para contrarrestar la inexistencia de una normativa comunitaria.

Pues bien, el presente trabajo pretende otorgar una visión generalizada tanto de la normativa existente en la actualidad sobre esta materia, como las medidas que se están implementando por parte de los Estados miembros para combatir todas las consecuencias negativas que este asunto está produciendo. Asimismo, esta investigación pretende otorgar una serie de propuestas acerca de los aspectos que consideramos aún están pendientes de regulación, así como otras consideraciones en esta materia que podrían garantizar la prevención de riesgos laborales en un contexto digital, por parte de los principales sujetos involucrados, que son, personas trabajadoras y empresarias.

Palabras clave: Derecho a la desconexión digital, prevención de riesgos laborales, teletrabajo, tiempo de trabajo, tiempo de descanso.

* **Correspondencia a:** Aida Cabello Roldán. Universidad de Málaga (España). — aidacabello@uma.es — <https://orcid.org/0009-0002-4478-4292>

Cómo citar: Cabello Roldán, Aida. (2023). «El derecho a la desconexión digital y su incidencia en la prevención de riesgos laborales»; *Lan Harremanak*, 50, 125-147. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25190>).

Recibido: 24 octubre, 2023; aceptado: 18 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

The use of new, increasingly flexible work modalities has an important impact on the health of workers, so it is extremely relevant to emphasize the prevention of occupational risks to guarantee their protection from the excessive use of technology that is used in the performance of work functions. In this sense, recent innovations have been introduced (both at the state and community and international level) related, mainly, to the prevention of psychosocial risks or aspects related to these, especially derived from the uncontrolled extension of the teleworking modality for which an attempt is being made to further strengthen plus the right to digital disconnection, a priority concern for the majority of Member States that make up the European Union. However, it seems that this matter has not been materialized yet, so they have been forced to implement different measures to counteract the inexistence of community or general regulations.

This present work aims to provide a generalized vision of both the current regulations on this matter, as well as all the measures that are being implemented by the Member States to combat all the negative consequences that this issue is now producing. Likewise, this research aims to provide a series of proposals about the aspects that we consider are still pending regulation, as well as other considerations in this matter that could guarantee the prevention of occupational risks in a digital context, but the main subjects involved, which are the workers and the employers.

Keywords: Right to digital disconnection, prevention of occupational risks, telecommuting, working time, break time.

1. Introducción

En la era actual, caracterizada por la omnipresencia de tecnología digital en nuestras vidas y, por tanto, en el entorno laboral, surge una preocupación cada vez más evidente, referida a la escasez de regulación suficiente en torno al derecho a la desconexión digital y su impacto en los riesgos laborales de las personas trabajadoras, en especial, en términos psicosociales. Tanto en España como en la Unión Europea (en adelante, UE) esta cuestión se ha convertido en un desafío creciente, puesto que la ausencia de directrices y marcos normativos sólidos ha generado, en ocasiones, una sobreexposición digital que conlleva implicaciones significativas para la salud y seguridad de las personas trabajadoras que desarrollan sus funciones laborales en un contexto digital.

La desconexión digital, como derecho que disponen las personas trabajadoras a no estar constantemente disponibles o mediante dispositivos electrónicos fuera de su horario de trabajo, ha cobrado mayor relevancia a medida que las líneas entre el trabajo y la vida personal se han vuelto más borrosas. Esta ausencia de limitaciones claras ha ocasionado una cultura laboral en la que la disponibilidad constante se considera la norma, y donde el tiempo de trabajo (por horas) se relaciona estrechamente con la productividad, lo que genera el florecimiento de riesgos laborales, sobre todo psicosociales. En ese sentido, las personas trabajadoras se están enfrentando a desafíos constantes como el agotamiento, el estrés crónico, la ansiedad, la pérdida de un adecuado equilibrio entre trabajo y descanso, entre otros nuevos que han ido surgiendo.

Por tanto, resulta cuanto menos llamativo que, en un principio, la introducción de nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (en adelante, TIC) en el trabajo tuviera como fin «liberar a las personas del trabajo tedioso, degradante y alienante y les permitirán satisfacer su curiosidad, aprender, disfrutar de la vida y dedicar la mayor parte de su tiempo al ocio y al juego» (Dosi, 2019: 8). No obstante, aunque si bien facilitan enormemente las funciones laborales pueden perjudicar otros derechos de la normativa nacional, que deben ser siempre garantizados¹. Es decir, lo que en sus inicios tenía un fin beneficiador, si no se regula adecuadamente y se pretende su garantía efectiva, puede ser perjudicante. En concreto, Trujillo (2021) expone que derechos tan importantes en el ámbito laboral como el derecho a la seguridad y salud no se vean vulnerados por el uso masivo de las herramientas tecnológicas, cuando su fin es totalmente opuesto.

¹ En este sentido, como uno de los derechos consagrados en la Constitución Española de 1978 (art. 43), se reconoce el derecho a la protección de la salud, que debe incluirse en el ámbito del trabajo. Asimismo, el art. 40.2 regula el derecho a la seguridad e higiene en el trabajo, que debe ser velado por los poderes públicos. A este respecto, por el carácter predominante, básico y fundamental de la norma, en ningún caso pueden vulnerarse estos derechos que se consideran tan esenciales para las personas.

En la UE, a pesar de la creciente preocupación por los efectos negativos que esto provoca, la regulación a nivel supranacional ha sido bastante limitada. Esta carencia de normativa uniforme a nivel europeo y la necesidad de que los Estados miembros adapten sus regulaciones han provocado una disparidad de medidas adoptadas, unas más efectivas que otras. Ciertos países han avanzado en la adopción y creación de leyes que aseguren la garantía del derecho a la desconexión digital y promuevan una cultura laboral que sea más saludable, mientras que otros aún carecen de marcos normativos claros al respecto.

En este contexto, esta investigación propone abordar objetivos como examinar el marco normativo y convencional de las regulaciones del derecho a la desconexión digital en España y la UE; evaluar la conciencia de las empresas analizando la implementación de políticas y medidas para garantizar el equilibrio entre la vida laboral y personal de sus personas trabajadoras y cómo estas se adaptan a las cambiantes dinámicas en el mundo del trabajo; analizar el impacto psicológico y físico de la falta de desconexión digital en la salud, investigando los riesgos de la sobreexposición a estos dispositivos; y proponer recomendaciones, basadas en el análisis anterior, para crear marcos normativos sólidos explorando las perspectivas futuras de esta área crucial de la legislación laboral, de forma que se adecue a las necesidades temporales en todos los sentidos.

En definitiva, se pretende proporcionar una visión integral de la regulación actual del derecho a la desconexión digital y su conexión con los riesgos psicosociales en España y la UE, examinando las implicaciones de la escasez de regulación en este ámbito, así como las medidas tomadas por algunos Estados miembros para abordar la problemática.

2. Algunas notas del derecho a la desconexión digital en el contexto europeo

Desde la creación de las primeras normas jurídicas reguladoras de las relaciones laborales, ha existido una preocupación constante por la extensión de la jornada de trabajo (Tálens, 2019: 151). Cuando se empezó a cuestionar la necesidad de la regulación del trabajo, existía el afán de la limitación de la jornada laboral para las personas menores de edad, la evitación de jornadas excesivamente largas y desproporcionadas, y el trabajo nocturno. Por tanto, parece que el origen de la disciplina social se encuentra en la regulación de las horas de trabajo (a través del primer convenio acordado en el seno de la Organización Internacional del Trabajo —OIT— en 1919) y, más concretamente, en su limitación para garantizar la protección y la tutela de las personas trabajadoras.

Sin embargo, este no fue el fin, sino más bien todo lo contrario. A partir de ese momento, esta cuestión ha ido sufriendo modificaciones a nivel interna-

cional, a través de la aprobación de distintos convenios y la realización de estudios generales. En ese sentido, es importante destacar el informe de la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo en 2019, con objeto del centenario de la OIT: «Trabajar para un futuro más prometedor»². En él se resalta el poder de cambio que la tecnología tiene en el ámbito de la organización del trabajo, lo que produce la distorsión de la línea entre la vida profesional y familiar, es decir, entre el tiempo de trabajo y de descanso. Por este motivo, se vuelve a consensuar la necesidad de plantear limitaciones a la jornada de trabajo para su aplicación efectiva.

Como consecuencia de este fenómeno, surge el derecho a la desconexión digital, referido al derecho que dispone cualquier persona trabajadora a poder desconectarse del trabajo y de abstenerse de participar en cualquier tipo de comunicación electrónica que esté relacionada con el mismo fuera de las horas de trabajo, como pueden ser los correos electrónicos u otro tipo de mensajes (Milotay, 2021: 1)³.

Este puede ser un aspecto negativo del teletrabajo y las TIC, que al permitir trabajar desde cualquier lugar y momento, las personas trabajadoras son más localizables durante horas que deberían dedicarlas al descanso. No obstante, la mala gestión del teletrabajo o su práctica abusiva puede tener efectos negativos en la salud mental y física, así como en el equilibrio entre su vida laboral y personal, en sentido que «el tiempo de trabajo pagado y el tiempo de trabajo de consumo no pagado se confunden y que todo ello difumina los márgenes del concepto y la medición de la jornada de trabajo» (Rodríguez, 2017: 21).

2.1. La regulación normativa en Europa del derecho a la desconexión digital

En la era contemporánea, donde la tecnología ha permeado cada aspecto de nuestras vidas, surge un desafío crucial para tratar de mantener un equilibrio saludable entre el trabajo y la vida personal. El constante acceso a dispositivos digitales y la interconexión permanente han generado muchas preocupaciones acerca de la sobreexplotación laboral y el agotamiento psicológico, lo que influye de manera negativa en la productividad de la persona trabajadora, además de atentar contra su salud, por lo que resulta conveniente analizar los precedentes normativos de determinados países, como Alemania o Francia.

Por ejemplo, en 2014 en Alemania se comenzó a debatir la aprobación de una ley anti-estrés, que solicitaba una norma que estableciera limitaciones de

² Organización Mundial del Trabajo (2019): «Trabajar para un futuro más prometedor - Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo», 10, disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662442.pdf

³ Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA\(2021\)659443_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA(2021)659443_ES.pdf)

flexibilidad horaria y cuestionar la disponibilidad permanente. Este país también desarrolló el «trabajo móvil conectado a una red», un enfoque laboral que otorga un alto nivel de autonomía a la persona trabajadora y que ha sido forjada mediante la negociación colectiva. No obstante, tal y como analiza Aragüez (2018) su regulación se encuentra suspendida debido a la falta de consenso.

Por otro lado, Francia contempla un importante precedente normativo en la Ley 2016-1088 de 8 de agosto de 2016⁴, incorporando un apartado séptimo nuevo al art. L 2242-8 del Código de Trabajo, que establece que en la negociación colectiva se deberán valorar «las modalidades de pleno ejercicio por la persona trabajadora de su derecho a la desconexión y la puesta en marcha por la empresa de dispositivos de regulación de la utilización de los dispositivos digitales, a fin de asegurar el respeto al tiempo de descanso y de vacaciones, así como a su vida personal y familiar». En relación con el derecho a la desconexión propiamente dicho («droit à la déconnexion») fue introducido en la Ley del Trabajo de Francia en 2017, marcando un hito en la legislación laboral al reconocer la importancia de establecer límites entre la vida laboral y personal en el entorno digital.

El enfoque francés ha servido de modelo para otros países que buscan abordar este desafío. Por ejemplo, Italia aprobó una reforma acompañada de la Legge 22 maggio 2017, núm. 81, sobre medidas de tutela del trabajo autónomo y medidas para favorecer una articulación flexible del tiempo y lugar de trabajo por cuenta ajena⁵, abordando cuestiones sobre el equilibrio entre la vida laboral y personal. No obstante, no aborda directamente el derecho a la desconexión digital, pero sienta las bases para la discusión y consideración de la importancia de desconectar digitalmente para las personas trabajadoras.

A raíz de esto, es evidente la inexistencia de un marco legal jurídico europeo común que establezca directa y específicamente el derecho a la desconexión digital. No obstante, en la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003 relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo⁶, se regulan ciertos límites en el tiempo de tra-

⁴ LOI núm. 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels (JORF núm. 0184 su 9 août 2016). Consultar a este respecto: Alemán Páez, Francisco (2017): «El derecho de desconexión digital: una aproximación conceptual, crítica y contextualizadora al hilo de la “Loi Travail n.º 2016-1088”». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 30, 12-13.

⁵ Legge 22 maggio 2017, núm. 81. Misure per la tutela del lavoro autónomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato.

⁶ DOUEL núm. 299, de 18 de noviembre de 2003. En ese sentido, la presente Directiva regula aspectos diversos en esta materia, como los períodos mínimos de descanso (en su capítulo segundo), así como el trabajo nocturno, por turnos y el ritmo de trabajo (en el capítulo tercero), principalmente, pero no realiza ninguna referencia al derecho a la desconexión digital objeto del presente estudio.

bajo y los períodos de descanso, pero no el derecho a la desconexión digital expresamente sino que más bien, se mencionan una serie de derechos que abordan cuestiones similares. Más bien, parece que la responsabilidad recae en los Estados miembros para que lo regulen en función de su cultura y realidades laborales.

En reiterada jurisprudencia⁷ del TJUE se pone de manifiesto que son los Estados miembros los que tienen la obligación de tomar medidas necesarias para que se garantice el cumplimiento de los períodos de descanso y las pausas mínimas, conforme a los arts. 2.2 y 3 de la citada Directiva. Igualmente, el art. 2.1 de la Carta Social Europea⁸ describe el derecho a unas condiciones laborales equitativas: «fijar una razonable duración diaria y semanal de las horas de trabajo, reduciendo progresivamente la semana laboral en la medida en que lo permitan el aumento de la productividad y otros factores pertinentes».

A pesar de que la UE no dispone de una normativa concreta sobre el derecho de las personas trabajadoras a la desconexión de herramientas digitales, el Parlamento Europeo realizó una propuesta de Directiva en 2021. Concretamente, el 1 de diciembre de 2020, la Comisión de Empleo y de Asuntos Sociales aprobó un informe que instó a la Comisión Europea a presentar una propuesta legislativa de Directiva tras la consulta con un amplio grupo de expertos y de partes interesadas. Su fin era reafirmar el derecho de las personas trabajadoras a no ser requeridas fuera de su horario de trabajo, garantizando así el pleno cumplimiento de la regulación laboral y las disposiciones sobre la jornada de trabajo establecidas en los convenios colectivos y acuerdos contractuales.

La propuesta de Directiva establecía requisitos mínimos del uso de herramientas digitales con fines profesionales fuera del horario laboral, con la visión a largo plazo de promover una cultura que desaliente esto mismo. Además, destaca la importancia de los interlocutores sociales en la aplicación del derecho a la desconexión y la necesidad, a su vez, de encontrar soluciones que se adapten a las necesidades y limitaciones concretas de las empresas, respetando los principios de proporcionalidad, subsidiariedad y mejora de la legislación⁹. No obstante, aún no se ha llevado a cabo la materialización de dicha propuesta de Directiva. De hecho, se ha vuelto a realizar una nueva en 2023 (Directiva (EU) 2023/2378 de la Comisión Europea), que se establece un paquete de nuevas

⁷ STJUE de 7 de septiembre de 2006 (C-484/04, (TJCE\2006\231), apartado 38; STJUE de 5 de octubre de 2004 (asuntos acumulados C-397/01 a C-403/01 (TJCE\2004\272), apartado 91; o STJUE de 17 de marzo de 2021 (ECLI:EU: C2021:210 (TJCE\2021\64), apartado 36.

⁸ Instrumento de Ratificación de la Carta Social Europea (revisada), hecha en Estrasburgo el 3 de mayo de 1996, en *BOE* núm. 139, de 11 de junio de 2021.

⁹ Informe de iniciativa legislativa: 2019/2181 (INL); comisión competente para el fondo: EMPL.

medidas sobre la digitalización y enfocadas al impulso del teletrabajo para consolidar una Europa adecuada a la Era Digital.

En el art. 2 se establecen una serie de definiciones, entre las que se encuentra el derecho a la desconexión digital como «la libertad del trabajador a no tener que conectarse a ningún dispositivo digital o software corporativo, mientras esté en períodos de descanso o vacaciones, o fuera del horario laboral». Asimismo, el art. 3 establece sus objetivos, entre los que encontramos, en el apartado 2.7, «promover los intereses de los ciudadanos de la Unión, asegurando su derecho a la intimidad y protección de datos al llevar a cabo sus actividades laborales a través del teletrabajo y el llamado derecho a la desconexión», por lo que es evidente que se trata de un derecho que se persigue garantizar, aunque no esté realmente materializado en el derecho de la UE y en muchos Estados miembros.

En definitiva, es fundamental el establecimiento de un marco homogéneo, de una Directiva europea que establezca unas disposiciones mínimas que los Estados miembros deban trasponer en su normativa estatal, que regule de manera específica y exhaustiva el derecho a la desconexión digital en un mundo cada vez más conectado y donde la línea entre el trabajo y el descanso es muy difusa por el constante uso de dispositivos digitales. En concreto, una Directiva clara y completa proporcionaría pautas para las empresas y las personas trabajadoras, asegurando el respeto de los límites del tiempo de trabajo, el fomento de un equilibrio saludable entre la vida laboral y personal, y la prevención de potenciales riesgos relacionados con la sobreexplotación digital.

3. La regulación del derecho a la desconexión digital en España

El derecho a la desconexión digital se configura como de carácter eminentemente fundamental, al relacionarse, por un lado, con el desarrollo de la personalidad, conforme al art. 10 de la Constitución Española¹⁰ (en adelante, CE), constituyendo un mandato al legislador para hacer real y efectivo este derecho a todas las personas trabajadoras por igual y siendo su aplicabilidad una exigencia a cubrir por parte de cualquier Estado de Derecho (art. 1 CE); y, por otro, con los derechos digitales del art. 18.4 CE a los que se remite el art. 1 de la LOPDGDD, que regula el objeto de esta Ley.

No obstante, algunos tribunales manifiestan que no se trata de un derecho absoluto, como la STSJ de Madrid de 4 de noviembre de 2020 (Rec. 430/2020) o la STSJ de Madrid de 9 de junio de 2021 (Rec. 318/2021), que dictan que

¹⁰ BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

este derecho es aplicable sobre los tiempos de descanso, por lo que no puede afectar al mismo que la empresa ordene la realización, de forma efectiva y retribuida, de un determinado trabajo fuera del horario normal de la persona trabajadora, pero dentro de su jornada laboral. Por tanto, a pesar de que no puede obligarse a ninguna persona trabajadora a conectarse durante su tiempo de descanso, no significa que una empresa no pueda exigirle la realización de determinadas actividades laborales obligatorias fuera de su horario de trabajo normal.

En ese sentido, este derecho actúa como respuesta a los desafíos y problemas que han surgido en la sociedad moderna debido a la constante conectividad y al uso excesivo de TIC, como smartphones, ordenadores y redes sociales. Concretamente, en el art. 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y la garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD)¹¹, se establece que: «los trabajadores y los empleados públicos tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar».

Realmente, la naturaleza legal de la LOPDGDD no es más que una proyección de los derechos constitucionales que inciden en el ámbito laboral (art. 18.4 CE), siendo una declaración de voluntad por parte del legislador sobre su importancia. Por ende, se trata de una nueva configuración legal de los derechos fundamentales tradicionales, que ahora también engloba, como consecuencia de la globalización, los derechos digitales.

Por otro lado, a consecuencia de la disposición final 13 LOPDGDD se ha añadido el art. 20 *bis* ET, estableciendo que las personas trabajadoras tienen derecho a la intimidad en el empleo de los dispositivos digitales proporcionados por la empresa y al derecho a la desconexión digital. Asimismo, tienen derecho a la intimidad en relación con el uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización, conforme a las disposiciones legales vigentes en materia de protección de datos personales y la garantía de derechos digitales.

Por ello, se han implementado medidas como el registro diario de la jornada laboral del art. 10 del Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo¹², que modifica el art. 34 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores¹³ (en adelante, ET). A este respecto, la empresa está obligada a garantizar el registro, incluyendo el horario concreto de inicio y finalización de la jornada para cada persona (Arrieta, 2019: 20). No obstante, a pesar de esta re-

¹¹ BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018.

¹² BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2019.

¹³ BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

gulación, y que además ya existía para las personas con contratos a tiempo parcial¹⁴, existen aún empresas que no disponen del mismo.

A raíz de la pandemia por la COVID-19, este derecho ha vuelto a ser un tema de actualidad (Pérez, 2021: 501), donde el legislador dio salida a la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia¹⁵, en cuyo art. 18.2 regula «el deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso». Es decir, no solo reconoce el propio derecho a una desconexión digital, sino que además establece una obligación para la empresa, que deberá asegurar su garantía efectiva.

Es importante atender, asimismo, a las regulaciones introducidas por los convenios colectivos en relación a la Disposición Adicional Primera, párrafo segundo, *in fine* de la Ley 10/2021, que los llama para que regulen «las posibles circunstancias extraordinarias de modulación del derecho a la desconexión». A este respecto, por ejemplo, el «Convenio Colectivo Marco para los Establecimientos Financieros de Crédito» de 2021 (art. 35.1.c) regula las circunstancias en las que existe un riesgo grave para las personas; al igual que lo hace el de «Autotransporte Turístico Español, S.A.» de 2021 (art. 65.3); o el «Convenio Colectivo del Sector de Grandes Almacenes» de 2021-2022, entre otros (Moreno, 2022: 129-130).

Por lo tanto, se han implementado medidas y acciones en relación con el derecho a la desconexión digital por parte de las empresas en su negociación colectiva. Sin embargo, la mayoría son adoptadas por las grandes corporaciones y no por las pequeñas y medianas empresas (PYMEs), que constituyen la mayoría del tejido empresarial en España. Esto destaca una brecha significativa en la aplicación de prácticas que promuevan un equilibrio entre la vida personal y laboral, ya que las empresas más grandes tienen más recursos y una mayor capacidad para implementar tales políticas en comparación con las PYMEs.

En definitiva, el derecho a la desconexión digital se encuentra estrechamente ligado a la prevención de la salud de las personas trabajadoras y a la protección de su tiempo de descanso. Tiene una doble faceta: por un lado, es un derecho que las personas trabajadoras tienen derecho a ejercer y disfrutar y, por otro, es una obligación que las empresas deben asegurar. No obstante, Martínez (2021) incide en la necesidad de detallar su alcance debido a su brevedad y generalidad de su descripción legal en los arts. 88 LOPDGDD y 20 *bis* ET.

¹⁴ En este sentido, resulta interesante el análisis de la Sentencia 651/2023, de fecha 6 de febrero de 2023, rec. 1560/2022, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la que se determina que aquellas empresas que no lleven a cabo el registro horario de sus personas trabajadoras a tiempo parcial, estarán obligadas al pago de la jornada a tiempo completo de las mismas.

¹⁵ BOE núm. 164, de 10 de julio de 2021.

Podría regularse, *de lege ferenda*, como un derecho/deber (art. 29 LPRL) que constituya una obligación para las personas trabajadoras en materia de prevención de riesgos, correspondiéndoles velar por su seguridad y salud en el trabajo y, Ayerra (2022) propone que también por la de terceros a los que pudiera afectar su actividad laboral. No obstante, surge el problema de cómo exigir a la empresa el cumplimiento del deber de no contactar a la persona trabajadora y, a ésta de su «hipotético» deber de descanso (Igartua, 2021: 193).

4. La desconexión digital desde una perspectiva preventiva

La desconexión se ha convertido en un tema crucial para la salud de las personas trabajadoras y la productividad en el entorno laboral. La posibilidad de estar en constante conexión mediante dispositivos digitales plantea desafíos significativos en términos de agotamiento, cansancio, estrés y falta de equilibrio entre la vida laboral y personal, que incluso puede llegar a ocasionar problemas de salud más graves. A continuación, se pretende analizar brevemente la desconexión digital desde una perspectiva preventiva, destacando la importancia de implementar medidas para mitigar los riesgos que se asocian al uso excesivo de la tecnología en el mundo del trabajo.

Todas las personas trabajadoras tienen derecho a una «protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo» (art. 19.1 ET), con una clara correlativa obligación empresarial de «garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo», y mediante el cual deberán adoptar «cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores» (art. 14.1 y 2 LPRL). Estos artículos imponen a las empresas, por tanto, lo que se conoce por la doctrina como «deuda general de prevención» (Ginès, 2023: 139).

Por otro lado, el art. 16 de la Ley 10/2021 establece la importancia de la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva en el teletrabajo, donde regula un listado abierto de los riesgos que son propios de esta modalidad y, además, establece que deberá atenderse a los riesgos psicosociales, ergonómicos y organizativos, prestando atención, sobre todo, a la distribución de la jornada, la garantía de períodos de descanso y la desconexión fuera de la jornada de trabajo. Por ende, se entiende por Moreno (2022) como medida preventiva en el teletrabajo para evitar riesgos psicosociales.

Los riesgos psicosociales en el ámbito del trabajo, que pueden consultarse en la Nota Técnica de Prevención 926 del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT, 2012) se refieren a las circunstancias perjudiciales en la salud de las personas trabajadoras en tres ámbitos: mental, física y social; como consecuencia de las condiciones de trabajo y otro tipo de factores organizacionales.

A tal respecto, el avance tecnológico ha transformado la forma en la que trabajamos, brindando flexibilidad pero también llevando a una hiperconexión constante, lo que ha resultado en problemas de salud mental, fatiga, conflictos en la vida personal y laboral y disminución de la productividad, etc., por lo que la falta de desconexión digital puede conllevar a una clara disminución en la calidad de vida de las personas trabajadoras y en su agotamiento, afectando a la salud tanto mental como física de estas.

Para garantizar la salud y el bienestar de las personas trabajadoras, es esencial que tanto empresas como legisladores implementen políticas y prácticas que promuevan un uso equilibrado de la tecnología en el trabajo. Esto no solo beneficiará a las empresas, sino que también conducirá a un aumento en la productividad y en la satisfacción en el lugar de trabajo. Por ende, la prevención debe ser el enfoque central en la búsqueda de un futuro laboral más saludable y sostenible. Y, en este sentido, nos referimos a la prevención por el simple hecho de que abordar estos riesgos desde su origen es más efectivo y beneficioso que intentar solucionar los problemas cuando ya han afectado negativamente a las personas trabajadoras y, por ende, a las empresas.

Por ejemplo, la Fundación para la Mejora de las Condiciones de Vida y Trabajo¹⁶ hace hincapié en la necesidad de implementar medidas de capacitación y sensibilización sobre el uso efectivo de las TIC, en base al proyecto de la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo (UE-OSHA) titulado «Previsión de riesgos nuevos (en particular, psicosociales, como los denomina Igartua (2021)) y emergentes en materia de seguridad y salud en el trabajo relacionados con las TIC y la ubicación del trabajo hasta 2025». En este se identifica que los retos pueden cambiar los sistemas automatizados, las herramientas utilizadas, los equipos de trabajo, la forma de organización y administración del trabajo, los modelos y relaciones empresariales, entre otros aspectos¹⁷.

Como concepto general, podemos determinar que un riesgo emergente es cualquier tipo de riesgo que está causado por nuevos procesos, TIC, lugares de trabajo, cambios sociales u organizativos. En este caso, los que se están desarrollando más frecuentemente son los de carácter psicosocial. Y, en concreto, la delimitación conceptual de un riesgo psicosocial tiene cierto grado de complejidad y, en cierto modo, difíciles de entender.

¹⁶ Eurofound, Organización Internacional del Trabajo (2019): «Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral», Informe conjunto de investigación, disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_723962.pdf

¹⁷ Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo (2018): «Estudio prospectivo sobre los riesgos nuevos y emergentes para la seguridad y salud en el trabajo asociados a la digitalización para 2025», disponible en: https://osha.europa.eu/sites/default/files/ES_Foresight_emerging_risks.pdf

Normalmente, la doctrina especializada en esta materia (Moreno, 2011: 7) suele distinguir entre: factores psicosociales propiamente dichos y factores psicosociales de riesgo. Los primeros se refieren a los factores descriptivos que pueden tener efectos tanto positivos como negativos, mientras que los segundos son factores predictivos o los que se refieren a las condiciones organizacionales como productores de efectos negativos para la salud de las personas trabajadoras (desencadenantes del estrés y la tensión laboral).

Entre los riesgos a los que se enfrentan las personas trabajadoras por la ausencia de desconexión por una carga excesiva de tareas y responsabilidades o estar disponible en todo momento, podemos encontrar el estrés y la ansiedad, una mayor presión laboral, el agotamiento, o hasta lo que se denomina «síndrome del trabajador quemado» (Gil, 2003: 19), ya que las mismas pueden sentirse constantemente bajo presión para responder a correos electrónicos, llamadas o mensajes fuera del horario de trabajo.

Asimismo, Aragüez (2017) estudia el «tecnoestrés», cuya primera referencia fue descrita por Craig Brod en 1984, en la que se detallaba que era una enfermedad de adaptación originada por la incapacidad de abordar de manera saludable las nuevas tecnologías informáticas, pudiendo presentarse de varias formas: primera, aumentando la ansiedad por el excesivo uso de la tecnología (tecnofobia) o segunda, desarrollando una excesiva identificación con la tecnología (tecnofilia)¹⁸.

Por un lado, la tecnofobia (Elizabeth Luque, 2006) se considera aquella enfermedad por la que las personas trabajadoras sienten un fuerte rechazo al uso de las TIC. Entre los grupos de personas más sensibles a este trastorno se encuentran, evidentemente, los de edad media o avanzada (a partir de los cuarenta años), por resultarles complejo aprender una nueva forma de trabajar mediante sistemas informáticos. Por otro lado, la tecnofilia se debe, por ejemplo, por la escasa o inexistente formación de las personas trabajadoras en la materia, por lo que la adaptación mental al puesto de trabajo puede resultar compleja.

Para evitar la proliferación de este tipo de riesgos, es importante capacitar a todas las personas trabajadoras en el uso efectivo de las TIC, lo que no solamente les permitirá utilizar estas herramientas más eficientemente, sino que también les ayudará a gestionar de forma más adecuada las demandas tecnológicas, a establecer límites y a mantener un equilibrio saludable entre el trabajo y la vida personal. A este respecto, la formación en TIC no solo es una inversión en

¹⁸ A este respecto, consultar: Díaz Bretones, Francisco José, González-González, José María, Francés-Gómez, Pedro y González-Martínez, Rocío (2017): «El impacto de las tecnologías como nuevo riesgo psicosocial en el trabajo», en Palma Conceição, Cristina y González García, Marta (eds.): «El riesgo tecnológico: impactos sociales», El riesgo tecnológico II, Impactos Sociales, Madrid: Catarata.

la competitividad de la empresa, sino también en la salud y el bienestar de sus personas trabajadoras. Se propone, por lo tanto, la utilización de las TIC como aliado clave en la seguridad y salud en la prevención de riesgos laborales, en lugar de actuar como factor perjudicante.

Otro de los riesgos ocasionados por la ausencia de desconexión es la fatiga por sobrecarga de información, y esto se debe al gran volumen de información que las TIC pueden soportar. Esta sobrecarga puede resultar en una fatiga mental y emocional, dificultando la capacidad de concentración y toma de decisiones. La ausencia de tiempo para desconectar y procesar la información, ya sea por una imposición de la empresa o por decisión propia de la persona trabajadora, puede llevar a una disminución de la eficiencia y la calidad del trabajo, así como a problemas de salud mental.

Otros impactos del uso de la tecnología en el trabajo que perjudican la salud de las personas trabajadoras han sido estudiados por Lim (2009) como la incivildad cibernética, Weatherbee (2006) la ciber-agresión, o Privitera (2009) el *cyberbullying*, como nuevas formas de agresión.

Como se puede observar, son numerosos y diversos los riesgos a los que se exponen las personas trabajadoras por el uso inadecuado de las TIC. En ese sentido, las empresas deben desempeñar un papel crucial en el establecimiento de políticas y entornos laborales que fomenten el derecho a la desconexión digital como medida preventiva. Es innegable que las empresas tienen una gran influencia en la promoción de este derecho, mediante el establecimiento de políticas que respalden el derecho a desconectar, definir límites claros entre el trabajo y el tiempo personal, y promover una cultura laboral que respete estos límites. Además, deberían proporcionar capacitación y recursos para ayudar a las mismas a gestionar su tiempo digital de manera efectiva.

De hecho, incluso los tribunales se han manifestado acerca de la importancia de la garantía del derecho a la desconexión digital. En concreto, el TSJ de Madrid se manifestó en su Sentencia núm. 962/2020, de 4 de noviembre (Rec. 430/2020) exponiendo que «el derecho a la desconexión digital debe ser ineludiblemente preservado cuando se imponga la realización de algún tipo de trabajo a distancia o cuando se trata de que el trabajador se vea obligado a utilizar en su domicilio herramientas tecnológicas (...). Por tanto, no se puede imponer a los trabajadores la obligación de conectarse remotamente con finalidad laboral desde fuera del centro de trabajo en sus tiempos de descanso y dicho derecho es un mínimo garantizado por Ley Orgánica como desarrollo (...) del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar».

Sin embargo, cabe destacar que algunas empresas (un número considerable), no han adoptado medidas suficientes en esta área. Algunas, especialmente las más grandes, como se ha especificado con anterioridad, han implementado po-

líticas de desconexión digital, pero la realidad es que otras aún no lo han hecho. Ello ha producido que el legislador se vea obligado a introducir medidas como la obligación de registro de la jornada diaria de trabajo, mediante Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo¹⁹, lo que ayuda en el control de las jornadas máximas. A este respecto, juega ahora un papel crucial la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que se garantice efectivamente.

Por otro lado, las personas trabajadoras también tienen un papel fundamental en la desconexión digital. Si bien las empresas deben proporcionar las condiciones adecuadas, estas deben asumir también la responsabilidad de su propio uso de la tecnología, lo cual incluye establecer límites personales, aprender a priorizar tareas y desarrollar una serie de habilidades relativas a la gestión del tiempo digital.

El problema de la prevención se magnifica cuando la persona se encuentra adherida a la modalidad del teletrabajo, puesto que suele ser más compleja. En ese sentido, si el trabajo se desarrolla desde el domicilio de la misma, podría llegar a ser necesario incluso su visita para conocer cuáles son los riesgos a los que se expone y adoptar medidas de prevención adecuadas a ellos. Por ejemplo, la ergonomía o la habilitación de un lugar de trabajo en el domicilio que esté apartado de otras actividades (descanso, ocio, etc.) puede prevenir la aparición de riesgos psicosociales como el estrés o la ansiedad laboral. Por lo tanto, en el caso de que la persona trabajadora no dé su consentimiento para la realización de visitas esporádicas a su lugar de trabajo (en este caso, en su domicilio), podrá actuar la propia Inspección de Trabajo y Seguridad Social, o incluso la Administración laboral, lo que resalta la importancia de la prevención de los riesgos laborales²⁰.

Una posible solución al problema puede basarse en la educación y la comunicación. Por un lado, las empresas deben educar a sus empleados sobre los riesgos asociados con la hiperconexión y proporcionar unas pautas claras para la desconexión. Por otro lado, las personas trabajadoras deben estar dispuestas a comunicar a la empresa sus necesidades y preocupaciones en relación con la desconexión digital a las empresas para que estos casos puedan ser atendidos y debidamente resueltos.

¹⁹ BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2019.

²⁰ La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, en su artículo 76.5 expone que: «La Inspección de Trabajo y Seguridad Social y, en su caso, la Administración Laboral, en el ejercicio de sus funciones, cuando el centro de trabajo sometido a inspección coincidiese con el domicilio de la persona trabajadora, podrá solicitar la correspondiente autorización judicial, si el titular se opusiere o existiese riesgo de tal oposición (...) para posibilitar cualquier otra medida de inspección o control que pudiera afectar a derechos fundamentales o libertades públicas».

Algunos de los programas de formación que podrían plantearse para garantizar la efectividad de la desconexión digital pueden ser sobre la concienciación sobre los riesgos psicosociales, para sensibilizar sobre el estrés, ansiedad, agotamiento y otros problemas de salud mental que pueden surgir debido a la hiperconexión digital; la gestión efectiva del tiempo de trabajo, que las enseñará a establecer unos límites y prioridades en el uso de la tecnología digital, abordando técnicas de gestión del tiempo, la importancia de la priorización de tareas y brindando herramientas para establecer horario de desconexión; técnicas de relajación como prácticas de *mindfulness* y actividades que pueden realizar en su tiempo libre para desconectar del trabajo y las TIC; la capacitación en habilidades de comunicación y negociación, permitiendo a las personas expresar sus necesidades en cuanto a la desconexión digital y negociar prácticas y políticas que respalden su bienestar; programas sobre ergonomía digital, la prevención de adicciones digitales y el cuidado ocular, proporcionando consejos prácticos y realizando sesiones de concienciación sobre el uso saludable de la tecnología; además de evaluaciones continuas, completando cada determinado tiempo cuestionarios de autoevaluación, proporcionando retroalimentación y participando en sesiones de seguimiento para rastrear su progreso y ajustar las medidas o estrategias de formación según corresponda.

La implementación de estos planes de formación tiene como objetivo dotar a las personas trabajadoras de las habilidades y conocimientos necesarios para gestionar de manera efectiva su relación con la tecnología digital y prevenir los riesgos psicosociales asociados a la falta de desconexión. La educación y la formación son elementos esenciales para promover un equilibrio saludable entre la vida laboral y personal, proteger la salud mental de las personas trabajadoras y mejorar la calidad de vida en el entorno laboral.

Por tanto, es importante que, al hablar del derecho a la desconexión digital se haga desde una perspectiva preventiva, ya que precisamente lo que le dota de relevancia, que actúe como derecho que evite riesgos laborales, sobre todo psicosociales por el especial vínculo entre ambos. Según Moreno (2022) la consideración de este derecho como una medida de prevención puede conllevar otra serie de consecuencias. En primer lugar, la necesidad de establecer políticas internas, de conformidad con el art. 33.1.f) LPRL, lo que requerirá la consulta con los representantes de las personas trabajadoras que, aunque es preceptiva, no es vinculante, por lo que las empresas no están obligadas a seguir todas las recomendaciones de los mismos. En segundo lugar, la posibilidad de establecer un ámbito sancionador en caso de que la empresa incumpla de su obligación de garantía de este derecho.

No obstante, se nos plantean ciertas dudas relativas al establecimiento de sanciones en caso de incumplimiento, puesto que si entendemos que se trata de un derecho/deber para las personas trabajadoras y una obligación para las em-

presas, quizás pueda generar desmotivación, frustración o restricciones a la flexibilidad entre las personas trabajadoras por sentir que pueden ser castigadas por este tipo de cuestiones. E incluso, puede llegar a ser una limitación en aquellas profesiones en las que la creatividad y la innovación son aspectos fundamentales, ya que podría inhibir la libertad de los empleados para explorar ideas fuera del horario tradicional de trabajo.

Por ende, es importante hacer una ponderación de los beneficios y desventajas que esto podría suponer, así como de flexibilidad en sectores como la tecnología, las finanzas o la sanidad, que pueden requerir conectividad constante para cumplir con las demandas del mercado, por lo que podría generar desafíos en la adaptación de estas políticas a los que tengan necesidades laborales particulares. La falta de una aplicación clara y equitativa son limitaciones importantes que deben ser abordadas al diseñar e implementar este tipo de políticas en relación con el derecho a la desconexión digital.

5. Reflexiones finales y propuestas para un futuro desarrollo normativo

El derecho a la desconexión digital, que ha cobrado una creciente relevancia en el mundo laboral contemporáneo, sigue siendo insuficientemente regulado tanto en Europa como en España. A pesar de las evidentes implicaciones para la salud y bienestar de las personas trabajadoras, así como para la calidad de vida en general, la falta de un marco jurídico específico ha dejado a éstas y empresas en una gran situación de incertidumbre. En este contexto, es fundamental reflexionar sobre la necesidad de una regulación no solo más amplia, sino también más clara y formular propuestas para su futura implementación.

En la UE, la regulación específica sobre este derecho es limitada. Si bien existen algunos principios generales en la Directiva sobre ordenación del tiempo de trabajo y en el Pilar Europeo de Derechos Sociales, que hacen referencia a la necesidad de un entorno de trabajo saludable y al equilibrio entre la vida profesional y personal, no ofrecen una orientación concreta sobre la garantía de la desconexión digital. De hecho, la normativa de los países más cercanos se encuentra bastante desactualizada (2014, 2016, 2017), en una materia que se encuentra en constante cambio y que, como es relativamente «nueva» van surgiendo nuevas complejidades y necesidades de regulación.

Por su parte, en España, la LOPDGDD establece muy brevemente el derecho a la desconexión en su art. 88. Sin embargo, la norma es realmente vaga y carece de un marco jurídico sólido para su implementación efectiva. A pesar de que a raíz de la pandemia de la COVID-19 visto incrementado de manera muy considerable el uso de la modalidad del teletrabajo y, por lo tanto, se ha am-

pliado la regulación normativa del derecho de la desconexión digital (a través de la LOPDGDD y con ciertas referencias en la Ley 10/2021), es innegable que aún se hace visible una falta de regulación más homogénea de este derecho para una garantía efectiva.

Para abordar esta cuestión tan controvertida de manera efectiva, es fundamental que en Europa y España se desarrollen normativas específicas que aborden las complejidades de este derecho tan latente en un mundo interconectado. Por ello, se detallan algunas propuestas para el posible desarrollo normativo del derecho a la desconexión digital:

I

Una definición clara del derecho a la desconexión digital es esencial para evitar que quepa su interpretación y dé lugar a ambigüedades que ayude a establecer expectativas realistas y adecuadas para las personas trabajadoras y empresas, evitando que se generen conflictos entre ambas. Sin ella, es posible una interpretación laxa de este derecho, lo que llevaría a una aplicación deficiente y a la falta de protección de las personas trabajadoras.

A partir de su definición, podrán establecerse límites y parámetros que ayuden a ambas partes a comprender cuándo y cómo debe aplicarse el derecho a la desconexión. Por ejemplo, se han aplicado medidas recientes como el registro de la jornada de trabajo obligatorio para las empresas, aunque en el teletrabajo es más complejo. Es importante que las personas trabajadoras sepan cuándo tienen derecho de desconectar, y las empresas puedan identificar sus responsabilidades y obligaciones en relación con este derecho.

II

Limitar las comunicaciones fuera del horario laboral es esencial para salvaguardar el tiempo de descanso y mitigar los riesgos psicosociales asociados a la hiperconectividad al trabajo. A medida que avanzamos en la comprensión del derecho, surgen enfoques más matizados que buscan el equilibrio entre la desconexión y la disponibilidad ocasional.

Una de las tendencias más novedosas en la regulación de la desconexión digital es la promoción de un «derecho a la interrupción», esto es, si bien es esencial limitar las comunicaciones laborales fuera del horario de trabajo regular, también lo es establecer mecanismos para situaciones excepcionales en las que la disponibilidad es necesaria. En lugar de una desconexión total, permite una interrupción controlada y con límites claros. Esta flexibilidad brinda a las personas empleadas cierto control sobre su disponibilidad, lo que puede reducir el estrés asociado con la constante conectividad, a la misma vez que garantiza que las necesidades comerciales críticas puedan ser atendidas, en su caso.

III

Garantizar el derecho a la desconexión durante los períodos de descanso diario y semanal es crucial en la protección del bienestar de las personas trabajadoras y en la promoción de una vida equilibrada entre el trabajo y la vida personal. Sin embargo, su implementación plantea desafíos que deberían ser abordados cuidadosamente, sobre todo en industrias que operan en un entorno de una alta demanda durante todo el año.

La desconexión se ve afectada por las diferencias entre sectores económicos y tipos de empleo. Por ejemplo, en la industria de la salud, la seguridad pública o el transporte, donde la continuidad operativa es crítica, la desconexión total puede no ser factible. Para ello, los «turnos de desconexión» o «reemplazos digitales» durante las vacaciones permite que algunas personas trabajadoras disfruten de un descanso sin interrupciones mientras otras cubren sus responsabilidades laborales. Es importante una planificación cuidadosa y la rotación de personal, de manera que se garantice la continuidad operativa sin tener que sobrecargar constantemente a una única persona trabajadora.

IV

La implementación de sanciones efectivas para las empresas que no cumplan con las disposiciones sobre la desconexión digital se ha convertido en una prioridad. Estas sanciones pueden variar desde multas económicas hasta restricciones en la participación en licitaciones gubernamentales o la suspensión temporal de privilegios comerciales o bonificaciones. No obstante, es crucial que estas sanciones se apliquen de manera justa y proporcionada, tarea que no resulta nada sencilla. De hecho, nos cuestionamos si sería justo que solamente existieran para empresas y no para las personas trabajadoras, por ser entendido como derecho/deber. Es cierto que en la gran mayoría de casos no desconectar no viene por parte de estas, pero resultaría importante tener una regulación completa que dé cabida a todas estas cuestiones.

Por ello, la adaptación de las sanciones a las circunstancias específicas de cada caso es esencial. Las autoridades deben considerar factores como la gravedad de la infracción, la intención de la empresa, su historial de cumplimiento y su tamaño. Las más pequeñas, merecen una atención especial en este contexto, puesto que la imposición de sanciones excesivas podría poner en riesgo su viabilidad económica y, en última instancia, afectar a la creación de empleo y al tejido empresarial local.

Por lo tanto, además de establecer sanciones efectivas, es fundamental promover la educación y concienciación sobre las políticas de desconexión digital entre las empresas, proporcionando recursos y orientación para que puedan cumplir con estas regulaciones a fin de que contribuyan a la reducción del in-

cumplimiento de manera proactiva. El objetivo debe ser encontrar el equilibrio entre garantizar el derecho a la desconexión digital cuando sea necesario y no castigar injustamente a empresas que intentan cumplir con la normativa en un entorno digital que se encuentra en constante cambio.

V

Promover una cultura de desconexión digital entendida como medida preventiva, se ha convertido en una necesidad ineludible en el mundo laboral, donde la conectividad constante puede generar agotamiento y afectar negativamente la salud de las personas trabajadoras. Sin embargo, debe llevarse a cabo con una genuina sensibilidad hacia las necesidades y las preocupaciones de las mismas.

La formación y la concienciación son pilares fundamentales en este proceso. Las empresas pueden ofrecer talleres y programas de capacitación que ayuden a las personas trabajadoras a comprender la relevancia de desconectar de forma regular para su bienestar y productividad. Además, es esencial fomentar un ambiente en el que se sientan cómodos expresando sus inquietudes y necesidades relacionadas con la desconexión digital.

La clave para una exitosa promoción de esta cultura radica en la colaboración activa entre empresas y personas trabajadoras. Los líderes empresariales deben involucrar a sus equipos en la definición de políticas y normas de desconexión digital, teniendo en cuenta las diversas realidades laborales y personales. De tal forma, establecer límites flexibles y personalizables, en lugar de reglas rígidas, puede ayudar a que estas se encuentren más motivadas para cumplir con estas prácticas de desconexión.

Además, las empresas pueden adoptar tecnologías y herramientas que faciliten la desconexión, como hemos expuesto con anterioridad. Es decir, utilizar la digitalización como medida beneficiadora en el ámbito laboral y evitar que produzca efectos negativos en la salud y seguridad de las personas trabajadoras.

En definitiva, la ampliación e implementación de estas propuestas normativas son fundamentales para poder abordar los riesgos psicosociales asociados a la no desconexión digital. Para ello, es esencial abordar estas cuestiones de forma equilibrada, considerando las necesidades de todas las partes implicadas (entre otras, las personas trabajadoras y las empresas), así como las particularidades de diferentes industrias y situaciones laborales. Por lo tanto, la regulación efectiva debe controlar un punto medio que se preocupe de proteger y garantizar los derechos de las personas trabajadoras, sobre todo mediante un adecuado plan de prevención de riesgos laborales, sin obstaculizar innecesariamente la operación de las empresas y su productividad.

Referencias bibliográficas

- ALEGRE NUENO, Manuel (2018), «La prevención de los nuevos riesgos psicosociales y el derecho a la “desconexión digital”». *Gestión práctica de riesgos laborales: Integración y desarrollo de la gestión de la prevención*, núm. 155.
- ALEMÁN PÁEZ, FRANCISCO (2017), «El derecho de desconexión digital: una aproximación conceptual, crítica y contextualizadora al hilo de la “Loi Travail n.º 2016-1088”». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 30.
- ARAGÜEZ VALENZUELA, Lucía (2017), «El impacto de las tecnologías de la información y de la comunicación en la salud de los trabajadores: el tecnoestrés». *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. II, núm. 2.
- ARAGÜEZ VALENZUELA, Lucía (2018), «El impacto de las tecnologías de la información y de la comunicación en el tiempo de trabajo: una especial referencia a la desconexión digital», en Miranda Boto, José María (dir.). *El derecho del trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones*. Estudios Laborales, Cinca, núm. 26.
- ARRIETA IDIAKEZ, FRANCISCO JAVIER (2019), «La desconexión digital y el registro de la jornada diaria en España como mecanismos para garantizar el descanso, la salud y el bienestar de los trabajadores digitales a distancia». *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 42 (en el ejemplar dedicado a: Digitalización, conciliación y trabajo como mercancía).
- AYERRA DUESCA, Nuria J. (2022), «El derecho a la desconexión digital desde un punto de vista de la prevención de riesgos laborales». *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 47 (en el ejemplar dedicado a: Aprendizajes de la pandemia), disponible en: https://ojs.ehu.eus/index.php/Lan_Harremanak/article/view/23520/20967
- DÍAZ BRETONES, FRANCISCO JOSÉ, GONZÁLEZ-GONZÁLEZ, JOSÉ MARÍA, FRANCÉS-GÓMEZ, Pedro y GONZÁLEZ-MARTÍNEZ, ROCÍO (2017), «El impacto de las tecnologías como nuevo riesgo psicosocial en el trabajo», en Palma Conceição, Cristina y González García, Marta (Eds.). *El riesgo tecnológico: impactos sociales*, El riesgo tecnológico II, Impactos Sociales, Madrid: Catarata.
- DOSI, Giovanni y VIRGILLITO, Maria Enrica (2019), «¿Hacia dónde evoluciona el tejido social contemporáneo? Nuevas tecnologías y viejas tendencias socioeconómicas». *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 138, núm. 4.
- ELIZABETH LUQUE, Leticia (2006), «Tecnofobia: estudio sobre la ansiedad ante y la aversión hacia las herramientas de tecnología digital, en sujetos adultos argentinos». *Interpsiquis*.
- GIL-MONTE, Pedro (2003), «Síndrome de quemarse por el trabajo (Síndrome de Burnout) en profesiones de enfermería». *Revista Electrónica Interação Psy*, núm. 1.
- GINÈS I FABRELLAS, Anna y PEÑA MONCHO, Juan (2023), «Derecho a la desconexión y prevención de riesgos laborales derivados del uso de la tecnología». *LABOS Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol. 4, núm. 1, disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/LABOS/article/view/7642/5995>.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2021), «Teletrabajo y riesgos psicosociales: la imperiosa necesidad de reforzar la tutela preventiva». *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, núm. 3, disponible en: <https://revistascientificas.us.es/index.php/Trabajo-Persona-Derecho-Merca/article/view/16195/15564>
- LIM, Vivien y TEO, Thompson (2009), «Mind your E-manners: Impact of cyber incivility on employees' work attitude and behavior». *Journal Organizational Behavior*, núm. 14.

- MARTÍNEZ MOYA, Juan (2021), «El derecho a la desconexión digital: contenido, límites y limitaciones. Confirmación judicial de sanción impuesta a un controlador aéreo por negarse a realizar un curso de formación on line». *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 1.
- MEGINO FERNÁNDEZ, Diego y LANZADERA ARENCIBIA, Eugenio (2020), «El derecho a la desconexión digital: delimitación y análisis. Aplicación práctica en la Administración Pública». *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, núm. 18.
- MILOTAY, Nora (2021), «El derecho a la desconexión», en Pleno del Parlamento Europeo de enero de 2021 (PE 659.443), Servicio de Estudios del Parlamento Europeo, disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA\(2021\)659443_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2021/659443/EPRS_ATA(2021)659443_ES.pdf)
- MIÑARRO YANINI, Margarita (2020), «El sistema de prevención de riesgos laborales como garantía de efectividad del derecho a la desconexión digital», en Rodríguez-Piñero Royo, M. y Todolí Signes, A. *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital* (1.ª ed.). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi-Thomson Reuters.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2017), «Jornada laboral y tecnologías de la Info-comunicación: «desconexión digital», garantía del derecho al descanso». *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 138 (Ejemplar dedicado a: Impacto de las tecnologías de la información y las comunicaciones sobre las Relaciones Laborales).
- MORENO JIMÉNEZ, Bernardo (2011), «Factores y riesgos laborales psicosociales: conceptualización, historia y cambios actuales». *Medicina y Seguridad en el Trabajo*, vol. 51, 1.
- MORENO SOLANA, Amanda (2022), «La desconexión digital en el teletrabajo como medida de prevención de los riesgos psicosociales». *Anuario IET de trabajo y relaciones laborales*, vol. 8, disponible en: <https://revistes.uab.cat/anuarioiet/article/view/v8-moreno/109-pdf-es>
- NARANJO COLORADO, Luz Dary (2017), «Vicisitudes del nuevo derecho a la desconexión digital: Un análisis desde la base del derecho laboral». *Saber, Ciencia y Libertad*, vol. 12, núm. 2.
- PÉREZ CAMPOS, Ana Isabel (2021), «Teletrabajo y derecho a la desconexión digital», en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 9, núm. 1.
- PRIVITERA, Carmel y CAMPBELL, Marilyn Anne (2009), «Cyberbullying: The new face of workplace bullying?» *CyberPsychology & Behavior*, núm. 12.
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz y PÉREZ DEL PRADO, David (2017), «Economía Digital: su impacto sobre las condiciones de trabajo y empleo. Estudio de caso sobre dos empresas de base tecnológica». *Informe realizado a instancias de la Fundación para el Diálogo Social*, disponible en: http://fdialogosocial.org/public/upload/2/23_FdS_Economia-digital-impacto-condiciones-trabajo-y-empleo_2017_final.pdf
- TÁLENS VISCONTI, Eduardo Enrique (2019), «El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral». *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, núm. 17.
- TORRES GARCÍA, Bárbara (2020), «Sobre la regulación legal de la desconexión digital en España: valoración crítica». *Revista internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 8, núm. 1.

- TRUJILLO PONS, Francisco (2021), «La “desconexión digital” a lomos de la seguridad y salud en el trabajo». *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 45.
- VALLECILLO GÁMEZ, María Rosa (2017), «El derecho a la desconexión: ¿novedad digital o esnobismo del viejo derecho al descanso?». *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 408.
- WEATHERBEE, Terrance G. y KELLOWAY, Kevin (2006), «A Case of Cyberdeviancy: CyberAggression in the Workplace», en Kelloway, Kevin; Barling, Julian y Hurrell, Joseph: «Handbook of Workplace Violence». *Thousand Oaks, CA: Sage Publications*.

LA APLICACIÓN DEL PUNTO DE VISTA DE GÉNERO PARA LA DEFENSA DE LA SALUD LABORAL DE LAS MUJERES TRABAJADORAS

*The implementation of the gender point of view to defend the occupational
health of working women*

ALFONSO RÍOS VELADA*

Responsable de Salud Laboral, CCOO de Euskadi

RESUMEN

La segregación ocupacional, tanto horizontal como vertical, y la asignación de roles específicos a las mujeres hacen que exista una diferenciación entre las condiciones de trabajo de las mujeres y de los hombres. De la misma manera, las exposiciones a riesgos profesionales, los accidentes de trabajo que pueden desencadenarse y las enfermedades profesionales que pueden surgir también se dan de diferente manera. La legislación existente en materia de prevención de riesgos laborales no contempla de forma suficientemente extensa la diferenciación entre los colectivos femenino y masculino de personas que ocupan un puesto de trabajo. Pese a esto, existen instrumentos que las empresas tienen la obligación de implantar y de medidas preventivas que tienen que llevar a cabo para proteger en mayor medida y de forma más específica, y por tanto efectiva, la salud de las mujeres trabajadoras.

Palabras clave: salud laboral, género, condiciones de trabajo, discriminación.

ABSTRACT

Occupational segregation, both horizontal and vertical, and women specific role allocations, mean that there is a differentiation between the conditions of work of women and men. In the same way, exposure to professional risks, accidents at work that can be triggered and occupational disease that may arise also occur in different ways. The existing legislation on occupational risk prevention does not cover the differentiation between the female and male groups of people who hold a job. Despite this, there are instruments that Companies have the obligation to implement and preventive measures that they must take forward to further protect and in a more specific way, and therefore effective, health of working women.

Keywords: occupational health, gender, working conditions, discrimination.

* **Correspondencia a:** Alfonso Ríos Velada. Responsable de Salud Laboral de CCOO Euskadi. — alfonsorios@ccoo.eus

Cómo citar: Ríos Velada, Alfonso. (2023). «La aplicación del punto de vista de género para la defensa de la salud laboral de las mujeres trabajadoras»; *Lan Harremanak*, 50, 148-173. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25211>).

Recibido: 03 noviembre, 2023; aceptado: 18 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

LABURPENA

■ *Bereizketa okupazionalak, horizontalak zein bertikalak, eta emakumeei rol espezifikokoak esleitzeak emakumeen eta gizonen lan-baldintzak bereiztea eragiten dute. Era berean, lanbide-arriskuekiko esposizioak, sor daitezkeen lan-istripuak eta sor daitezkeen lan-gaixotasunak ere modu desberdinean gertatzen dira. Laneko arriskuen prebentzioari buruzko legeriak ez du behar bezain modu zabalean jasotzen lanpostu bat betetzen duten emakumeen eta gizonen kolektiboen arteko bereizketa. Hala eta guztiz ere, enpresek nabitatez ezarri behar dituzten tresnak badaude, eta prebentzio-neurriak hartu behar dituzte emakume langileen osasuna neurri handiagoan eta espezifikagoan eta, beraz, modu eraginkorrean babesteko.*

Hitz-gakoak: lan osasuna, genero, lan-baldintzak, bereizkeria.

1. Introducción

El mercado de trabajo es un espacio afectado por la segregación de género. Esta característica es en primer lugar horizontal, puesto que los hombres y las mujeres trabajan en ocupaciones que son distintas. Existen sectores productivos con gran presencia de hombres, y otros en los que la presencia de las mujeres es mayoritaria. La segregación también es vertical, ya que tradicionalmente los hombres han copado puestos directivos y de una mayor responsabilidad. Continúa siendo habitual que un mayor número de mujeres ocupen puestos de trabajo de ejecución, mientras que los estratos superiores de las escalas jerárquicas de las empresas continúan siendo un territorio fundamentalmente reservado para los hombres.

La combinación de estos factores genera que las condiciones de trabajo de los hombres y de las mujeres sean distintas. Las posibles patologías que de esto se deriven y las problemáticas relacionadas con la salud laboral serán igualmente distintas. En los sectores en los que en mayor medida trabajan las mujeres existe más exposición a riesgos de tipo ergonómico o músculo-esquelético y psicosocial, mientras que, en los sectores masculinizados, como la industria y la construcción, existe más probabilidad de tener accidentes laborales o de tener exposiciones a riesgos asociados a la seguridad en el trabajo.

Según el análisis llevado a cabo por el sindicato CCOO (2022-1: 20) en el conjunto del estado «en 2021 el 72% de los AATT en jornada correspondieron a hombres, porcentaje que crece a medida que aumenta la gravedad del siniestro, alcanzando el 95% en el caso de los mortales». Las mujeres sufren menos accidentes de trabajo, pero más enfermedades profesionales debido sobre todo a la mayor exposición a riesgos ergonómicos.

La primera parte del artículo analiza cuáles son las condiciones de trabajo de las mujeres, comenzando por la situación que tienen en el mercado de trabajo y su especial presencia en determinados sectores, como los relacionados con los cuidados. A continuación, se pasa a detallar cómo son las exposiciones concretas que afectan de forma diferenciada a las mujeres trabajadoras en relación a riesgos de tipo ergonómico, químico y psicosocial.

La segunda parte presenta los instrumentos concretos con los que se cuenta para poder prevenir los riesgos a la salud que el trabajo pudiese generar de forma específica a las mujeres trabajadoras. En la primera sección se analiza el marco legal y el tratamiento diferenciado que la legislación en prevención de riesgos laborales da al colectivo masculino y al femenino. En este marco legal ese tratamiento diferenciado es escaso, por lo que en la práctica la diferenciación tiene que producirse en la evaluación de riesgos, instrumento que es una obligación para la empresa y cuyas características se detallan en la segunda sección de esta segunda parte.

La tercera sección aborda las situaciones de riesgo para el embarazo y la lactancia natural y las actuaciones a llevar a cabo en la empresa, mientras que la cuarta y última sección presenta el efecto que para la equidad entre mujeres y hombres tienen los planes de igualdad.

2. Las condiciones de trabajo de las mujeres

2.1. Situación de las mujeres en el mercado de trabajo

La primera situación en la que se observa diferenciación entre mujeres y hombres en el mercado de trabajo son las ya comentadas segregaciones horizontal y vertical, pero no son las únicas. También existen componentes de desigualdad en lo que se refiere a las modalidades de contratación.

Según los datos de la Encuesta de Población Activa¹ del segundo trimestre de 2023 en la CAPV la tasa de temporalidad general es de un 20,9%, pero para los hombres es de un 17,1% mientras que para las mujeres es de un 24,9%. La tasa de contratación a tiempo parcial es de un 16,4% en la CAPV, pero permite ver una mayor diferenciación entre hombres y mujeres, puesto que la tasa es del 7,3% para los primeros y del 26,4% para las segundas. Para el mismo periodo, pero en el conjunto del estado la tasa de temporalidad general es de un 17,3%, siendo un 15,4% para el colectivo masculino y un 19,4% para el colectivo femenino. La tasa de contratación a tiempo parcial es de un 13,5% en el conjunto del estado, pero para los hombres es de un 6,8% y para las mujeres de un 21,2%. Además de lo ya referido en relación a la segregación horizontal y la segregación vertical, en ambos escenarios también la forma de contratación es fuente de desigualdad y de discriminación de la mujer en el mercado de trabajo.

Al verse más afectadas por las jornadas a tiempo parcial y la temporalidad en la contratación las mujeres se ven también más afectadas por la falta de ingresos proporcionados por el trabajo y la incertidumbre acerca del futuro de la relación laboral, y es por ello que pueden sufrir en mayor medida lo que Offe (1997: 13) argumenta en relación a la seguridad y el futuro para el proyecto vital que proporciona el trabajo, puesto que «el contrato laboral falla tanto en asignar un sitio en la sociedad a un creciente número de personas como en proporcionarles ingresos y protección adecuados». Comparando entre mujeres y hombres, la temporalidad y la parcialidad en la contratación hacen que haya más mujeres para las cuales un contrato laboral no es garantía de bienestar ni de futuro.

¹ Los porcentajes que se enuncian en este párrafo han sido extraídos de las bases de datos que elabora y difunde en su propio sitio web el Instituto Nacional de Estadística. Las bases de datos de la Encuesta de Población Activa están en el apartado correspondiente al mercado laboral.

El trabajo a tiempo parcial que afecta de forma mayoritaria a las mujeres se relaciona según Lorente-Campos (2001: 21) con la doble jornada, asalariada y doméstica, por parte de las trabajadoras, con lo que «esta forma de trabajo puede considerarse forzada por la carga de las otras responsabilidades», configurándose una función negativa del trabajo a tiempo parcial en tanto que generador de un mayor grado de desigualdad.

Es en el propio espacio del mercado de trabajo donde puede encontrarse una parte de la solución a esta problemática debido a que si se incrementase el porcentaje de mujeres que trabajasen a tiempo completo cabe la posibilidad de que «se produzca una mayor responsabilización de los hombres en el cuidado de los hijos y la realización de otras tareas domésticas» (Fina, 2001: 90). No obstante, y mientras esta realidad no se modifique el trabajo a tiempo parcial «ayuda a mantener la subordinación económica de las mujeres y refuerza las normas sociales que pueden afectar a las trabajadoras a jornada completa, así como a las de tiempo parcial» (Rubery, 2001: 45). Más que convertirse en parte de la solución, contribuye a perpetuar el problema de la desigualdad.

Más allá de lo relacionado con el trabajo a tiempo parcial, el mercado de trabajo está inmerso a su vez en una sociedad en la cual se sigue adjudicando a las mujeres un papel preponderante en determinadas tareas como serían las del espacio doméstico, espacio en el que se engloba el ámbito de los cuidados. Sigue siendo un trabajo no reconocido y que por tanto permanece invisibilizado en relación a la contribución de las mujeres a los sistemas de contabilidad nacional, como el Producto Interior Bruto (PIB). Dos terceras partes del tiempo que las mujeres dedican a alguna actividad económica, remunerada o no remunerada, «siguen siendo invisibles para el sistema de contabilidad nacional. En el caso de los hombres se calcula que las actividades no reflejadas en la contabilidad nacional suponen una tercera o una cuarta parte» (Giarini *et al.*, 1998: 134).

En relación con esto y como si fuese una prolongación asignada por los roles del espacio doméstico, son también mayoría las mujeres en los sectores relacionados con los cuidados en el ámbito del trabajo remunerado. Más allá del contenido o los requisitos del puesto de trabajo, la segregación horizontal implica que existen espacios y tareas «históricamente determinadas por el hecho de que son ocupaciones de las mujeres, es decir, de acuerdo con presunciones sobre la naturaleza de los posibles ocupantes» (Crompton, 1997: 127). Los cuidados, tanto en la vertiente profesional como familiar, son encomendados a las mujeres porque persisten una asignación de género y una división sexual del trabajo. Estos factores se sitúan como el «origen de las desigualdades estructurales y de muchas de las discriminaciones indirectas que siguen operando» (CCOO, 2022-2: 14) y que sufren las mujeres, terminando por configurar un escenario en el que

«la conexión con las discriminaciones sociales y laborales de las que es objeto la mujer es evidente» (Igartua, 2009: 1347). Las situaciones de desigualdad en ambos espacios se conjugan y perpetúan riesgos y situaciones que van a afectar de modo primordial a las mujeres trabajadoras.

Los datos aportados por San José (2022: 148) para el conjunto del estado muestran la realidad de ambos espacios de los cuidados, el remunerado y el doméstico. Se dedican al trabajo no remunerado de cuidados 130 millones de horas al día y dos terceras partes son realizadas por mujeres. En el ámbito del empleo remunerado en los sectores relacionados con los cuidados, incluyendo sanidad, educación, servicios sociales y empleo de hogar, hay cuatro millones de puestos de trabajo, que suponen el 10% del empleo masculino y el 30% del empleo femenino.

En este escenario las nuevas formas de organización del trabajo ya implantadas en diversos espacios a través de la digitalización no van a beneficiar a las mujeres en la búsqueda de empleo. La selección y la gestión de personal a través de algoritmos generan nuevos problemas, como en aquellas situaciones en las que el algoritmo discrimina y da mayor importancia o puntuación a personas disponibles en todo momento o al menos con una mayor disponibilidad que otras. Por ello el mecanismo impactará de forma perjudicial «sobre las mujeres, dada su mayor carga de trabajo de cuidados, que es, como se sabe, una de las causas de la brecha laboral de género» (Sáez, 2022: 287). Este es un buen ejemplo de la necesidad de regular el uso que de los algoritmos se hace en determinadas prácticas empresariales.

La situación de las mujeres en el mercado de trabajo tiene consecuencias en las exposiciones que sufren estas a determinados riesgos y los efectos que pueden generarse en su salud.

2.2. Exposición a riesgos ergonómicos o músculo-esqueléticos

La segregación horizontal del mercado de trabajo implica que un mayor número de mujeres está en sectores en los cuales la exposición a riesgos ergonómicos o músculo-esqueléticos es alta. Los movimientos repetitivos o las posturas forzadas son habituales en el sector de la limpieza. A estas condiciones de trabajo además habría que añadir la manipulación manual de cargas que existe en los sectores relacionados con los cuidados y además con una complicación añadida, puesto que conlleva más dificultad la movilización de una persona dependiente que la de un objeto. Esta última situación ilustra además lo que Messing *et al.* (2002: 141) concluyen al comparar las diferencias entre cargas de trabajo de mujeres y de hombres, puesto que la «relativa infravaloración del trabajo de las mujeres» genera una mayor diferencia en el caso de estas que en el de los hombres entre el trabajo real y el trabajo asignado.

La Nota Técnica de Prevención NTP 657² que ha elaborado el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST) y que lleva por título *Los trastornos músculo-esqueléticos de las mujeres (I): exposición y efectos diferenciales* considera que estos riesgos afectan más a las mujeres trabajadoras que a los hombres, siendo una de las causas que las mujeres ocupan habitualmente empleos de baja cualificación pero con una gran exigencia de rapidez y precisión. Esta misma NTP 657 del INSST constata la existencia de diferencias biológicas y antropométricas entre hombres y mujeres, al tener en términos generales las mujeres menos fuerza física que los hombres y ser su cuerpo de menor tamaño.

Las consecuencias de esto son, por un lado, que ante iguales condiciones ergonómicas los efectos adversos para la salud podrían ser mayores para las mujeres y, por otro lado, que cuando las mujeres ocupan puestos tradicionalmente masculinos estos no se adaptan a sus características antropométricas. Queda más condicionada y tiende a empeorar la interacción física de la mujer trabajadora con el puesto de trabajo, lo que deriva en una mayor exposición al riesgo.

A las mujeres trabajadoras les afecta en mayor medida que a los hombres el fenómeno de la doble presencia, que implica que tienen asignado el rol de atender tareas domésticas y relacionadas con los cuidados en el ámbito familiar, a la vez que tienen que cumplir con las demandas del puesto de trabajo. Esto genera una exposición «de manera continuada, tanto en el trabajo remunerado como en el familiar, a los factores de riesgo ergonómicos y por consiguiente a presentar más patologías osteomusculares» (Payá, 2019: 41). La exposición es más continua e intensa que en el caso de los hombres, debido entre otros factores a la gran presencia de mujeres en sectores con alta exposición a riesgos ergonómicos como es el caso de los sectores relacionados con los cuidados.

Hay medidas de protección frente a los riesgos ergonómicos que protegen de forma específica a las mujeres trabajadoras, como la directriz del propio INSST de limitar el peso de las cargas a manipular para prevenir sobreesfuerzos. Se establece un peso máximo de 25 kg. que se recomienda no sobrepasar, pero «si la población expuesta son mujeres, trabajadores jóvenes o mayores, o si se quiere proteger a la mayoría de la población, no se deberían manejar cargas superiores a 15 kg» (Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, 2003:

² El contenido íntegro de la nota técnica está en este enlace: https://www.insst.es/documents/94886/326775/ntp_657.pdf/b32d581a-ab53-432f-a30f-696e301eb606. El Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo depende del Ministerio de Trabajo y Economía Social y es el órgano científico técnico especializado en prevención de riesgos laborales de la Administración General del Estado. Su actual denominación es esta de Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, si bien existe documentación elaborada por este organismo en la que figura la antigua denominación de Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo.

23). Por las especificidades de las tareas a llevar a cabo, esta directriz no suele resultar aplicable en esos sectores que tienen que ver con los cuidados.

Si bien la exposición a riesgos ergonómicos o músculo-esqueléticos se relaciona con las características antropométricas que diferencian a hombres y mujeres, no es la única problemática derivada de las características biológicas. También existe una notable diferenciación en lo referido a los efectos de la exposición al riesgo químico.

2.3. Exposición a riesgos químicos

Existen diferencias de tipo biológico entre las mujeres y los hombres, y algunas de estas diferencias son las que hacen que la exposición a determinados productos químicos afecten de forma diferente a unas y a otros. Por ello, los riesgos que se pueden generar en este campo pueden diferir en la gravedad o ser incluso distintos.

El estado hormonal de las mujeres influye en los efectos de la exposición a determinados productos químicos, y esto tiene que tenerse en cuenta en la vigilancia de la salud y la evaluación de riesgos, prácticas que se abordarán más adelante. A partir de la menopausia es habitual presentar «una disminución de los niveles de estrógenos en sangre lo que hace que aumente la sequedad de su piel y sus mucosas» (Campos *et al.*, 2009: 121), lo que a su vez afecta al nivel de tolerancia ante las exposiciones ambientales a determinados productos químicos.

También el ciclo menstrual puede influir en cómo los productos químicos tóxicos afectan en mayor medida al sistema nervioso central de las mujeres debido a una mayor posibilidad de existencia de «anemia y carencias de hierro (de predominio femenino por el sangrado menstrual)» (Valls-Llobet, 2010: 153). Consecuencia de esto puede ser que patologías que se asocian a exposiciones contaminantes ambientales como la sensibilidad química múltiple o los síndromes de fatiga crónica afecten en mayor medida a las mujeres.

También los productos liposolubles, aquellos que son solubles en grasas, aceites u otros solventes orgánicos, pueden afectar en mayor medida a las mujeres. Este tipo de contaminantes tiende a alojarse más fácilmente en personas con una mayor proporción de tejido graso, por lo que el colectivo de mujeres, al tener de media alrededor de un 15% más de este tejido que el conjunto de los hombres, presenta una mayor tendencia a convertirse en bioacumuladores de contaminantes liposolubles (Ríos, 2021: 154). Se incrementa por esto también el riesgo de cáncer por exposición ambiental en algunos espacios de trabajo. Entre estos contaminantes liposolubles está el benceno, que no sólo es cancerígeno, sino que también está reconocido como compuesto orgánico volátil, característica de varios hidrocarburos por presentarse en estado gaseoso o ser muy volátiles a temperatura normal. Los puestos de trabajo en los que hay exposición al

benceno³, como aquellos en los que haya surtidores de gasolina, pueden acumular por ello niveles importantes de este contaminante en el ambiente que es necesario controlar, pudiendo afectar las consecuencias en mayor medida al colectivo femenino.

Existen igualmente productos químicos que son disruptores endocrinos, queriendo esto decir según Romano (2012: 3) que son «capaces de alterar el equilibrio hormonal y la regulación del desarrollo embrionario». Si bien la alteración del equilibrio hormonal puede afectar a hombres y mujeres, los problemas que puedan surgir en el desarrollo embrionario tienen incidencia directa y única sobre la salud de las mujeres. Existe relación entre la exposición a disruptores endocrinos y determinados cánceres en órganos hormono-dependientes, como los cánceres de mama, próstata, testículo y tiroides. Existe un gran número de sustancias que son consideradas disruptores endocrinos, estando entre ellas las dioxinas policloradas, los ftalatos, el bisfenol-A, los parabenos, el cadmio, el níquel o el mercurio⁴.

El estudio elaborado por Romano (2012: 15-17) recoge también que los disruptores endocrinos y su influencia en el sistema hormonal generan determinados problemas en el aparato reproductor femenino, como la reducción de la fecundidad y de la fertilidad, fibromas uterinos y síndrome de ovarios poliquísticos. También en el aparato reproductor masculino pueden generar daños, como criptorquidia o no descenso testicular, disminución de la calidad del semen e hipospadias.

No obstante, patologías generadas por los disruptores endocrinos en el aparato reproductor masculino pueden acabar repercutiendo igualmente en la salud de las mujeres, como sería el caso de los posibles trastornos en la fecundación derivados de la disminución de la calidad del semen. Por ello se pueden dar situaciones en las que se está igualmente «de modo indirecto, desprotegiendo la salud de las mujeres durante la gestación» (Institut Valencià de Seguretat i Salut

³ El Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo recoge determinada información que termina por calificar al benceno como un producto cancerígeno. Como puede verse en la ficha elaborada sobre este producto <https://www.insst.es/documents/94886/2730585/Ficha+n%C2%BA+5+Benceno+-+A%C3%B1o+2021.pdf/ddb674a9-f60b-7ba2-7f54-1f15d42c61f1?t=1641254746528> en el apartado sobre efectos para la salud el benceno presenta incidencia en determinadas tipologías de cáncer y está clasificado como cancerígeno del grupo 1 (cancerígeno para los seres humanos) por la International Agency for Research on Cancer (IARC) y como cancerígeno 1A según la clasificación armonizada del Reglamento (CE) n.º 1272/2008 sobre Clasificación, Envasado y Etiquetado de Sustancias y Mezclas (Reglamento CLP).

⁴ Para conocer un listado más exhaustivo de sustancias que son consideradas disruptores endocrinos, así como de los usos habituales y actividades laborales afectadas en las que están presentes, se puede consultar el que figura entre las páginas 25 y 27 de la guía *Disruptores endocrinos. Nuevas propuestas para nuevos retos*, elaborada por Dolores Romano Mozo, editada por el Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud y que figura en la bibliografía de este artículo.

en el Treball, 2023: 21). Los disruptores endocrinos afectan a la salud de mujeres y hombres, pero se generan más problemáticas diana en la salud de aquellas que de estos.

La diferenciación existente entre las características biológicas de hombres y de mujeres genera que haya más riesgos para ellas. Hay también otras diferenciaciones, pero que son generadas en la sociedad o a través de diversos mecanismos del propio mercado de trabajo y que deterioran igualmente en mayor medida la salud de las mujeres trabajadoras.

2.4. Exposición a riesgos psicosociales

Hay un espacio específico en relación al cual las condiciones de trabajo tienden a provocar un mayor deterioro en la salud de las mujeres trabajadoras, como es el espacio de los riesgos psicosociales. Existen aspectos susceptibles de dañar la salud mental, que en la mayoría de las ocasiones tienen que ver con la organización del trabajo y que no pueden ser ajenos a una interpretación desde el punto de vista de género.

Igual que ocurre con el acoso moral o *mobbing*, entre los aspectos que más ajenos pueden parecer a la organización del trabajo y que afectan a las mujeres está la problemática del acoso sexual. El artículo 7.1 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres⁵ engloba en la caracterización del acoso sexual todos los comportamientos, verbales o físicos, de naturaleza sexual que tengan el propósito o produzcan el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

Si bien cualquier persona puede ser objeto de este tipo de comportamientos, «se ven afectadas mayoritariamente las mujeres» (Ministerio de Igualdad *et al.*, 2021: 13). Los datos recabados por el Ministerio del Interior (2021: 16) revelan que sólo el 7% de las víctimas de todos los casos de acoso sexual que se dan en el conjunto del estado son hombres, mientras que el 93% son mujeres. Según lo recogido por Igartua (2007: 266) «estadísticamente parece quedar acreditado que es un riesgo que afecta de manera particular a las mujeres». El Tribunal Constitucional se pronunció también en el Fundamento Jurídico Tercero de la sentencia 106/2011⁶, considerando el acoso sexual en el trabajo una vulneración del derecho a la intimidad personal y un atentado a una parcela considerada especialmente reservada y de la esfera personal que afecta en mayor medida a las mujeres.

⁵ El texto de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-6115>

⁶ La sentencia puede consultarse en este enlace: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2011-12496

Los puestos de trabajo que en mayor medida ocupan las mujeres en las escalas jerárquicas de las organizaciones, esto ya más en relación con la organización del trabajo y con la segregación vertical del mercado laboral, tienen igualmente incidencia en los riesgos psicosociales. Más concretamente, se considera por Ó Riain *et al.* (2021: 48) que un grado aceptable de autonomía para decidir cómo realizar el trabajo contribuye a la humanización del mismo.

La mayor presencia de mujeres en puestos de ejecución, que se ve contrastada con el hecho de que los hombres tiendan a copar los puestos directivos en las empresas, es el origen de que el conjunto de las mujeres trabajadoras disponga de menor autonomía en la realización de las tareas y permanezcan bajo situaciones de mayor control. Esta menor autonomía a la hora de realizar el trabajo conlleva también la percepción de una mayor vulnerabilidad, que puede hacer surgir «la obligación de hacer méritos adicionales como por ejemplo, incrementar su rendimiento profesional hasta límites claramente perjudiciales para la salud» (Martín Hernández, 2010: 32).

También la doble presencia y en consecuencia la exposición al riesgo psicosocial que trae aparejada afecta en mayor medida a las mujeres trabajadoras. Las tareas domésticas y las relacionadas con los cuidados de hijas e hijos o personas dependientes continúan siendo asumidas en mayor medida por las mujeres trabajadoras debido a que «en España las mujeres dedican cada día dos horas y cuarto más que los hombres a las tareas del hogar» (Ministerio de Trabajo, 2023: 59). Por ello se ven expuestas en mayor medida que los hombres a esa tensión psicosocial que se deriva de tener que simultanear estas ocupaciones con el horario de trabajo.

Si bien la doble presencia implica que las demandas de los dos ámbitos pueden darse a la vez y superponerse en un mismo espacio temporal, con el esfuerzo añadido que esto conlleva para la organización de tiempos, también asumen las mujeres la característica de la doble jornada. En este caso las demandas del puesto de trabajo y las tareas domésticas no se superponen en el tiempo, sino que se suman, comenzando las domésticas al acabar las del puesto de trabajo o viceversa. Esta acumulación de tareas en dos espacios distintos y la necesidad de articular los tiempos en cada uno de ellos son causa directa de que las mujeres trabajadoras estén más afectadas por los contratos a tiempo parcial que los hombres.

Persiste en el mercado de trabajo una brecha salarial que afecta en la parte negativa a las mujeres trabajadoras. En el año 2018 en la CAPV «el salario medio de los hombres fue de 31.970,30 euros, mientras que el de las mujeres fue de 24.757,18 euros» (Ríos, 2021: 46). Las mujeres trabajadoras siguen percibiendo un salario inferior al de los hombres, en ocasiones también a cambio del desempeño de un mismo trabajo. Este hecho, además de constituir un agravio comparativo que afecta a las mujeres trabajadoras, implica también una exposición a riesgos psicosociales. En primer lugar el derivado de la incertidumbre en relación a las posibilidades de cubrir los gastos que se generan en la vida co-

tidiana. En segundo lugar, el hecho de cobrar menos que otra persona que realiza el mismo trabajo implica que no hay una compensación justa por el trabajo que se realiza. Si el trabajo, con las implicaciones sociales y de identificación con el estatus personal que tiene, no se compensa ni se valora debidamente pierde el sentido y se vacía de contenido, jugando un rol negativo en la configuración de ese estatus.

También la segregación horizontal del mercado de trabajo tiene implicación en la exposición a riesgos psicosociales. La mayor presencia de mujeres en los sectores relacionados con los cuidados, como serían las residencias de la tercera edad o el sector de ayuda a domicilio, hace que se puedan ver expuestas a la tensión psicosocial que genera trabajar con situaciones que resultan dramáticas y pueden llevar a empatizar con las personas que las sufren. Si bien este proceso de empatía es natural en el ser humano, cuando ocurre asociado al trabajo tiene que verse como un riesgo psicosocial.

También en el sector del comercio hay más presencia de mujeres trabajadoras. En este sector se dan situaciones relacionadas con el trabajo cara al público en las que sería necesario rebatir o quitar la razón a clientes. En determinadas ocasiones no puede hacerse, lo que conlleva igualmente un aumento de la tensión psicosocial a la que están expuestas las mujeres trabajadoras.

La temporalidad en la contratación, que afecta en mayor medida a las mujeres, genera igualmente dos efectos que tienen relación con el incremento de la carga psicosocial que experimenta este colectivo. Por un lado, se da un sentimiento de incertidumbre en relación al futuro de la relación laboral, puesto que la posibilidad de no renovación de un contrato tiende a volverse continua en el tiempo. Por otro lado, y debido a esa incertidumbre, disminuyen las posibilidades de articular estrategias, ya sean individuales o colectivas, de defensa y reivindicación ante malas condiciones de trabajo.

Cualquier situación de discriminación, ya sea originada por las propias características del mercado de trabajo o generada por una práctica empresarial, es susceptible de influir en el entorno psicosocial del puesto de trabajo. Esto generará un riesgo del que pueden derivarse patologías relacionadas con la salud mental. Es necesario actuar directamente sobre las condiciones de trabajo para contribuir a solucionar estos problemas.

3. Actuaciones desde el ámbito de la prevención de riesgos laborales

3.1. Marco legal

La defensa de la salud en el trabajo y la obligación empresarial de protegerla vienen refrendadas por diversos textos legales, abordándose en ellos la necesidad

de hacerlo con un punto de vista de género por las especiales situaciones que viven las mujeres trabajadoras. El propio Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores⁷, establece en su artículo 17.1 que son nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que en materia de empleo, retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, den lugar a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de sexo, entre otras posibles características.

También la ya referida Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establece en su artículo 45.1 la obligación para las empresas de respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral. También se obliga a las empresas a adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que habrán de ser negociadas con las y los representantes legales de la plantilla.

La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales⁸, texto de mayor relevancia del ordenamiento jurídico en materia de seguridad y salud en el trabajo, concreta el punto de vista de género con una única alusión directa a situaciones particulares de las mujeres trabajadoras. El artículo 26 de esta ley establece las directrices necesarias para la evaluación de riesgos y la implantación de medidas preventivas para las mujeres en situación de embarazo y lactancia natural. Si la adopción de las medidas contempladas (que se analizarán en el apartado referido a la exposición a riesgos durante el embarazo y la lactancia natural) no fuese posible, se declarará el paso de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural, tal y como contempla el artículo 45.1.e) del ya aludido Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Si bien esta es la única situación que afecta de forma exclusiva a las mujeres trabajadoras y que se menciona explícitamente en este texto legal, hay otros artículos que resultan relevantes desde un punto de vista de género. Al abordar la formación específica que en materia de prevención de riesgos laborales tienen que recibir todas las personas trabajadoras, el artículo 19.2 de la propia Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, prioriza que esa formación

⁷ El texto del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (*BOE* núm. 255, de 24 de octubre de 2015) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11430>

⁸ 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#:~:text=La%20presente%20Ley%20tiene%20por%20objeto%20promover%20la%20seguridad%20y,de%20riesgos%20derivados%20del%20trabajo>

sea impartida dentro del horario de trabajo. Esta facultad facilita que la doble presencia no interfiera en la formación en materia preventiva y que las mujeres trabajadoras, como colectivo más afectado por este fenómeno, no se vean en mayor medida excluidas de la citada formación.

La Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, contribuyó también a dar un carácter de medida preventiva a la vigilancia de la salud, más allá de lo que eran los reconocimientos médicos, puesto que su objetivo es detectar lo antes posible los daños que las condiciones de trabajo generen en la salud. Esto intenta a su vez que no empeore de forma constante el estado de salud de una persona individual por esa exposición a las condiciones de trabajo y que los daños no se extiendan a todo un colectivo de personas trabajadoras. Existe pues una dimensión colectiva de la vigilancia de la salud que tiene que analizar los patrones de salud y enfermedad en un centro de trabajo, y este estudio epidemiológico tiene que distinguir de qué manera las condiciones de trabajo afectan a las mujeres y a los hombres de forma diferenciada. El artículo 22.4 otorga protagonismo a las conclusiones de esta dimensión colectiva de la vigilancia de la salud a la hora de introducir nuevas medidas preventivas o mejorar las ya existentes.

La adaptación del puesto de trabajo a la persona, y no al revés, es una premisa que tiene que tenerse en cuenta por parte de la empresa. La Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales en su artículo 15.1.d) establece que es una obligación para la empresa adaptar el trabajo a la persona, y esto tiene que hacerse teniendo en cuenta las características de género. La adaptación según cuestión de género también tiene que producirse en relación al uso de equipos de protección individual, y así se establece en el artículo 5.1.b) del Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual⁹. Este artículo establece como una obligación que estos equipos tienen que adaptarse a las condiciones anatómicas y fisiológicas de quien haga uso de ellos, teniendo que prestarse atención a esas condiciones según el género.

Existen en la legislación textos que no contemplan un punto de vista de género en preceptos concretos de su articulado, o que lo hacen de forma deficiente. 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 registro¹⁰ contiene en su Anexo I la codificación del propio cuadro de enfermedades profesionales.

⁹ El texto del Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual (*BOE* núm. 140, de 12 de junio de 1997) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1997-12735>

¹⁰ El texto 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 noti-

El síndrome del túnel carpiano por compresión del nervio mediano en la muñeca viene calificado como enfermedad profesional en el epígrafe 2F0201 de este Anexo I. En el mismo se establecen las condiciones de trabajo concretas que pueden fomentar su surgimiento, en concreto aquellas que conlleven un apoyo prolongado y repetido de forma directa o indirecta sobre las correderas anatómicas que provocan lesiones nerviosas por compresión y aquellas que requieran movimientos repetidos o mantenidos de hiperextensión e hiperflexión de la muñeca o de aprehensión de la mano.

Este mismo epígrafe 2F0201 del Anexo I del Real Decreto 1299/2006, 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, cita ejemplos de sectores productivos concretos en los cuáles las condiciones referidas se pueden dar. Se cita de forma textual a lavaderos, cortadores de tejidos y material plástico y similares, trabajos de montaje (electrónica y mecánica), industria textil, mataderos (carniceros y matarifes), hostelería (camareros y cocineros), soldadores, carpinteros, pulidores y pintores. Entre los ejemplos predominan sectores en los cuales hay más presencia de trabajadores hombres.

El síndrome del túnel carpiano es una enfermedad profesional característica de sectores feminizados y asociados a los cuidados, más característica incluso que en algunos de los sectores citados. Las residencias de la tercera edad y el sector de ayuda a domicilio son sectores feminizados con gran presencia de esta patología. Estos sectores en los que la presencia de mujeres trabajadoras es prácticamente total no se citan entre los ejemplos, por lo que se produce una invisibilización de las mujeres trabajadoras a través de la no mención de los propios sectores en cuestión. Las mujeres que trabajan en estos sectores padecen síndrome del túnel carpiano debido a las posturas forzadas, manipulación manual de cargas y movimientos repetitivos asociados a las tareas del ámbito de los cuidados en el espacio laboral.

En relación también a este Real Decreto 1299/2006 y lo recogido en su Anexo I ante la exposición a un material cancerígeno reconocido como el amianto, también hay otras situaciones que discriminan a las mujeres trabajadoras. La legislación francesa incluyó simultáneamente en octubre de 2023 los cánceres de laringe y ovario por exposición a este material como enfermedades profesionales. En España, por el contrario, el cáncer de laringe por exposición al

ficación y registro (*BOE* núm. 302, de 19 de diciembre de 2006) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-22169>.

El Anexo I incluye seis grupos de enfermedades profesionales según qué tipo de agentes las provocan. El grupo 2 son las enfermedades profesionales causadas por los agentes físicos. El ejemplo referido, síndrome del túnel carpiano por compresión del nervio mediano en la muñeca, se encuentra en este grupo, codificado con el epígrafe 2F0201.

amianto es considerado enfermedad profesional desde que se incluyó¹¹ en 2015 en el citado Anexo I, mientras que el de ovario aún no se ha incluido. Una patología por exposición al amianto que afecta de forma exclusiva a las mujeres trabajadoras, como es el cáncer de ovario, continúa sin ser reconocida como enfermedad profesional.

En este mismo listado de enfermedades profesionales tampoco se incluye para que sea considerada como tal ninguna patología de las que se derivan de la exposición a riesgos psicosociales. Estando las mujeres trabajadoras más expuestas que los hombres a este tipo de riesgos se da otro agravio comparativo de género en nuestro marco legal. La ausencia en el listado se relaciona además de forma directa con la dificultad para demostrar el vínculo con el trabajo, conectando esto con «determinadas condiciones prevalentes en concretas profesiones altamente feminizadas, como la sanidad, la educación o el sector de los cuidados» (Igartua, 2023: 29).

Tampoco existe para los riesgos psicosociales un desarrollo legislativo específico más allá de lo contenido en el artículo 14.2 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, que obliga a la empresa a garantizar la seguridad y la salud de las personas trabajadoras en todos los aspectos relacionados con el trabajo, instando igualmente a la adopción de cuantas medidas sean necesarias. Riesgos concretos que afectan en mayor medida al colectivo de hombres trabajadores, como la exposición al ruido, las vibraciones o la exposición a agentes químicos, y que existen en sectores masculinizados como industria y construcción, cuentan con este desarrollo legislativo en forma de reales decretos específicos.

Una vez analizado cómo se aborda el punto de vista de género en el marco legal según el cual tienen que regirse las actuaciones de las empresas para la defensa de la salud, es necesario ver en qué aspectos concretos de la prevención de riesgos laborales se concreta ese marco legal.

3.2. Evaluación de riesgos

La evaluación de riesgos tiene que realizarse también con un punto de vista de género, y esta variable ha de contemplarse desde las primeras etapas. No se trata de hacer una evaluación de riesgos genérica, que tiende a hacerse además con el patrón implícito del trabajador abstracto masculino, para después evaluar de forma específica los puestos de trabajo que ocupan las mujeres trabajadoras como si estas fueran especialmente sensibles, sino de transversalizar el punto de

¹¹ El reconocimiento del cáncer de laringe por exposición al amianto como enfermedad profesional se produjo a través de las modificaciones del Real Decreto 1299/2006 que introdujo la aprobación del Real Decreto 1150/2015, de 18 de diciembre. Este último texto legal (*BOE* núm. 303, de 19 de diciembre de 2015) está disponible en el siguiente enlace: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-13874>

vista de género a lo largo de todo el proceso de elaboración de la evaluación de riesgos.

Es necesario tener en cuenta a la hora de acometer la evaluación que considerar exclusivamente el patrón masculino en el diseño de puestos de trabajo puede generar más de un riesgo a las mujeres trabajadoras, siendo un buen ejemplo el aspecto ergonómico o músculo-esquelético. Que ese diseño de un puesto de trabajo se base en las medidas antropométricas masculinas para la adaptación ergonómica genera en las mujeres, «además de los problemas físicos derivados directamente de la inadecuación de los medios, serios problemas de estrés por falta de control de los propios equipos» (González, 2011: 97). La exposición a un riesgo ergonómico puede generar en este caso para las mujeres trabajadoras patologías relacionadas con el propio ámbito ergonómico, pero también con el psicosocial.

El trabajo de diagnóstico tiene que abarcar «la situación de las mujeres y los hombres en áreas clave, como pueden ser las diferencias salariales y de desarrollo de carrera en base a la edad, las cualificaciones, la antigüedad en el empleo y las necesidades de conciliación» (OSALAN, 2019: 46). Es necesario que se contemplen todas las condiciones de trabajo y todas las exposiciones que puedan generar un efecto específico para las mujeres trabajadoras, ya sea en ámbitos de seguridad o exposición a riesgos químicos, ergonómicos o músculo-esqueléticos y psicosociales.

Esto no está exento de problemas, siendo uno de los más característicos el hecho de que en los Valores Límite Ambientales (VLAs) oficiales que se recomienda no superar en las exposiciones ambientales no se realice ningún tipo de distinción según la variable género. En los sucesivos documentos publicados por el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo que llevan por título «Límites de Exposición Profesional para Agentes Químicos en España», documentos en los que figuran estos VLAs oficiales y que se actualizan cada año¹² sólo figura un único valor para la exposición a cada producto. El análisis se presenta de forma genérica con valores únicos, no teniendo en cuenta las diferencias referidas en el apartado de exposición a riesgo químico de este artículo y que se dan entre mujeres y hombres. La tendencia natural implica que la toma de muestras y la posterior determinación de cada VLA se haya llevado a cabo para trabajadores hombres y sin tener en cuenta las situaciones específicas de las mujeres.

De la evaluación de riesgos se tienen que derivar las medidas preventivas necesarias para que las condiciones de trabajo no generen efectos negativos sobre la salud. El objetivo de la aplicación del punto de vista de género en la implan-

¹² En este enlace se puede ver la versión de 2023: <https://www.insst.es/documents/94886/4545430/LEP+2023.pdf/31cc42a8-5040-b679-4786-6ada992b0ab2?t=1678969522312>

tación de estas medidas preventivas no se circunscribe únicamente a aplicar medidas específicas para las mujeres trabajadoras, aunque en ocasiones sea indispensable hacerlo. El objetivo es alcanzar el mismo nivel de protección para los hombres y para las mujeres. Las medidas preventivas, ya sean comunes para mujeres y hombres o específicas para cada colectivo, son instrumentos para el logro de ese objetivo.

Ni de la evaluación de riesgos ni de la implantación de medidas preventivas tienen que quedarse fuera las personas trabajadoras con contratos temporales o con contratos a tiempo parcial. La mayor presencia de mujeres trabajadoras en estos dos colectivos implicaría que sus riesgos no son debidamente evaluados ni que se implementan medidas preventivas cuyo objetivo sea alcanzar el mismo nivel de protección que para los hombres.

Una vez analizada la importancia de la evaluación de riesgos como instrumento para la implantación de medidas preventivas desde el punto de vista de género, es necesario llamar la atención sobre un aspecto concreto en el cual la propia evaluación de riesgos tiene que incidir, como es la exposición a condiciones de trabajo que supongan un riesgo para las situaciones de embarazo y lactancia natural.

3.3. Exposición a riesgos durante el embarazo y la lactancia natural

Como se ha indicado, las actuaciones concretas que tienen que llevar a cabo las empresas en relación a las situaciones de embarazo y lactancia natural vienen contenidas en el artículo 26 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales. Según lo establecido en este precepto legal, la empresa viene obligada a contemplar las situaciones referidas en la evaluación de riesgos.

El Real Decreto 298/2009, de 6 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, en relación con la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia¹³, contribuyó a clarificar las condiciones de trabajo que entrañan riesgo.

De esta manera el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, incluye en su Anexo VII una lista no exhaustiva de agentes, procedimientos y condiciones de trabajo que

¹³ El texto del Real Decreto 298/2009, de 6 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, en relación con la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (*BOE* núm. 57, de 7 de marzo de 2009) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/boe/dias/2009/03/07/pdfs/BOE-A-2009-3905.pdf>

pueden influir negativamente en la salud de la trabajadora embarazada o en periodo de lactancia natural, del feto o de la niña o el niño en periodo de lactancia natural. De la misma forma el Anexo VIII enumera una lista no exhaustiva de agentes y condiciones de trabajo a los cuales no podrá haber en ninguna circunstancia exposición por parte de trabajadoras embarazadas o en periodo de lactancia natural. Ambos anexos¹⁴ se tienen que tener en cuenta a la hora de realizar la evaluación de riesgos.

Una vez reflejados los riesgos en la correspondiente evaluación, la primera medida preventiva a adoptar por la empresa es la adaptación de las condiciones y el tiempo de trabajo para eliminar ese riesgo. El artículo 26 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, cita expresamente que la eliminación del trabajo nocturno y a turnos tendrá que contemplarse si resultase necesario.

Si estas adaptaciones no fuesen posibles y así lo certifica la entidad con la que la empresa tenga concertada la cobertura de las contingencias profesionales (en la mayoría de los casos una mutua colaboradora con la Seguridad Social) la empresa tendrá que cambiar de puesto de trabajo a la trabajadora. Para llevar a cabo este cambio con la mayor celeridad posible es necesario y una nueva obligación legal que la evaluación de riesgos contemple un listado de puestos con riesgo para el embarazo y la lactancia natural y un listado de puestos exentos de riesgo para ambas situaciones. Ambos listados habrán de elaborarse previa consulta con las personas representantes de la plantilla.

En caso de no poder llevarse a cabo el cambio de puesto de trabajo, la trabajadora podrá acogerse a la suspensión del contrato por riesgo durante el emba-

¹⁴ El anexo VII referido incluye diversos agentes físicos, entre los que se encuentra la exposición a vibraciones, frío y calor extremos, manipulación manual de cargas con especial incidencia en zona dorsolumbar, ruido, radiaciones no ionizantes y fatiga mental o física. Figuran también diversos agentes biológicos referidos a trabajos agrarios, trabajos que incluyan contacto con animales o con productos de origen animal y trabajos de asistencia sanitaria, comprendidos los desarrollados en servicios de aislamiento y de anatomía patológica, así como la exposición a determinados agentes químicos.

El Anexo VIII por su parte hace hincapié igualmente, aunque de forma más exhaustiva, en relacionar condiciones de trabajo y sectores productivos concretos. Las trabajadoras embarazadas no podrán estar expuestas a radiaciones ionizantes, toxoplasma, virus de la rubeola, determinados agentes químicos entre los que se incluyen algunas sustancias cancerígenas y mutágenas, así como tampoco realizar trabajos de minería subterránea ni en atmósferas de sobrepresión elevada como ocurre en el submarinismo. Las trabajadoras en periodo de lactancia natural por su parte no podrán estar expuestas a determinados agentes químicos entre los que se incluyen algunas sustancias cancerígenas y mutágenas, así como tampoco realizar trabajos de minería subterránea. Para ambos colectivos se prohíbe expresamente la exposición al plomo y sus derivados, en la medida en que estos agentes sean susceptibles de ser absorbidos por el organismo.

Ambos anexos pueden consultarse en el propio Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención (*BOE* núm. 27, de 31 de enero de 1997). Este texto legal está disponible en el siguiente enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1997-1853>

razo y la lactancia natural. Conlleva una prestación económica del 100% de la base reguladora por contingencias profesionales, siendo competencia de la mutua correspondiente (o la entidad colaboradora responsable de la cobertura de las contingencias profesionales) tanto el reconocimiento de la prestación como el abono de la misma. Aparte de la imposibilidad de adaptación o cambio de puesto de trabajo, se establecen como requisitos el alta en la Seguridad Social y que el embarazo no presente complicaciones ni sea considerado embarazo de riesgo, situación que tiene que ser certificada por el sistema público de salud. Si el embarazo fuese considerado de riesgo o presentase algún tipo de complicación la prestación a la que podría acogerse la trabajadora es la de incapacidad transitoria por enfermedad común.

Si se cumplen los requisitos, la trabajadora puede presentar la solicitud ante la mutua colaboradora con la Seguridad Social responsable de la cobertura de las contingencias profesionales. Si se producen discrepancias entre mutua y trabajadora o si la primera no reconoce el derecho a la prestación económica de la segunda, existe la posibilidad de solicitud de informe a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en los términos recogidos en el artículo 39.6 del Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural¹⁵. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social cuanta con un plazo de quince días para la emisión de este informe.

En relación con la situación de embarazo la disposición final tercera de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo¹⁶ ha introducido nuevos supuestos de incapacidad temporal por contingencias comunes, como las derivadas de interrupción del embarazo, voluntaria o no, y la que haya de iniciarse a partir del día primero de la semana trigésima novena del proceso de gestación. Se articula también en este precepto legal la situación de incapacidad temporal por enfermedad común para situaciones de menstruación incapacitante secundaria.

El marco legal establece lo que la empresa tiene que hacer, así como las disposiciones a tener en cuenta para la defensa de la salud en situaciones de emba-

¹⁵ El texto del Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural (*BOE* núm. 69, de 21 de marzo de 2009) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-4724>

¹⁶ El texto de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (*BOE* núm. 51, de 1 de marzo de 2023) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-5364>

razo y lactancia natural. Existen también instrumentos concretos que ponen en valor y recogen medidas para revertir situaciones de desigualdad en los centros de trabajo, configurándose como prácticas tendentes a la defensa de la salud laboral de las mujeres. El ejemplo más claro son los planes de igualdad.

3.4. Planes de igualdad como instrumento para la equidad entre mujeres y hombres

El Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aborda el establecimiento de planes de igualdad, pero remite a lo que se establezca en la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. El tercer capítulo del Título IV de este texto legal es en el que figuran los preceptos que establecen las obligaciones empresariales en relación a los planes de igualdad, configurando estos como instrumentos para la consecución de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y para la eliminación de la discriminación por razón de sexo.

Será obligación de las empresas que exista plan de igualdad para aquellas que tengan cincuenta o más personas trabajadoras o para aquellas que, aun contando con plantillas inferiores a cincuenta personas, así lo establezca el convenio colectivo de aplicación o así lo hubiese establecido la autoridad laboral. Las medidas que consten en el plan de igualdad tienen que ser negociadas con la representación legal de la plantilla y abordar aspectos tales como prevención del acoso sexual y por razón de sexo, ejercicio corresponsable de la conciliación, proceso de selección y contratación, auditoría salarial y retribuciones, clasificación profesional, formación, promoción profesional e infrarrepresentación femenina. De estos aspectos a incluir varios de ellos tienen que ver con factores de exposición a riesgos psicosociales que afectan en mayor medida a las mujeres trabajadoras.

Por otro lado, más allá de lo establecido en este precepto legal y su relación directa con los riesgos psicosociales, es habitual que la práctica negociadora permita concretar con perspectiva de género en los planes de igualdad medidas relativas también al uso de instalaciones y servicios, diseño de puestos de trabajo y riesgos ergonómicos o músculo-esqueléticos. Es también habitual que en este marco se establezca la necesidad de que exista formación en materia de género para el personal responsable de prevención de riesgos laborales.

Las condiciones laborales que se abordan en los planes de igualdad constituyen ámbitos en los cuales las mujeres trabajadoras pueden sufrir discriminaciones, no siendo nuestro marco legal el primero que aborda estas cuestiones. Ya en 1975 se aprobó en Gran Bretaña la Sex Discrimination Act, ley que venía a completar la anteriormente promulgada Equal Pay Act. El ámbito de actuación se centraba en la extensión de «preceptos antidiscriminatorios en materia de condiciones salariales y contractuales a otros ámbitos de la relación laboral, tales como la selección, la formación y los ascensos» (Thompson *et al.*, 1985: 177).

Los puntos que se incluyen en la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, alcanzan mayor concreción en el desarrollo legislativo sobre la materia que se da en el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo¹⁷. Uno de los aspectos clave aportados es el proceso de negociación y la legitimidad de las partes. El artículo 5.2 establece que por la parte de la representación de las personas trabajadoras se otorga legitimidad negociadora a los comités de empresa, delegadas y delegados de personal, secciones sindicales y comité intercentros en los casos en los que este órgano tenga competencias para la negociación.

Para las empresas en las que no existiesen o no estuviesen constituidos estos órganos de representación de las personas trabajadoras, el artículo 5.3 regula que estas serán representadas por los sindicatos más representativos y por los sindicatos representativos del sector al que pertenezca la empresa y que cuenten con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. No obstante, esta representación quedará válidamente constituida por la o las organizaciones sindicales que respondan a la convocatoria de la empresa en el plazo de diez días.

Con el objetivo específico de reducir la brecha salarial existente entre mujeres y hombres se han aprobado nuevas obligaciones empresariales en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres¹⁸. En su artículo 5 establece que todas las empresas deberán disponer de un registro retributivo que abarque las condiciones salariales de toda su plantilla, incluyendo al personal directivo y los altos cargos.

La sección segunda del Capítulo III, por su parte, aclara y define el contenido de la auditoría retributiva que tiene que figurar en el plan de igualdad en aquellas empresas que tengan obligación de elaborarlo. Será obligatorio realizar un diagnóstico de la situación retributiva, que comprenderá a su vez una evaluación de puestos de trabajo en relación a los sistemas retributivo y de promoción, así como un análisis de los factores de la diferenciación retributiva y de las dificultades que se den en el diseño o uso de las medidas de conciliación. Tras este diagnóstico, que dará a conocer y establecerá las problemáticas que afectan a las mujeres trabajadoras de la empresa, se elabo-

¹⁷ El texto del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (*BOE* núm. 272, de 14 de octubre de 2020) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2020-12214>

¹⁸ El texto del Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres (*BOE* núm. 272, de 14 de octubre de 2020) se puede consultar en este enlace: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-12215>

rá un plan de actuación destinado a que se corrijan las situaciones de desigualdad detectadas.

4. Conclusiones

La situación de las mujeres en el mercado de trabajo y la asignación de tareas y roles específicos, tanto en el propio mercado de trabajo como fuera del mismo, tienen influencia en la salud. La mayor contratación temporal y la mayor contratación a tiempo parcial, en comparación con el colectivo masculino, no generan un escenario para las mujeres en el cual tener un trabajo pueda llegar a ser un medio para alcanzar un estatus, logro para el cual en nuestra sociedad el empleo juega un papel fundamental y que es necesario para una situación de completo bienestar. Esta característica no es la única susceptible de perjudicar la salud psicosocial de las mujeres trabajadoras, puesto que el daño en este campo también puede derivarse de que esas situaciones de temporalidad y parcialidad no garantizan que el empleo sea un medio para la satisfacción de las necesidades económicas.

También la doble presencia que afecta en mayor medida a las mujeres trabajadoras genera riesgos psicosociales debido al incremento de la carga de trabajo que supone y la necesidad de atención simultánea en distintos espacios. Si bien es posible adoptar medidas organizativas en las empresas que faciliten la conciliación, es difícil que mejore la situación si fuera de las empresas no se dan avances en materia de corresponsabilidad entre hombres y mujeres.

Esta doble presencia y la segregación ocupacional provocan además una mayor exposición del colectivo femenino al riesgo ergonómico o músculo-esquelético y a las patologías que se derivan, mientras que los hombres están más expuestos a accidentes laborales relacionados con la seguridad en el trabajo. También la diferenciación biológica que se da entre mujeres y hombres hace que haya exposiciones a riesgos químicos que afecten de forma diferenciada a las mujeres.

Más allá de las situaciones de riesgo para el embarazo y la lactancia natural no existen en la legislación alusiones concretas a situaciones que sean exclusivas de las mujeres, si bien en la realidad existen más condiciones de trabajo que les pueden ocasionar un daño específico. También el deficiente tratamiento que se da en la legislación a las enfermedades profesionales que afectan de forma mayoritaria a las mujeres trabajadoras contribuye a la invisibilización de las mismas a través de la asignación de esas enfermedades profesionales a sectores en mayor medida masculinizados.

Existen instrumentos concretos para adaptar el marco legal a la realidad de las empresas, como podrían ser las evaluaciones de riesgos y los planes de igual-

dad, si bien a diferencia de las primeras los segundos no son obligatorios en todas las empresas. No obstante, es necesaria una reinterpretación de buena parte de nuestra legislación en materia de prevención de riesgos laborales aplicando un punto de vista de género, comenzando por la desmasculinización del propio cuadro de enfermedades profesionales incluido en el Anexo I del RD 1299/2006.

Bibliografía

- CAMPOS, Javier, RONDA-PÉREZ, Elena, ROEL, José María, GARCÍA GÓMEZ, Montserrat, MAQUEDA, Jerónimo, LÓPEZ-JACOB, María José e IVORRA, Lorena María (2009), «Una visión de género a los protocolos de vigilancia sanitaria de la población trabajadora», *Archivos de Prevención de Riesgos Laborales*, 12 (3), 116-123. Disponible en: https://archivosdeprevencion.eu/view_document.php?tpd=2&i=1906 (accedido: 10-10-2023).
- CCOO (2022-1), *Análisis de las estadísticas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en España en 2021*. Madrid: Confederación Sindical de CCOO. Disponible en: <https://www.ccoo.es/c3350d37087247715c0685edd807c211000001.pdf> (accedido: 30-09-2023).
- CCOO (2022-2), *Propuesta de CCOO por un Pacto Integral y Estatal de Cuidados*. Madrid: Confederación Sindical de CCOO. Disponible en: <https://www.ccoo.es/8788f3fd0193b984c5ab0ca9773d5930000001.pdf> (accedido: 16-10-2023).
- CROMPTON, Rosemary (1997), *Clase y estratificación. Una introducción a los debates actuales*. Madrid: Tecnos.
- FINA, Lluís (2001), «El aumento del trabajo a tiempo parcial en Europa. Problemas y oportunidades», en Lorente Campos, Raúl (ed.): *Trabajo a tiempo parcial*, Valencia: Germania, 87-94.
- GIARINI, Orio y LIEDTKE, Patrick M. (1998), *El dilema del empleo. El futuro del trabajo*. Barcelona: Galaxia Gutenberg.
- 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: 30-10-2023).
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2007), «Prevención de riesgos laborales y trabajo de la mujer», *Temas Laborales*, 91, 263-296. Disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/empleoformacionytrabajoautonomo/portalcarrl/carrlportal-portlets/documentos?nombre=33_921_3.pdf (accedido: 10-12-2023).
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2009), «Prevención de riesgos laborales en clave de género en Andalucía», *Temas Laborales*, 100-3, 1313-1352. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3081889> (accedido: 06-12-2023).
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2023), «El enfoque de género y la enfermedad profesional: reflexiones desde el ordenamiento español», *Revista Internacional y Comparada de RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO*, vol. 11, n.º 2, 6-41. Disponible en: https://ejcls.adapt.it/index.php/rlde_adapt/article/view/1268 (accedido: 10-12-2023).

- INSTITUT VALENCIÀ DE SEGURETAT I SALUT EN EL TREBALL (2023), *Perspectiva de género y prevención de riesgos laborales*. Burjassot: INVASSAT. Disponible en: <https://invassat.gva.es/documents/161660384/172887249/MCV-230102+Perspectiva+de+g%C3%A9nero+y+prevenci%C3%B3n+de+riesgos+laborales.pdf/fa6c26e5-f111-7af1-436b-9296ed119cb4?t=1676982832210> (accedido: 22-10-2023).
- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (2003), *Guía técnica para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a la manipulación manual de cargas*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Economía Social. Disponible en: <https://www.insst.es/documents/94886/96076/manipulacion+manual+de+cargas/d52f7502-cd7f-4e15-adf9-191307c689a9> (accedido: 12-10-2023).
- LORENTE-CAMPOS, Raúl (2001), «Introducción: el trabajo a tiempo parcial, cuestiones clave del debate», en Lorente-Campos, Raúl (ed.): *Trabajo a tiempo parcial*, Valencia: Germania, 13-28.
- MARTÍN HERNÁNDEZ, María Luisa (2010), «La igualdad efectiva entre mujeres y hombres en las condiciones de seguridad y salud en el trabajo: la obligada atención al sexo en la garantía de una protección eficaz de las mujeres trabajadoras», *Lan Harremanak*, 23, 21-39. Disponible en: https://ojs.ehu.es/index.php/Lan_Harremanak/article/view/4653/4441 (accedido: 17-09-2023).
- MESSING, Karen y SEIFERT, Ana María (2002), «Escuchar a las mujeres: investigación, orientada a la acción, en materia de ergonomía», *Lan Harremanak*, Número especial sobre salud laboral, 133-150. Disponible en: https://ojs.ehu.es/index.php/Lan_Harremanak/article/view/5874/5550 (accedido: 03-10-2023).
- MINISTERIO DE IGUALDAD Y CCOO (2021), *El acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el ámbito laboral en España*. Madrid: Ministerio de Igualdad. Disponible en: <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/violenciaEnCifras/estudios/investigaciones/2021/pdfs/estudioacososexual1.pdf> (accedido: 25-09-2023).
- MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL (2023), *Precariedad laboral y salud mental. Conocimientos y políticas*. Madrid: Gobierno de España. Disponible en: <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/Documents/2023/170323-informe-salud-mental.pdf> (accedido: 30-09-2023).
- MINISTERIO DEL INTERIOR (2021), *Informe sobre delitos contra la libertad e indemnidad sexual*. Madrid: Dirección general de coordinación y estudios de la Secretaría de Estado de Seguridad. Disponible en: <https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/prensa/balances-e-informes/2021/Informe-delitos-contra-la-libertad-e-indemnidad-sexual-2021.pdf> (accedido: 13-12-2023).
- Ó RIAIN, Seán y HEALY, Amy (2021), «Nuevos retos en los mundos del trabajo capitalista», *Panorama Social*, 34, 47-59. Disponible en: https://www.funcas.es/wp-content/uploads/2022/01/PS34_%C3%93_Riain_y_Healy.pdf (accedido: 17-09-2023).
- OFFE, Claus (1997), «Precariedad y mercado laboral. Un análisis a medio plazo de las respuestas políticas disponibles», en VV.AA., *¿Qué crisis? Retos y transformaciones de la sociedad del trabajo*, Donostia: Gakoa Liburuak, 11-50.
- OSALAN-INSTITUTO VASCO DE SEGURIDAD Y SALUD LABORALES (2019), *Pautas para la integración de la perspectiva de género en la prevención de riesgos laborales*. Barakaldo: OSALAN. Disponible en: https://www.osalan.euskadi.eus/contenidos/libro/seguridad_201905/es_def/adjuntos/pautas_herramienta_genero_prl_es.pdf (accedido: 21-10-2023).
- PAYÁ CASTIBLANQUE, Raúl (2019), «Desigualdades de género en las condiciones de trabajo, empleo y salud laboral en España», *Sociología y tecnociencia*. 9.2, 23-50. Dispo-

- nible en: <https://revistas.uva.es/index.php/sociotecno/article/view/3642/2938> (accedido: 12-10-2023).
- 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. Disponible en: https://ojs.ehu.eus/index.php/Lan_Harremanak/article/view/23085/20576 (accedido: 02-10-2023).
- ROMANO MOZO, Dolores (2012), *Disruptores endocrinos. Nuevas propuestas para nuevos retos*. Madrid: Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud. Disponible en: https://saludsindanio.org/sites/default/files/documents-files/2177/disruptores_endocrinos_final.pdf (accedido: 28-10-2023).
- RUBERY, Jill (2001), «El trabajo a tiempo parcial: ¿Representa una amenaza para las condiciones estándar de ocupación?», en Lorente-Campos, Raúl (ed.): *Trabajo a tiempo parcial*, Valencia: Germania, 29-64.
- SÁEZ LARA, Carmen (2022), «Gestión algorítmica empresarial y tutela colectiva de los derechos laborales», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 40 (2), 283-300. Disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/view/79417/4564456561032> (accedido: 01-11-2023).
- SAN JOSÉ, Begoña (2022), «Mujeres, trabajo, sindicalismo y feminismo», *Grand Place*, 17, 143-154. Disponible en: <https://marioonaindiafundazioa.org/2023/01/19/grand-place-no-17-sindicalismo-y-democracia/> (accedido: 23-10-2023).
- THOMPSON, A.W.J. y HUNTER, L.C. (1985), «Gran Bretaña», en DUNLOP, John T. y GALLENSON, Walter (eds.), *El trabajo en el siglo XX*, Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 107-180.
- 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: 04-10-2023).

LAS RELACIONES LABORALES EN LA AGRICULTURA INTENSIVA DE LA REGIÓN DE MURCIA: EL PAPEL DE LA ACCIÓN SINDICAL Y DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA CONSTRUCCIÓN DE SU MARCO REGULATORIO[&]

*Labor relations in intensive agriculture in the region of Murcia:
the role of union action and collective bargaining in the construction
of its regulatory framework*

JOSÉ ENRIQUE RUIZ SAURA*

Universidad de Murcia, España

RESUMEN

La acción sindical de colectivos de personas trabajadoras en el sector agrario, así como su participación en las mesas de negociación para la concertación de acuerdos entre capital y trabajo, ha tenido históricamente un peso muy relevante en la construcción y evolución del trabajo agrícola en la región de Murcia. Por ello, resulta de interés conocer y comprender el contexto social y sindical del trabajo en el campo y el almacén murcianos. Partiendo de las implicaciones del nuevo sistema productivo implantado desde hace unas décadas en la agroindustria de esta región, esto es, desde el tránsito de la agricultura tradicional al modelo intensivo, se analiza el papel que la autonomía colectiva juega en este sector. De la misma forma, se aborda los retos que han de afrontar los trabajadores agrarios, su organización colectiva, y la evolución de la regulación laboral de la agricultura.

Palabras clave: trabajo agrario, negociación colectiva, acción sindical, agricultura intensiva.

[&] El presente trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación «LA ACTIVIDAD SINDICAL Y DERECHOS COLECTIVOS EN LAS RELACIONES LABORALES DEL SIGLO XXI», realizado en el Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia con la financiación del Ministerio de Universidades (FPU 19/02487).

* **Correspondencia a:** José Enrique Ruiz Saura. Calle Ortega y Gasset, 18, Beniaján, Murcia (España). — jsaura.ruiz@gmail.com — <https://orcid.org/0000-0002-9284-1004>

Cómo citar: Ruiz Saura, José Enrique. (2023). «Las relaciones laborales en la agricultura intensiva de la región de Murcia: el papel de la acción sindical y de la negociación colectiva en la construcción de su marco regulatorio»; *Lan Harremanak*, 50, 174-199. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.24812>).

Recibido: 04 mayo, 2023; aceptado: 08 junio, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

■ *The union action of groups of workers in the agricultural sector, as well as their participation in the negotiating tables for the conclusion of agreements between capital and labor, has historically had a very relevant weight in the construction and evolution of agricultural work in the Region of Murcia. For this reason, it is of interest to know and understand the social and union context of work in the fields and warehouses in Murcia. Based on the implications of the new productive system implemented for a few decades in the agro-industry of this region, that is, from the transition from traditional agriculture to the intensive model, the role that collective autonomy plays in this sector is analyzed. In the same way, it addresses the challenges that agricultural workers have to face, their collective organization, and the evolution of labor regulations in agriculture.*

Keywords: agricultural work, collective bargaining, union action, intensive agriculture.

1. Introducción: el cambio de modelo productivo en la agricultura murciana

La región de Murcia, históricamente, ha sido una zona agrícola donde han convivido los regadíos de la cuenca del río Segura con los cultivos de secano distribuidos a lo largo de distintas zonas de su geografía. El exponente principal de su agricultura tradicional fue una unidad reducida de producción y consumo que se sustentaba principalmente en el trabajo familiar y tenía un bajo nivel de capitalización, así como una productividad económica arcaica y poco dinámica (Quiñones, 1980: pp. 15-18).

A partir de la década de 1950, debido a la apertura de la economía española al exterior, se produjeron cambios significativos en la agricultura tradicional murciana que afectaron a las formas de producción y, en definitiva, a la organización misma de la sociedad agraria. Fundamentalmente, se produjo la sustitución de aquellos cultivos menos rentables en las zonas de secano, se llevó a cabo la mecanización de las explotaciones agrarias y la incorporación de nuevas tecnologías y, además, los lugares con nuevos regadíos pasaron a constituir explotaciones de tamaño mediano y grande (Ruiz, 2023: 106).

Asimismo, durante estos años, muchos pequeños arrendatarios se convirtieron en dueños de las tierras que habían venido trabajando. De esta forma, los pequeños propietarios aumentaron en la huerta tradicional y, los medianos y grandes, lo hicieron en los grandes regadíos.

En los años 60, durante el periodo desarrollista de la dictadura franquista, se produjo una crisis de la agricultura tradicional en todo el país. Debido a los procesos de compra de terrenos, el número de parcelas disminuyó en número mientras aumentaba su tamaño. Al mismo tiempo, la población murciana se expandió y comenzó a concentrarse en las zonas de mayor actividad industrial y agraria. Este fue un hecho relacionado con el aumento de las exportaciones agrícolas, así como con el desarrollo de la producción de conservas y otros bienes producidos industrialmente. En este momento, la industria agroalimentaria comenzó a asumir una posición de liderazgo en la producción industrial local, caracterizándose por la diversidad y heterogeneidad de sus ramas fabriles. Entre ellas, destacan la industria del manipulado de cítricos y hortalizas y la de conservas vegetales, que tradicionalmente se valían de una mano de obra femenina que soportaba bajos salarios y una actividad estacional.

En el caso de la recolección y manipulado de cítricos, destaca geográficamente la actividad desarrollada en las pedanías del este y de la denominada Costera Sur del municipio de Murcia, como, por ejemplo, El Raal, Alquerías, Torregüera, Los Ramos, Beniaján o Algezares, además de en municipios limítrofes como Santomera o Beniel. De hecho, se trata de una actividad que, junto

a la exportación del pimentón, experimentó un notable auge desde la primera mitad del siglo xx. Todo ello, a raíz de una demanda creciente de países del centro y norte de Europa, lo cual promovió la extensión de monocultivos de cítricos en la región de Murcia (García, 2016: 44).

Por su parte, el tratamiento del producto hortofrutícola fue más importante en los municipios y pedanías ubicados en las zonas correspondientes al Campo de Murcia y al Campo de Cartagena: Corvera, Torre Pacheco, Los Martínez del Puerto, Valladolides, Gea y Truyols, Fuente Álamo, etc. En este caso, la especialización hortofrutícola inició su crecimiento algunos años después, en torno a 1970, aunque ya contaba con un antecedente de «primer ciclo hortofrutícola» que databa del primer tercio del siglo xx (De Castro, Gadea, Pedreño y Ramírez, 2017: 2-3). No obstante, esta etapa anterior de crecimiento agroindustrial se había visto truncada por el repliegue comercial que se generalizó en España a raíz de la autarquía económica que caracterizó a la primera etapa del régimen franquista. Sin embargo, tras la apertura de la economía española al exterior, este nuevo ciclo de crecimiento en el subsector de las frutas y hortalizas murcianas se basó en el aprovechamiento de una serie de ventajas iniciales para la producción a gran escala: la localización geográfica, la dotación de recursos naturales, una climatología muy favorable, y la disposición de amplias extensiones de tierra y fuerza de trabajo a bajo coste, esencialmente.

En lo referente a las conservas vegetales, entre las distintas localidades dedicadas a esta actividad, hay que destacar Molina de Segura. Esta localidad unida a otros municipios de la llamada Vega Media del Río Segura formó una unidad homogénea en este subsector de producción (Bayona, 2006: 117). Así, finales de la década de 1960, la potenciación del regadío llevada a cabo años antes con el objetivo de reforzar la capacidad exportadora de la producción conservera murciana posibilitó una amplia expansión y desarrollo de esta actividad. Esto dio pie al surgimiento de grandes factorías como Cobarro Hortícola o Hero Alcantarilla.

Posteriormente, a mediados de los años 80, con la consolidación del trasvase Tajo-Segura y la entrada de España en la entonces Comunidad Económica Europea (1986) y, después, con la formación del Mercado Único Europeo (1993), la agricultura murciana consolidó la transformación de su modelo productivo. En ese momento, tuvo lugar una expansión de la agricultura intensiva y el desarrollo de un complejo de grandes empresas y cooperativas cultivadoras-exportadoras. El asentamiento de este modelo de agricultura intensiva vino motivado por la búsqueda de una posición altamente competitiva en la actividad exportadora de cítricos, frutas y hortalizas, dirigidas principalmente a los países de la Unión Europea (Ruiz, 2023: 107).

2. Cambios sociales y económicos en la composición del trabajo agrario: la aparición de nuevos perfiles

La demanda de mano de obra en la agricultura regional dio lugar a un aumento de la prestación de servicios asalariada. Todo ello, en detrimento de las formas de trabajo familiares más habituales en la época anterior, las cuales quedaron reducidas a aquellas explotaciones de tamaño menor. En consecuencia, para la supervivencia de los antiguos cultivos familiares se hizo necesaria una inyección de capital y la incorporación de nuevas formas de organización empresarial que les permitieran ser económicamente competitivos (Segura, Pedreño y De Juana, 2002: 82).

A medida que fue extendiéndose el nuevo modelo de agricultura intensiva en Murcia, la producción aumentaba. Y a su vez, surgían mayores necesidades de mano de obra. Esta circunstancia coincidió con el hecho de que, desde finales de los años 80 y hasta mediados de la siguiente década, un importante número de personas jornaleras cambiaron el trabajo en el campo por ocupaciones en el sector de la construcción y en los servicios, lo que en general les permitía alcanzar mejores condiciones sociolaborales. Además, en ese mismo periodo, las reivindicaciones sindicales de la época anterior cristalizaron en un crecimiento importante de los salarios y, consiguientemente, tuvo lugar una reducción de los márgenes de beneficios empresariales de este sector.

En el estudio de Pedreño y Torres (2008: 165), se plantea que, a partir de ese momento, tiene lugar una nueva tendencia que se materializa en la «conformación de sectores de actividad y trabajos «propios» de inmigrantes y la precarización de su situación laboral». Esto es algo que se hace posible por tratarse de un nuevo escenario «muy funcional para las empresas y para amplios sectores sociales», según señalan los autores, siendo además un fenómeno extrapolable al de la mayoritaria contratación de mujeres con baja cualificación en tareas de manipulado y envasado. Surge así un nuevo «ejército de reserva» ocupado en mayor medida por mujeres locales y personas migrantes procedentes del norte de África y la zona subsahariana. Se trata de personas trabajadoras ubicadas en un nicho laboral que, según lo manifestado en el estudio de Allepuz y Torres (2018: 111), con frecuencia va ligado a irregularidades tales como la no formalización de un contrato de trabajo, el abono de salarios inferiores a lo previsto en los convenios colectivos aplicables o la realización de jornadas excesivas.

Como consecuencia de esta segmentación, el movimiento organizativo de jornaleros agrícolas de mediados de los años ochenta fue minorando su fuerza progresivamente. No obstante, es preciso aclarar que, en ese momento, el empleo de personas vulnerables tampoco era una novedad en la agricultura murciana. De hecho, tiempo atrás, era habitual que parte del trabajo jornalero y

eventual fuera desempeñado por grupos de mujeres, personas de etnia gitana y temporeros de procedencia andaluza.

Con posterioridad, a raíz de los procesos de regularización administrativa de personas migrantes ocurrido en la década de los noventa¹, se produjo una demanda creciente de mejoras laborales por parte de los propios trabajadores marroquíes. Este hecho, según señalaron Segura, Pedreño y De Juana (2002: 90), generó de nuevo malestar a muchos empresarios agrícolas locales, quienes comenzaron a etiquetar de conflictivos e improductivos a los magrebíes, supuestamente, por su cultura. Esto motivó un nuevo proceso de sustitución étnica, de tal manera que el perfil de jornalero marroquí fue perdiendo protagonismo frente a migrantes ecuatorianos, subsaharianos, europeos del este, etc.

Cabe señalar que, a comienzos de la pasada década, después de un periodo de recesión económica que redundó en el aumento de las tasas de desempleo, el sector agrícola volvió a recuperar una parte de la población activa que lo había abandonado en los años anteriores. Así ocurrió tanto con la población local como con la migrante. No obstante, esta tendencia tuvo una vigencia temporal, condicionada con la disminución ocasional de la oferta de empleo en el sector terciario, en la construcción y en industrias auxiliares.

Actualmente, se está produciendo una reestructuración económica del sector a nivel global, fundamentalmente, consistente en una agudización de la división internacional de la producción agraria. A raíz de ello, la agricultura de la Región de Murcia deberá especializarse en productos de mayor calidad, pero de menor relevancia cuantitativa. No en vano, se prevé que la competencia de otros países del norte de África, Argentina, Turquía, etc., haga que las empresas murcianas seleccionen y se especialicen en aquellos productos que resulten más rentables. Esto, junto con la necesaria innovación tecnológica que aún es necesario terminar de implantar plenamente en la agroindustria murciana, lleva a pensar que no va a continuar en las décadas venideras la actual tendencia creciente de demanda de mano de obra.

3. Un nuevo panorama regulatorio heterogéneo y geográficamente diferenciado

El marco regulatorio de las relaciones laborales en el sector agrario de la Región de Murcia presenta una cierta «heterogeneidad geográfica», de forma que

¹ El Consejo de Ministros aprobó el 7 de junio de 1991 un acuerdo «para la regularización de extranjeros que trabajen en España de forma irregular» (BOE n.º 137, de 8 de junio de 1991; pág. 18860).

se identifican estructuras socio-territoriales diferenciadas. A lo largo de toda la comunidad autónoma, coexisten zonas sometidas en mayor medida a prácticas informales heredadas del modelo de empresa familiar tradicional vigente a mediados del siglo pasado y, por otro lado, zonas que han asumido en plenitud la lógica organizativa de la empresa cultivadora-exportadora murciana que, como ya se ha expuesto, se consolidó hace unas décadas. No obstante, ambas realidades están a su vez sujetas a condicionantes que hacen que tengan manifestaciones territorialmente diferentes.

Atendiendo a esta realidad, Pedreño definió tres áreas con rasgos característicos propios (1999: 181):

a) Zona donde el marco regulador se ha desarrollado plenamente

Abarca municipios costeros como Águilas y Mazarrón. Se trata de un ámbito donde la organización de la producción está muy estructurada, y en cual predominan grandes empresas especializadas en la recolección y envasado de tomate fresco.

La aparición temprana del sindicalismo y su posterior desarrollo en esta zona ha dado pie a que la informalidad y la economía sumergida tenga una presencia menor que en el resto de las áreas geográficas de la región de Murcia, sobre todo, en los almacenes de manipulado. Esto incide en la generación de determinadas prácticas garantistas para las personas trabajadoras, como es el caso de la mayor utilización de la contratación fija-discontinua en detrimento de la innecesaria reiteración de contratos eventuales para el mismo personal campaña tras campaña.

b) Zona flexible y dual

La ubicación de esta zona se corresponde con la agroindustria intensiva desarrollada en el Campo de Cartagena y el Valle del Guadalentín. La población migrante, que a menudo reside en lugares relativamente próximos a los centros de producción, tiene una elevada presencia en el conjunto de la mano de obra asalariada.

Se da una estructura empresarial ambivalente en la que, junto a empresas familiares y cooperativas de tamaño mediano-bajo, también tienen cabida empresas exportadoras y cooperativas de gran tamaño. En el caso de las empresas más pequeñas, se da un alto índice de relaciones laborales débiles e informales. Por su parte, en el caso de las empresas de mayores dimensiones, a pesar de la escasa presencia sindical en el conjunto de la zona, el marco regulatorio es más sólido y los acuerdos resultantes de la negociación colectiva tienen más seguimiento.

c) Zona cuyo contexto regulador es más informal

Este segmento abarcaría los municipios del interior de la región de Murcia que se dedican, principalmente, a la recolección y manipulado de cítricos y fruta fresca. La actividad empresarial desempeñada no replica el nivel organizativo presente en las mercantiles dedicadas a la horticultura intensiva. Así mismo, la influencia sindical en las relaciones de trabajo es débil. Consecuentemente, el trabajo está sometido a un alto índice de informalidad y estacionalidad, dándose frecuentes casos de contratación precaria o ausencia de contrato de trabajo formal, infracotización, omnipresencia de las empresas de trabajo temporal, etc.

Con este panorama, perfiles como el trabajador migrante y la mujer parten de una débil posición reivindicativa y poco poder de negociación sobre sus condiciones de trabajo. Desde la óptica patronal, esta coyuntura favorece a aquellas empresas que persiguen mantener a la baja los costes laborales. Y ello por considerar que esta medida es clave para mantener una posición competitiva en el mercado de cara a las exportaciones de su producción agraria.

4. El sindicalismo agrario en Murcia

4.1. Inicio y evolución del sindicalismo agrario moderno en Murcia

A nivel general, el sector agrario fue, junto al de la construcción, donde primero se constituyeron legalmente sus organizaciones sindicales tras el ocaso de la dictadura franquista y la aprobación de la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical². Concretamente, esta implantación sindical apareció en zonas con presencia de unidades empresariales grandes y cuya actividad se basaba en la agricultura de exportación (Pedreño, 1999: 174).

Como detalló Cavas (1995: 148), en el ámbito estatal, el sindicato CCOO puso en marcha las denominadas Comisiones Obreras del Campo para vehicular las reivindicaciones del sector a través una rama organizativa específica integrada en su estructura confederal. Por su parte, UGT hizo lo propio con la promoción de la Federación de Trabajadores de la Tierra y, particularmente, con la sección específica llamada a aglutinar a trabajadores asalariados de forma independiente de los pequeños agricultores autónomos: el Sindicato de Obreros Agrícolas³. También cabe destacar que, en esa primera época, el CSUT⁴ consti-

² BOE n.º 80, de 4 de abril de 1977 (págs. 7510 a 7511).

³ Estos, después del congreso de UGT del año 1982, fueron agrupados en la Unión de Pequeños Agricultores.

⁴ CSUT son las siglas de Sindicato Unitario de Trabajadores, una escisión de CCOO a comienzos de la década de 1970 ligada al Partido de los Trabajadores de España.

tuyó el Sindicato de Obreros del Campo, que desarrolló una fuerte presencia en el sur del Estado.

En el caso particular de la Región de Murcia, destacan por su constitución más precoz la Unión de Trabajadores del Campo de Cehegín (9 de septiembre de 1977) y sus homólogos del campo de Murcia (14 de octubre de 1977) y Molina de Segura (28 de octubre de 1977). Por su parte, el 7 de diciembre de 1977, fue constituido el Sindicato Unitario de Jornaleros del Campo de Murcia, cuyo ámbito de actuación era regional. Además, en municipios costeros como Águilas o el Puerto de Mazarrón, el sindicalismo de trabajadores agrícolas también logró arraigarse en las grandes y medianas empresas de cultivo de tomate fresco.

Así mismo, desde finales de los años 70, con la llegada de la democracia, las dos grandes centrales del campo murciano Comisiones Obreras (CCOO) y Unión General de Trabajadores (UGT) ya estaban constituidas, incorporando afiliación y actuando sobre el terreno. Poco después, entraría en escena el sindicato Unión Sindical Obrera (USO), aunque su implantación en la agroindustria murciana siempre ha estado por detrás de las antedichas organizaciones. En el caso de CCOO, al principio había un sindicato del campo y otro para el sector de la alimentación y, en el año 2000, se produjo la fusión de ambos en una única federación.

A finales de 2017, se produjo un hecho con notable incidencia sobre el sindicalismo agrario en la región de Murcia. Se trata de la marcha de las personas que, en ese momento, se encontraban al frente de Federación Agroalimentaria de UGT. Todo ello, debido a discrepancias surgidas con la dirección regional del sindicato durante el proceso de fusión previsto entre la referida federación y la de construcción, metalurgia e industria. Tras su salida, estos cuadros sindicales junto a un número importante de delegados de personal hasta ese momento afiliados a UGT, constituyeron un nuevo sindicato denominado Respuesta a los Derechos Sociales (REDES). En consecuencia, al producirse *de facto* la escisión de una de las organizaciones sindicales con mayor presencia en el sector agrario de la región de Murcia, el nuevo sindicato adquirió con celeridad un nivel de implantación considerable en dicho ámbito. No obstante, posteriormente, este sindicato ha dejado de estar circunscrito estrictamente al ámbito agrario para ir abriéndose a otros sectores de actividad.

Además de REDES, han ido apareciendo en los últimos años otras organizaciones sindicales, aunque logrando una implantación sectorial más modesta. Éste es el caso de Iniciativas Sindicales Agroalimentarias, creado a mediados de 2019. De tal manera que, en la última década, la agroindustria murciana ha pasado, de un escenario sindical concentrado en dos grandes actores (CCOO y UGT) y uno menor (USO), a otro claramente más fragmentado.

Entre los nuevos sindicatos, destacan dos que surgieron con la finalidad de canalizar el descontento de una parte importante del colectivo de trabajadores migrantes con los sindicatos mayoritarios. Este fue el caso de la Agrupación Laboral Autónoma de Fuerza Agraria (ALAFA), constituida el 25 de febrero de 2016 a raíz de una huelga de trabajadores en la empresa La Forja, situada en el Campo de Cartagena. Y más recientemente, también ha surgido dentro de este contexto la Unión de Trabajadores Agrícolas de Murcia (UTAM), constituido el 22 de noviembre de 2021 por trabajadores procedentes de la empresa Frutas Beri, una mercantil dedicada al cultivo de cítricos y ubicada en la pedanía murciana de Zeneta.

4.2. La representación de personas trabajadoras: distintos perfiles e influencia

Tradicionalmente, CCOO y UGT han albergado la inmensa mayoría de la representación sindical en el sector agrario murciano. Como se ha señalado, la representación restante era de mucha menor entidad y venía correspondiendo a la Unión Sindical Obrera (USO) y a otras candidaturas no sindicales.

Sin embargo, en los últimos años, el mapa de la representatividad sindical en el «agro» murciano ha cambiado. Fundamentalmente, es destacable que UGT ha acusado la antedicha salida en bloque de dirigentes que integraban su federación agroalimentaria hasta 2017. La consecuencia de ello es que, REDES, el sindicato nacido de esta escisión, ha pasado a ser la segunda organización con más peso en el sector, sólo por detrás de CCOO y por delante de la propia UGT. Así mismo, tiene relevancia el papel creciente de nuevos sindicatos, como es el caso de Iniciativas Sindicales Agroalimentarias, que ha duplicado su número de delegados en los dos años precedentes hasta superar la decena en la actualidad.

Dentro del sector agrario, destaca el subsector conservero por tener una tradición sindical y un predominio de empresas medianas y grandes que favorecen la participación colectiva de los trabajadores. Estas circunstancias hacen posible que la inmensa mayoría de los trabajadores de esta área de actividad tengan representación sindical.

El perfil de los representantes de los trabajadores, con algunas excepciones, se corresponde con el de las plantillas de cada subsector, atendiendo a los fenómenos anteriormente reseñados de etnificación y feminización de la fuerza de trabajo. Por ejemplo, en la mesa de negociación del convenio de recolectores de cítricos hay una mayoría de varones de origen migrante y, en el convenio del manipulado de agrios, puede observarse mayoría de mujeres. En este sentido, existe un esfuerzo por parte de los sindicatos agrarios por fomentar la integración en sus organizaciones de los colectivos inmigrante y femenino.

A menudo sucede que algunos trabajadores migrantes no están familiarizados con la actividad sindical. Esto suele deberse a su origen rural y a proceder de

contextos sociopolíticos mucho más restrictivos que el propio del oeste de Europa. Estos casos pueden darse más entre magrebíes y centroeuropeos, pero raramente con trabajadores latinoamericanos, que comparten con la ciudadanía española el idioma y los referentes socioculturales (Colectivo IOÉ, 2000: 64-65).

Tradicionalmente, los trabajadores venidos de otros países han traído dos imágenes preconcebidas de los sindicatos: en algunos casos han sido vistos como gestorías de servicios laborales y, en otros, como movimiento reivindicativo de los asalariados. Entre determinados colectivos, latinoamericanos y marroquíes, sobre todo, también ha surgido la práctica de canalizar sus peticiones a través de asociaciones de inmigrantes, por ejemplo, Asociación Rumiñahui, Asociación de Senegaleses en la Región de Murcia o Asociación de Trabajadores Inmigrantes Marroquíes (en adelante, ATIM).

4.3. Acción sindical y conflictividad

Entre finales de los años 60 y comienzos de la siguiente década, se estructuró significativamente un movimiento reivindicativo de personas trabajadoras del ámbito de la conserva. Las condiciones laborales en esta rama de actividad eran motivo de amplio descontento, siendo la mejora salarial la principal demanda colectiva. Especialmente destacable eran las exigencias concretas de las mujeres trabajadoras, quienes bajo el lema «a trabajo igual, salario igual» estuvieron exigiendo hasta mediados de los años 70 la eliminación de los distintos regímenes salariales articulados por sexos en los reglamentos interiores de las empresas. No obstante, el movimiento obrero de la conserva murciana, al no poder contar con sindicatos legalizados en ese momento predemocrático, en algunos casos, canalizó su acción a través de asociaciones extrasindicales. Este fue el caso de la Hermandad Obrera de Acción Católica. Además, dentro de estas y otras asociaciones cristianas de sensibilidad obrera, se habilitaron espacios específicos para que la mujer trabajadora de la conserva reivindicara una participación activa e igualitaria en el plano laboral (Bayona, 2006: 117).

Entre los conflictos de ámbito colectivo que se fueron produciendo con cierta envergadura, cabe hacer mención al «plante» efectuado en las instalaciones de Cobarro Hortícola en el municipio de Alcantarilla, donde las personas trabajadoras de dicha empresa abandonaron su trabajo como medida de protesta por la no aplicación del salario mínimo legal. Así mismo, el personal jornalero del sector agrícola de Yecla, abanderó un conflicto de alcance local en 1970 para reclamar mayores salarios. Incluso, en Molina de Segura, tuvo lugar una importante huelga el 13 de noviembre de 1976 seguida paralelamente junto a la convocada a nivel nacional con alcance general. No obstante, en el caso molinense, la protesta nacional fue aprovechada por el colectivo autóctono de personas trabajadoras de la conserva para provocar el cierre de la práctica totalidad de la in-

dustria local, dándose también unos incidentes que se saldaron con unas cuarenta detenciones⁵.

A lo largo de 1976, es decir, en los albores de la Transición española e incluso antes de la legalización de los derechos de libertad sindical y huelga⁶, el «agro» murciano fue testigo de un periodo de significativas movilizaciones. La conflictividad giró en torno a varias reivindicaciones, aunque la principal fue una vez más la exigencia de subidas salariales. De hecho, el primer conflicto de cierta envergadura en el campo de la Región de Murcia finalizó con una subida del 32,5% en el sueldo de los trabajadores agrícolas (Pedreño, 1999: 175). En este momento, se trata de impulsar un cambio de paradigma en la figura del obrero agrícola, que tradicionalmente venía soportando los perjuicios de una protección social claramente más desventajosa que la reconocida legalmente a la mayor parte de personas trabajadoras pertenecientes a otros sectores.

En la década de los años 80, con carácter previo a que tuviera lugar la primera sustitución étnica en el campo murciano⁷, hubo una importante acción sindical que dio lugar movimientos de protesta⁸ y huelgas de gran calado. En este sentido, a finales de 1981, los sindicatos UGT y CCOO promovieron una huelga en el sector de manipulado de cítricos que, finalmente, fue desconvocada tras acordarse una subida salarial del 10,5%, una reducción en la jornada de trabajo semanal y el adelanto de la edad de jubilación a los 64 años, de conformidad con Acuerdo Nacional de Empleo vigente en ese momento⁹. Por su parte, en los años 1986 y 1989, se produjeron dos huelgas generales en todo el sector agrario regional que, finalmente, se saldaron con la incorporación de incrementos salariales significativos en los convenios y con la apuesta por el contrato fijo-discontinuo (Pedreño, 1999: 176). En este sentido, fue significativa la huelga general en el campo murciano de 1989, que se alargó durante 15 días en un contexto de elevada tensión en el que tuvieron lugar varias manifestaciones y concentraciones e, incluso, episodios violentos. Como ejemplo de ello, destacan incidentes de invasión de fincas y quema de plantaciones agrícolas, cortes de ca-

⁵ Disponible en: https://elpais.com/diario/1976/11/13/ultima/216687601_850215.html (última versión en fecha de 30/12/2022).

⁶ Como se ha indicado *ut supra*, tras la dictadura franquista, la libertad sindical llegó al ordenamiento jurídico español de la mano de la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical. Por su parte, los derechos de conflicto colectivo y huelga, fueron regulados por medio del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo.

⁷ Cuando un número significativo de personas trabajadoras autóctonas se marcharon a otros sectores dejando su lugar a migrantes magrebíes.

⁸ Unas de las movilizaciones de mayor calado fueron las «marchas contra el paro», que reivindicaban la creación de un subsidio de desempleo para las personas trabajadoras del sector agrícola. Además, exigían una equiparación plena entre la cobertura social ofrecida por el Régimen Especial Agrario y la garantizada en ese momento por el Régimen General de la Seguridad Social.

⁹ Disponible en: https://elpais.com/diario/1981/12/04/economia/376268418_850215.html (última revisión en fecha de 27/12/2022).

rretera y vuelco de camiones, destrozo de vehículos de empresas, cierre de mercados por parte de los piquetes y enfrentamientos entre huelguistas y guardias jurados de empresas, así como con miembros de la Guardia Civil. Este clima de intensa conflictividad se extendió hasta la primera mitad de la década de 1990, época en la que tuvo gran repercusión las huelgas prolongadas de personas trabajadoras del manipulado de cítricos en el sur y este del municipio de Murcia.

En los últimos años de la década de 1990, se produjeron importantes acuerdos tripartitos para regular el empleo en el campo de personas trabajadoras procedentes de fuera de España. Concretamente, en 1997, tuvo lugar el Convenio Marco de Colaboración para la Ordenación de las Migraciones Interiores en las diversas campañas de Empleo Temporal, teniendo como firmantes al Ministerio de Trabajo, a la Asociación Agraria de Jóvenes Agricultores (en adelante, ASAJA), a la Coordinadora de Organizaciones de Agricultores y Ganaderos (en adelante, COAG), a los sindicatos UGT y CCOO, y a la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP).

Con el cambio de década, se fueron produciendo algunas huelgas como medida de presión ante la falta de acuerdo para la firma de convenios. No obstante, la llegada de la crisis económica a partir de 2008 tuvo un efecto mitigador en las reivindicaciones laborales ante un mayor temor por parte de las personas asalariadas a la pérdida de sus puestos de trabajo.

A pesar de ello, cabe destacar la convocatoria de una huelga general de 24 horas el 29 de diciembre de 2010 en las poblaciones de Albudeite, Campos del Río, Mula y Calasparra, promovida por la federación agroalimentaria de CCOO inicialmente, y secundada por UGT *a posteriori*. La misma estuvo motivada por la defensa del empleo en los referidos municipios y, especialmente, en los centros de trabajo de Cofrusa, Halcón Foods y Conservas Fernández. En esa ocasión, las personas trabajadoras de estas empresas y del resto del sector secundario dieron en amplia proporción el paro. Sin embargo, en los sectores no vinculados a la actividad agroalimentaria, hubo un seguimiento mucho más moderado.

Posteriormente, en la década que abarca el periodo de 2011 a 2020, se observa una tendencia a la baja en el nivel de conflictividad del sector agrario de la región de Murcia. No obstante, en abril de 2013, tuvo lugar la convocatoria por parte de CCOO y UGT de una huelga en el sector de cítricos murciano, quedando llamados para cesar temporalmente en su actividad un total de 4.500 personas trabajadoras correspondientes a 40 empresas murcianas. Finalmente, la huelga fue desconvocada tras cerrarse un acuerdo con la patronal que incluía una subida salarial del 1% en 2013, el 1,25% en 2014 y el 1,5% en 2015.

Sin embargo, en los años inmediatamente precedentes, se ha producido un cambio en la tendencia anterior. Cabe señalar que, el 11 de julio de 2020, tuvo

lugar una manifestación convocada por ATIM bajo la consigna de «En defensa de los trabajadores del campo y por la regularización del trabajo en la economía sumergida». Dicha protesta se desarrolló en el municipio de Torre Pacheco, por ser este un lugar caracterizado por dedicar gran parte de su economía a la producción agraria y donde reside un volumen amplio de población magrebí. Contó con la participación de alrededor de tres mil jornaleros.

Tras dicha protesta, ATIM hizo público un manifiesto en el que planteaba una serie de medidas dirigidas a empresarios y Administraciones Públicas para abordar con celeridad el problema de precariedad laboral en el campo murciano. Entre ellas destacan la aplicación del salario mínimo, el aumento de inspecciones de trabajo para atajar los incumplimientos de la normativa laboral en los centros de trabajo, la garantía de un transporte seguro y gratuito para los trabajadores, y que se habiliten viviendas para los trabajadores temporeros.

Esta protesta surgió a raíz del clima de crispación creciente que se venía respirando entre colectivos de trabajadores y organizaciones patronales del sector agrícola murciano en ese momento. A ello, se le sumó en los meses precedentes algunos hechos que tuvieron un efecto agitador entre los actores sociales, como fue el fallecimiento por «estrés térmico» del jornalero nicaragüense Eleazar Blandón mientras trabajaba en Lorca a 44 grados al sol en el mes de agosto. Y además, la detención a finales de septiembre de un encargado agrícola en Torre Pacheco acusado de una veintena de delitos de agresión sexual, abuso sexual, acoso sexual y contra el derecho de los trabajadores extranjeros¹⁰.

Todo lo anterior fue el caldo de cultivo previo a la convocatoria de una huelga general en el sector agroalimentario de la región de Murcia el 4 de diciembre de 2020, la primera desde el año 1991. Los sindicatos convocantes fueron CCOO y UGT, y el paro contó con apoyos de organizaciones como ATIM.

Las reivindicaciones planteadas por la parte social fueron varias. En primer lugar, se exigió a la patronal que abandonara lo que se consideraba una actitud de «bloqueo» a la negociación de nuevos convenios colectivos, siéndole también reprochado que, en la práctica, se había producido habitualmente el incumplimiento de los anteriormente vigentes. Además, se denunció la gravedad de los casos anteriormente conocidos de acoso y agresiones sexuales a jornaleras, así como el fraude laboral y la economía sumergida existente en el sector de forma general.

¹⁰ Disponible en: https://www.eldiario.es/murcia/sociedad/huelga-campo-murciano-viernes-precarias-condiciones-laborales-acabo-tiempo-dialogo_1_6473623.html (última revisión en fecha de 23/12/2022).

También se exigió un cambio legislativo que posibilitara que los trabajadores agrarios con contrato fijo-discontinuo pudieran tener derecho a una prestación de incapacidad temporal equiparable a la de una persona trabajadora con contrato indefinido ordinario.

No obstante, entre todas las causas referidas para la convocatoria de huelga por parte de CCOO y UGT, destaca el «Rechazo a los abusos de las ETTs. Hacia la relación directa entre empresas y trabajadores. Sin intermediarios». Concretamente, ambos sindicatos calificaron de «abusivos» los índices de contratación de muchas empresas en el «agro» murciano, señalando que el 62% de los contratos a disposición celebrados a nivel nacional para trabajar en el campo se hacían en Murcia. Todo ello, se consideraba que incide en la precarización de las condiciones de trabajo en el sector agrario y, para hacer frente a esta situación, los convocantes exigían la puesta en marcha urgente de una mesa sectorial para la supervisión de las empresas de trabajo sectorial en el campo.

El sindicato CCOO cifró en hasta un 90% el seguimiento del paro en muchas empresas de las principales comarcas agrícolas, como el Guadalentín (que comprende lugares como Lorca, Mazarrón o águilas) y el Campo de Cartagena¹¹. Por su parte, la patronal Asociación de Productores-Exportadores de Frutas y Hortalizas de la Región de Murcia (en adelante, Proexport) cuantificó el seguimiento de esta huelga en un 3%¹².

5. La negociación colectiva

5.1. Una primera aproximación

Desde sus inicios, la negociación colectiva en la agricultura ha sido utilizada como una herramienta con marcado protagonismo en la regulación de las condiciones de trabajo de un sector atravesado por una serie de particularidades que, por mor de sus características socio-estructurales, lo hacen singular con respecto al resto de ámbitos productivos (Cavas, 1995: 206-208).

No obstante, este rol de la autonomía colectiva ha estado a su vez condicionado por la estructura que hayan optado por darle los agentes sociales. No en vano, como señala Alarcón (2007: 81) «son los propios convenios colectivos los que —al determinar su respectivo ámbito funcional— terminan delimitando,

¹¹ Disponible en: <https://murciaeconomia.com/art/75186/ccoo-cifra-en-hasta-un-90-el-seguimiento-de-la-huelga-en-el-guadalentin-y-cartagena> (última revisión en fecha de 23/12/2022).

¹² Disponible en: <https://www.agrodiario.com/texto-diario/mostrat/2192773/proexport-cifra-3-seguimiento-huelga-campo-murciano-tilda-fracaso-historico> (última revisión en fecha de 23/12/2022).

por yuxtaposición, los confines del sector agrario a efectos de la propia negociación colectiva»¹³.

Concretamente, es muy relevante el conjunto de actividades o subactividades cuyas relaciones laborales abarque cada convenio, pudiendo oscilar entre acuerdos que regulen simultánea y homogéneamente al conjunto de la agricultura de su ámbito territorial (e incluso, las tres actividades agrarias típicas, como son la agricultura, la ganadería y la silvicultura)¹⁴, y en el extremo opuesto, convenios que se configuren para normativizar de forma más específica e independiente a aquellos cultivos más prósperos o importantes para la economía de esa región. En el caso de Murcia, se ha seguido un proceso que, como podrá verse en las líneas siguientes, ha supuesto el tránsito del primer al segundo modelo.

En realidad, el panorama nacional revela que es más frecuente encontrar comunidades autónomas o provincias con un mapa negocial más disgregado, propio del segundo modelo, *v.gr.*, la Comunidad Valenciana y su sector de producción de cítricos cuenta con un acuerdo aplicable únicamente al trabajo de recolección y con otro para las tareas de envasado. No obstante, el nivel de desagregación de actividades que ha alcanzado la negociación colectiva en el «agro» murciano, como podrá verse más adelante, no es comparable a lo que ocurre en ninguna otra autonomía española.

¹³ Aunque, sobre esta cuestión, la doctrina también ha expresado matices. En este sentido, Cavas e Hierro (2005: 50) señalan cuatro requisitos que deben concurrir conjuntamente para que, a efectos de regulación laboral, una actividad conexas pueda considerarse incluida en el trabajo agrario. Serían los siguientes:

«a) criterio de la vinculación subjetiva, la industria complementaria tiene que asumirla el titular de la explotación agraria;

b) criterio de la prevalencia, los productos transformados tienen que estar fundamentalmente obtenidos en la explotación propia;

c) criterio de la integración o falta de autonomía, las actividades conexas no pueden constituir una explotación económica independiente de la agraria;

d) criterio de la accesoria o complementariedad, las actividades conexas deben tener una relevancia económica subsidiaria en relación a la actividad principal agraria».

¹⁴ Podría afirmarse que este habría sido el estadio inicial en todos los casos si tenemos en cuenta que, con carácter previo al desarrollo de la negociación colectiva en los distintos territorios, la normativa vigente era (y sigue siendo con carácter subsidiario) la Ordenanza de Trabajo en el Campo de 1 de julio de 1975 (*BOE* núm. 160, de 5 de julio de 1975). Posteriormente, esta norma fue sustituida por el Laudo de 6 de octubre de 2000 (*BOE* núm. 286, de 29 de noviembre de 2000), dictado por José Rodríguez de la Borbolla Camoyán. Como puede verse, el ámbito funcional previsto en el art. 2.1 del mismo es extenso y refleja una *vis atractiva* muy amplia:

«El presente Laudo se aplicará a las empresas agrícolas, forestales y pecuarias y a sus trabajadores. Asimismo, se regirán por las disposiciones del presente Laudo las industrias complementarias de las actividades agrarias y sus trabajadores, tales como las de elaboración de vino, aceite o queso, así como las de primera transformación de los frutos o productos agrarios con productos de la cosecha o ganadería propia».

De igual forma, al igual que en el ámbito nacional, existen convenios de empresa en la agricultura murciana. Aunque, generalmente, su incidencia en este sector está muy por debajo de la de sus homólogos en sector industrial o de servicios.

5.2. Especial referencia a la cuestión del trabajo fijo-discontinuo

En los inicios de la década de 1980, aún tenían notable incidencia en el sector agrícola murciano los acuerdos procedentes de la época tardo franquista, esto es, aquellos negociados en el seno del Sindicato Vertical o entre organizaciones patronales y obreras escasamente representativas de las empresas y personas trabajadoras presentes en ese momento. Consecuentemente, el papel de la autonomía colectiva se basaba en la reedición de preceptos normativos de alcance general y específico ya vigentes en décadas anteriores. De tal manera que, desde finales de los años 60, los convenios colectivos agrarios, forestales y ganaderos de la región de Murcia, en gran medida, fueron copiándose año tras año sin que su contenido fuese más que la expresión de preceptos de derecho mínimo necesario recogidos en disposiciones legales de superior rango. De hecho, el Convenio Agrícola, Forestal y Pecuario negociado periódicamente, adolecía de una distinción clara de la regulación aplicable a trabajos permanentes o estacionales y a actividades eventuales o coyunturales. Por este motivo, el contenido de la negociación colectiva comenzó a revelarse como ineficaz para dar solución a la mayoría de los trabajadores incluidos en su ámbito personal, que no se consideraban en ese momento fijos, ni temporeros ni eventuales, sino personal fijo-discontinuo del sector agrario.

Y todo ello, a pesar de que la fijeza-discontinua ya era una realidad consolidada en normas de rango legal con alcance general como la Ley de Relaciones Laborales de 1976¹⁵ (en adelante, LRL), que señaló en su art. 16 lo siguiente:

Cuando se trate de trabajos fijos en la actividad de la empresa, pero de carácter discontinuo, los trabajadores que realicen tal actividad deberán ser llamados cada vez que vaya a realizarse y tendrán la consideración, a efectos laborales, de fijos de trabajos discontinuos.

No obstante, la presión sindical a lo largo de esos años acabaría modificando la estructura de la negociación colectiva. La antesala a este cambio se dio cuando las organizaciones sindicales denunciaron la proliferación de contratos eventuales fraudulentos en la agroindustria, los cuales se traducían a menudo en posteriores despidos encubiertos y en negativas a sucesivas contrataciones por razones punitivas o discriminatorias. De hecho, el malestar sindical derivado de esta situación fue uno de los desencadenantes de la huelga que, durante 1988,

¹⁵ Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales (*BOE* de 21 de abril de 1976).

tuvo lugar en todo el sector agrícola murciano y con especial incidencia en las empresas del litoral (Pedreño, 1999: 175-176). Este conflicto llegó a su fin con la suscripción de un nuevo convenio en fecha de 30 de abril de 1989. El nuevo texto del Convenio Colectivo Agrícola, Forestal y Pecuario de la Región de Murcia, si bien no incluyó un consenso de los agentes sociales para establecer una delimitación unívoca de la figura del fijo-discontinuo en Murcia, estableció lo siguiente en su Disposición Adicional Final:

Con el fin de resolver la situación de los trabajadores agrícolas de la Región de Murcia, que trabajan con periodicidades anuales en ciertos sectores del campo, y con el ánimo de las partes firmantes del Convenio, de solucionar esta situación de forma consensuada, se acuerda crear una comisión de estudio, compuesta por cuatro representantes de las Centrales Sindicales firmantes del Convenio y cuatro representantes de los empresarios, a fin de comprometerse a que durante la vigencia del Convenio, se estudie, y en caso de acuerdo se traslade el mismo a la Autoridad Laboral, para que en virtud del principio de autonomía de las partes, el mismo surta los efectos legales que proceda.

A raíz de lo acordado en el convenio, se puso en marcha una mesa de negociación integrada, de una parte, por dos representantes de CCOO y otros dos de UGT y, por otro lado, cuatro representantes de la patronal del sector. Esta mesa celebró varias reuniones desde junio de 1989 hasta mayo de 1990. Sin embargo, no se logró ningún acuerdo hasta ese momento. En parte, esto fue debido a la posición de CCOO consistente en mantener la negociación colectiva del sector agrícola regional aglutinada en torno a un único convenio. Otra razón fue la reivindicación sindical de que todas las transformaciones de contratos eventuales en fijos-discontinuos incluyeran el reconocimiento a cada persona trabajadora de una antigüedad coincidente con la fecha de su primer contrato eventual con la empresa.

A la vista de esta situación de parálisis, UGT adoptó la trascendental decisión de romper la posición sindical unitaria que se había mantenido hasta entonces. Acto seguido, se constituyó una nueva mesa negociadora integrada únicamente por representantes de este sindicato y por representantes y asesores del empresariado del sector del tomate y la lechuga, integrados en la patronal Proexport.

En esta ocasión, en la nueva mesa sí fructificó un acuerdo colectivo para regular las relaciones laborales en el sector de empresas cosecheras y productoras de tomate durante el año siguiente. Inicialmente, nació con la vocación de convenio estatutario, pero la STSJ de Murcia de 10 de enero de 1991¹⁶, a instancia de la Autoridad Laboral, determinó que no concurrían los requisitos legales para

¹⁶ Rec. 31/1990.

ello, quedando expedita la vía de la consideración de acuerdo de eficacia limitada o de naturaliza extraestatutaria.

Lo más destacable de este acuerdo fue su Anexo II, que recogía la atribución *ex novo* de la fijeza-discontinua a quienes vinieran prestando servicios por cuenta ajena de manera reiterada para la misma empresa durante un mínimo de campañas agrícolas correspondientes a los años inmediatamente anteriores. Aunque ello estaba ineludiblemente condicionado a que la antigüedad de estos nuevos contratos fuera la de 1 de enero de 1991. Esto es, se obviaban los periodos trabajados hasta ese momento bajo la modalidad de contrato eventual¹⁷. Además, para el llamamiento del personal fijo-discontinuo, estableció un sistema basado en el agrupamiento de personas trabajadoras que se desplazaban a las fincas a través de autobuses y otros medios de locomoción proporcionados por las empresas, sin que las empresas se vieran condicionadas de forma estricta por la antigüedad de las personas trabajadoras. En esta ocasión, esa variante en el criterio seguido para la llamada del personal fijo-discontinuo se justificó en el propio acuerdo en base a la literalidad siguiente:

Es admitido por las partes que el sistema de trabajo actual en las empresas se presta por trabajadores que acuden agrupados en diferentes medios de locomoción, provenientes de puntos geográficos distintos o de zonas o localidades distantes entre sí, o que vienen prestando su trabajo adscritos a una o diversas fincas o centros de trabajo y que el mismo se efectúa por los trabajadores por llamamientos colectivos por zonas o autobuses. La no aceptación de este sistema tradicional y los llamamientos sería como ignorar la propia realidad del sector que de forma consuetudinaria viene trabajando en la forma expuesta.

Tras la firma del acuerdo, CCOO interpuso demanda de conflicto colectivo ante el TSJ de Murcia para impugnar la validez del mismo. Para ello, argumentó que la imposición de la antigüedad general de 1 de enero de 1991 para la fijeza-discontinua era contraria a lo dispuesto en el art. 3.5 ET, puesto que suponía una renuncia de derechos para quienes tuviesen un historial de contratos eventuales que les permitiera solicitar una antigüedad mayor. Así mismo, hacía hincapié en que la «homogeneización» de la antigüedad para todo el personal fijo-discontinuo era perjudicial para aquellas personas trabajadoras más antiguas, penalizando la preferencia que les podría corresponder en el orden de llamamientos y ceses. Con respecto al sistema de llamamiento reseñado, el sindi-

¹⁷ Expresamente, se hacía constar en el Anexo II del acuerdo (titulado «De los trabajadores fijos-discontinuos de las empresas Cosecheras y Productoras de Tomate y otros Productos Agrícolas y sus trabajadores de la región de Murcia») que «hasta 1 de enero de 1991 no han existido fijos-discontinuos en las empresas acogidas al convenio, instaurándose a partir de entonces dicha figura y atribuyéndose fijeza discontinua a aquellos trabajadores que, con anterioridad, hubieran prestado servicios a la misma empresa, como eventuales o temporeros, durante tres o más años consecutivos, con un promedio de más de doscientos días de trabajo al año, sin interrupción que les fuera imputable».

cato consideraba que el mismo conculcaba el derecho de las personas trabajadoras fijas-discontinuas que, por su mayor antigüedad, tenían derecho a ser llamadas a prestar servicios con carácter preferente sobre otras menos antiguas, según disponía en ese momento la redacción del art. 15.6 ET.

Sin embargo, la STSJ de Murcia de 138/1991, 13 de marzo, declaró ajustado a derecho el Anexo II del acuerdo. Esta resolución fue posteriormente convalidada por el TS mediante su sentencia de 24 de febrero de 1992. En ella, el Alto Tribunal y su ponente, el Sr. Martínez Emperador, negaron que la referida cláusula sobre la antigüedad fijada para la fijeza-discontinua fuera perjudicial para el personal incluido dentro del ámbito personal de aplicación del acuerdo. Esta afirmación descansaba sobre la consideración de que, el Anexo II del pacto de eficacia limitada, tenía como destinatarios concretos a «aquellos trabajadores cuyas circunstancias concurrentes no revistieran claridad suficiente, en orden a corresponderles la fijeza-discontinua». Y partiendo de esta base, el contenido del acuerdo iría dirigido a propiciar la paz social entre la parte social y la patronal. Así se indica en su FJ 2 *in fine*:

(...) el pacto perseguía pacificar y clarificar su situación, a través de un reconocimiento ex nunc de la fijeza discontinua. Desde esta consideración se ha de entender que el acuerdo logrado constituía instrumento pacificador para situaciones de tensión, confusas hasta el momento, eludiendo procesos individuales de resultado incierto, pero sin mermar derechos de quien, gozando individualmente de los requisitos exigidos para alcanzar la condición de fijos-discontinuos, pudieran lograr su reconocimiento con eficacia *ex tunc*. Por ello, contrariamente a como sostiene el sindicato recurrente, no cabe entender que el pacto alcanzado consagre renuncia individual de derechos, como tampoco renuncia colectiva de los mismos, sino acuerdo transaccional, que pacifica situaciones conflictivas.

En lo concerniente al sistema de llamamiento establecido mediante el referido acuerdo, el TS indicó en su sentencia que, si bien el tenor literal del art. 15.6 ET establece que el llamamiento deberá hacerse por rigurosa antigüedad dentro de cada especialidad, y aunque este precepto revista carácter imperativo, no se trata de una imposición legal en términos absolutos, sino que la antigüedad individual puede no ser el único criterio a considerar a efectos de llamamiento, como sucede en el caso analizado. Para reafirmar ese criterio, incidió en que la antigüedad no suponía un elemento únicamente circunscrito a meras condiciones individuales de la persona trabajadora, sino que debía ponerse en relación con las distintas especialidades propias de cada ciclo de actividad.

5.3. La proliferación de convenios colectivos hasta llegar al mosaico actual de mesas de negociación

Tras conocerse estos pronunciamientos judiciales, se produjo un «efecto llamada» que dio lugar a la constitución de sucesivas mesas de negociación y al

surgimiento de un mosaico de convenios para regular determinados ámbitos funcionales, en ocasiones, no tan diferentes entre sí. De tal forma que, otros sectores empresariales agrícolas junto con el mismo sindicato UGT reiteraron los mismos términos del acuerdo en otros subsectores de la agroindustria regional. Así sucedió, en primer lugar, en el ámbito de la recolección de cítricos y, después, en el de la recolección de fruta fresca y uva de mesa, donde a partir de entonces también se reconoce la figura *ex novo* del fijo-discontinuo con una antigüedad previamente acordada.

En los sucesivos convenios de todos los sectores agrícolas de la región de Murcia que se fueron negociando a partir de aquel de 1991, se ha mantenido el sistema de llamamiento por trabajadores agrupados que se desplazaban a las fincas por medios de locomoción puestos por la empresa, sin tener en cuenta para nada su antigüedad en las empresas. Y, además, estos acuerdos posteriores pasaron a tener valor de convenios estatutarios, gracias la firma de las Asociaciones Empresariales y Sindicales representativas.

De esta forma, se llegó a la estructura que actualmente presenta la negociación colectiva en el campo murciano. Esta alberga una pluralidad de convenios que recogen distintas subactividades dentro de la recolección de productos agrarios, dándose la misma situación con respecto a la pluralidad de convenios que también regulan distintas facetas de la actividad de manipulado y envasado del *agro* murciano.

Concretamente, en el campo existen en la actualidad cuatro convenios:

- a) Convenio colectivo de trabajo agrícola, forestal y pecuario de la región de Murcia¹⁸.

En ellas se incluyen actividades de manipulación, transformación y oficios clásicos como cocineros, mecánicos, conductores, etc. Por tanto, *a priori*, se trata de un convenio con una clara vocación de aglutinar la mayoría de actividades laborales desempeñadas en el sector agrario murciano, entretanto no disponga de un acuerdo convencional más específico.

Por ello, la *vis atractiva* de su ámbito funcional ha generado una cierta conflictividad en determinadas ocasiones. Fundamentalmente, porque han surgido empresas que han discutido con las organizaciones sindicales y los órganos de representación de las personas trabajadoras el convenio aplicable, interesando la aplicación de éste u otro convenio en base a motivaciones económicas.

En cualquier caso, tras la STSJ de Murcia 234/2021, de 16 de marzo¹⁹, esta cuestión quedó resuelta en gran medida al sentarse el criterio deter-

¹⁸ BORM de 6 de marzo de 2018.

¹⁹ Rec. n.º 3/2020.

minante de la aplicabilidad del convenio, el cual depende del destinatario de la actividad laboral, y no el tipo de servicio profesional prestado. Así se establece en su FJ 2:

(...) el convenio colectivo del sector, en relación con su ámbito de aplicación (...), se refiere a trabajos de manipulación, transformación y demás faenas de carácter primario realizadas dentro de una explotación agropecuaria o de industria complementaria, siempre que constituya una explotación económica independiente, y es lo cierto que la actividad específica de vigilancia, prevención y extinción de incendios forestales, no constituye en ningún caso una explotación forestal del sector primario maderero, sino que se trata de una actividad de un servicio público totalmente autónoma y ajena a la explotación forestal.

- b) Convenio colectivo para las empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores de la región de Murcia²⁰.

Este ámbito negociador se separó del convenio regional del campo en 1993. Su ámbito de actuación comprende los trabajos en plantaciones y recolecciones de tomate y lechuga y otros productos derivados.

- c) Convenio colectivo de recolectores de cítricos de la región de Murcia²¹. Este convenio, se disgregó del convenio general del campo en 1991. Se aplica a las actividades de las empresas de recolección de cítricos en fincas y parajes a cielo descubierto.

- d) Convenio colectivo para las empresas cosecheras y productoras de frutas, uva de mesa y otros productos agrícolas y sus trabajadores de la región de Murcia²².

Este convenio también se separó del convenio general del campo en 1991. Repercute sobre los trabajadores y empresas que se dedican principalmente a la plantación y recolección de frutas y uva de mesa, y otros productos agrícolas con carácter complementario.

Por su parte, los convenios colectivos vigentes para manipulado de frutas y hortalizas también son cuatro:

- a) Convenio colectivo de trabajo para manipulado y envasado de agrios de la Región de Murcia²³.

Afecta a todas aquellas empresas de la Región de Murcia cuya actividad consista en manipular y envasar agrios para su posterior venta dentro y fuera de las fronteras españolas.

²⁰ BORM de 18 de junio de 2022.

²¹ BORM de 10 de febrero de 2022.

²² BORM de 25 de enero de 2022.

²³ BORM de 26 de diciembre de 2020.

- b) Convenio colectivo de trabajo para manipulado y envasado de tomate fresco de la región de Murcia²⁴.
Se aplica en las empresas de manipulado y envasado de tomate fresco con carácter principal y otros productos hortofrutícolas complementarios, dentro de la autonomía murciana.
- c) Convenio colectivo de trabajo para manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas²⁵.
Afecta a las empresas y trabajadores de las mismas que se dedican a todas las actividades inherentes a la manipulación y envasado de fruta fresca y hortalizas, en territorio regional.
- d) Convenio colectivo de trabajo para industrias de manipulado, aderezo, deshueso y relleno de aceitunas de la región de Murcia²⁶.
Regula, a nivel autonómico, las relaciones laborales propias de las empresas y trabajadores que realicen el encurtido, manipulado y aderezo, deshueso y relleno de aceitunas.

6. Conclusiones

A nivel general, las condiciones laborales en la agroindustria inciden decisivamente en los índices de productividad del trabajo agrario y, en definitiva, en la competitividad del sector. Entre otras cuestiones, los tipos de contratos que se ponen en marcha, las horas de trabajo, las medidas de prevención de riesgos laborales y el nivel de retribución, son elementos enormemente decisivos a este respecto.

En la agroindustria murciana, la protección social de las personas trabajadoras siempre ha estado estrechamente vinculada a la capacidad regulatoria de la autonomía colectiva dentro de este sector. Esto ha sido una constante desde finales del siglo xx y, por ello, se le otorga mucha importancia al papel que puedan ser capaces de desempeñar los agentes sociales en el actual contexto de incertidumbre económica y social.

Históricamente, la agricultura de la región de Murcia se fundamentó en pequeñas explotaciones familiares hasta que, a raíz del trasvase Tajo-Segura y estimulada por la integración de España en la Unión Europea, se convirtió en intensiva y especializada. Como consecuencia de ello, el panorama social y económico murciano no se puede entender sin hacer referencia al trabajo que se desempeña en la agroindustria.

²⁴ BORM de 6 de septiembre de 2022.

²⁵ BORM de 19 de junio de 2019.

²⁶ BORM de 16 de marzo de 2022.

En este escenario, las organizaciones sindicales vienen denunciando desde hace años que el empleo agrícola asalariado se caracteriza por ingresos insuficientes, jornada laboral excesiva, inseguridad en el empleo y desprotección social²⁷. Además, se da una proliferación de ETTs desmedida en comparación con otras regiones españolas. Por todo ello, el trabajo agrario asalariado es, a menudo, precario e insuficientemente digno. Las formas de trabajo y empleo del sector llevan aparejadas situaciones de inseguridad y vulnerabilidad, tanto a nivel laboral como social. Este escenario de precariedad es también generador de exclusión y marginación social.

Autores como Gadea y Prieto (2008: 1-10) sostienen que gran parte del empresariado es consciente de la mayor vulnerabilidad social de determinados colectivos, como sería el caso de mujeres de zonas rurales o personas migrantes llegadas en situación irregular. De manera que los procesos de sustitución de unos colectivos por otros, presumiblemente, obedecen a un objetivo de garantizar una mayor sumisión en la aceptación de condiciones de trabajo. En este sentido, los referidos autores concluyen que los procesos de selección de los trabajadores contratados en origen serían una muestra de esta búsqueda y movilización de categorías sociales vulnerables.

El diagnóstico de autores como Gadea, Castro, Pedreño y Moraes (2015:151) es que el trasfondo de todo ello es una estrategia patronal que, en la mayoría de casos, se basa en la contención de costes laborales para lograr sus objetivos de productividad y, por ende, en la precariedad de su mano de obra para acceder con ciertos niveles de competitividad a los mercados internacionales. En este sentido, se echa en falta una cultura empresarial renovada que apueste por una estrategia más basada en una mayor especialización productiva y en la calidad de su oferta.

Frente a ello, a nivel regional, el sindicalismo ha tenido siempre un gran arraigo en la agricultura, con una amplia presencia de CCOO y UGT como centrales mayoritarias. Sin embargo, las sucesivas crisis económicas por las que ha atravesado España en general y Murcia en particular desde comienzos de siglo, han relegado a un segundo plano a muchas de sus demandas en las mesas de negociación, quedándose como cuestión principal a tratar la de índole salarial.

En lo estrictamente referido al análisis de la negociación colectiva en el «agro» murciano, lo más destacable es que la necesaria estabilización de las condiciones de trabajo en el campo se ve obstaculizada por la excesiva proliferación

²⁷ *V.gr.*, «El sector agrario sigue abusando de la precariedad y los contratos temporales, según CCOO». *Vid.* https://cadenaser.com/emisora/2018/02/07/radio_murcia/1518009123_885199.html (última revisión en fecha de 1 de junio de 2023).

de convenios para un subsector en el que existen realidades muy similares, como es el trabajo de baja cualificación y la proliferación de tareas poco diferenciadas. Esta fragmentación de la negociación colectiva agraria debilita la posición negociadora de las centrales sindicales y dificulta los intentos de homogeneizar condiciones de trabajo. Es una situación que no tiene perspectivas de acabar a corto o medio plazo debido al numeroso grupo de organizaciones patronales que existen en la agricultura regional, las cuales se muestran reacias a acabar con este escenario nada deseable.

De cara a mejorar las condiciones de trabajo en el campo y en el manipulado de productos agrícolas, las medidas de potenciación del contrato fijo-discontinuo y el endurecimiento de las sanciones asociadas a la contratación temporal injustificada llevadas a cabo por el legislador en la reforma laboral de 2021, facilitan el necesario objetivo de alcanzar más estabilidad laboral en el campo murciano. Sin duda, esto se puede considerar un «balón de oxígeno» para las reivindicaciones sindicales que, desde los años 80 han abogado por la generalización de este modelo contractual para trabajos estacionales o de temporada.

Pero al margen de estos cambios legislativos que, sin duda son de utilidad para atajar ciertas irregularidades, se observa la imperativa necesidad de poner en marcha una mesa de diálogo social que aborde con carácter perentorio medidas concretas para mejorar las condiciones sociales de las personas trabajadoras en un sector estratégico y con tanta relevancia para la economía regional como es el agrícola. No obstante, parece que la autonomía colectiva regional carece en este momento de una mínima fertilidad para llevar a cabo este cometido, en gran medida, debido a un cierto inmovilismo patronal.

Bibliografía

- ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (2007): *Estructura de la negociación colectiva, sistematización y análisis de los ámbitos negociales y de las reglas de articulación de convenios*, en ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (dir.), *La negociación colectiva en el sector agrario*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, Cap. III, pp. 81-108.
- ALLEPUZ CAPDEVILA, Rafael y TORRES SOLÉ, Teresa (2018): «La contratación de temporeros en las campañas de recolección del sector frutícola», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 36 núm. 1, pp. 107-123, Madrid.
- BAYONA FERNÁNDEZ, Gloria (1997): *Un ejemplo del trabajo de la mujer durante el franquismo: la industria conservera de los años 60 en Murcia*, en LÓPEZ-CORDÓN CORTEZO, María Victoria y CARBONELL I ESTELLER, Monserrat (coords.), *Historia de la mujer e historia del matrimonio*, Universidad de Murcia, pp. 413-424, Murcia.
- BAYONA FERNÁNDEZ, Gloria (2006): «Nueva actitud obrera de desafío en los años sesenta en la provincia de Murcia: conflictividad industrial y agraria», *Pasado y Memoria. Revista de Historia Contemporánea*, núm. 5, pp. 99-133, Alicante.

- CAVAS MARTÍNEZ, Faustino (1995): *Las relaciones laborales en el sector agrario*, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid.
- CAVAS MARTÍNEZ, Faustino y HIERRO HIERRO, Francisco Javier (2005): *Relaciones laborales y Seguridad Social agraria*, Laborum, Murcia.
- CHECA DE ANDRÉS, Antonio (2008): *Los trabajadores fijos discontinuos en la Región de Murcia, y su incidencia en el sector agrario*, Discurso leído el 24 de abril de 1998 en el acto de recepción como Académico de número de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia y publicado por dicha Real Academia en 1998, Murcia.
- COLECTIVO IOÉ (2000): *¿No quieren ser menos!*, Unión General de Trabajadores (Área de Migraciones), Madrid.
- COLINO SUEIRAS, José (2007): *Mercado de trabajo e irregularidades laborales en la Región de Murcia*, CES Murcia, Murcia.
- GADEA MONTESINOS, Elena y PRIETO SÁNCHEZ, María Dolores (2008): *Trabajadores inmigrantes en la agricultura intensiva murciana: estrategias de mejora laboral y proyectos migratorios*, Ponencia presentada en las Jornadas sobre proyectos y trayectorias migratorias, mercados laborales y políticas, Buenos aires.
- GADEA MONTESINOS, Elena, DE CASTRO PERICACHO, Carlos, PEDREÑO CÁNOVAS, Andrés y MORAES MENA, Natalia (2015): «Jornaleros inmigrantes en la agricultura murciana: reflexiones sobre crisis, inmigración y empleo agrícola». *Migraciones. Revista del Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones*, Núm. 33, pp. 149-169, Madrid.
- GARCÍA ROSAURO, Gabriel (2016): «Un pequeño exportador de Beniaján en el siglo xx», *MURGETANA. Real Academia Alfonso X El Sabio*, núm. 134, pp. 43-49, Murcia.
- LÓPEZ ORTIZ, María Inmaculada (1999): «Entre la tradición y el cambio: la respuesta de la Región de Murcia a la crisis de la agricultura tradicional», *Revista Historia Agraria*, núm. 19, pp. 75-113, Murcia.
- PEDREÑO CÁNOVAS, Andrés (1999): *Del jornalero agrícola al obrero de las factorías vegetales: estrategias familiares y nomadismo laboral en la realidad murciana*, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid.
- PEDREÑO CÁNOVAS, Andrés y TORRES PÉREZ, Francisco (2008): «Flujos migratorios y cambio social en la Región de Murcia», *Política y Sociedad*, vol. 45, n.º 1, pp. 147-166, Madrid.
- QUIÑONES VIDAL, Elena (1980): *La huerta de Murcia ante el cambio en la sociedad murciana*, Editum, Murcia.
- RUIZ SAURA, José Enrique (2023): *Trabajo agrario y derechos laborales en la Región de Murcia*, en BERNÁRDEZ GÓMEZ, Abraham (Coord.), *Investigación para la mejora de la sociedad: aportaciones de los jóvenes investigadores*, Dykinson, Madrid, 2023, pp. 105-118.
- SEGURA ARTERO, Pedro, PEDREÑO CÁNOVAS, Andrés y DE JUANA ESPINOSA, Susana (2002): «Configurando la Región de Murcia para las frutas y hortalizas: realización productiva, agricultura salarial y nueva estructura social del trabajo jornalero», *Revista ÁREAS*, núm. 22, pp. 71-93, Murcia.
- TÁRRAGA POVEDA, José (2018): *Los trabajadores de temporada, sus prestaciones sociales y actividad económica en la Región de Murcia*, Cuadernos del Consejo Económico de la Región de Murcia, Murcia.

EMPLEO, MODELOS Y REFORMAS. EL CASO DE LOS SERVICIOS RESIDENCIALES PARA LA TERCERA EDAD PÚBLICOS Y PRIVADOS[&]

*Employment, models and reforms.
The case of public and private residential services for the elderly*

.....
DOLORES MESEGUER CHANZÁ*
.....

Universidad de Valencia, España

RESUMEN

El presente trabajo analiza el empleo en los servicios residenciales para la tercera edad públicos y privados, teniendo en cuenta además los diferentes modelos existentes de titularidad y gestión. A tal fin, se estudian las dimensiones más significativas por su destacada presencia en el mercado de trabajo español: el empleo temporal y el empleo a tiempo parcial, en una actividad por otra parte fuertemente feminizada como es sabido. El estudio se aborda, en primer término, desde la perspectiva cuantitativa, para complementarlo posteriormente con la perspectiva cualitativa a través de los testimonios de las direcciones de los centros y de la representación legal del personal. La investigación abarca el ámbito de la Comunidad Valenciana en el año 2019 (año previo a la pandemia por COVID-19). Los resultados muestran diferencias según dimensión del empleo y modelo, sobresaliendo la elevada presencia del empleo temporal en el modelo de centros de titularidad y gestión pública, y del empleo a tiempo parcial en el modelo de centros privados. Como reflexiones finales, se relacionan los resultados obtenidos con las reformas del Real Decreto-ley 32/2021 y de la Ley 20/2021 según modelo.

Palabras clave: estabilidad en el empleo, empleo a tiempo parcial, modelos de titularidad y gestión, perspectiva cuantitativa, perspectiva cualitativa.

[&] Este artículo es parte de mi tesis doctoral depositada en RODERIC: <https://roderic.uv.es/handle/10550/84283>

La tesis no ha sido financiada por ningún organismo, entidad o persona. Agradezco la colaboración de las personas empleadas en las direcciones de los centros residenciales y de las/los representantes de las trabajadoras/es que han participado de forma voluntaria y altruista.

* **Correspondencia a:** Dolores Meseguer Chanzá. Calle Ortega y Gasset, 18, Benijáfan, Murcia (España). — dolores.meseguer@uv.es — <https://orcid.org/0000-0002-9483-0536>

Cómo citar: Meseguer Chanzá, Dolores. (2023). «Empleo, modelos y reformas. El caso de los servicios residenciales para la Tercera Edad públicos y privados»; *Lan Harremanak*, 50, 200-229. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25118>).

Recibido: 17 septiembre, 2023; aceptado: 14 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

This paper analyzes employment in public and private residential services for the elderly, taking into account the different existing models of ownership and management. To this end, the most significant dimensions are studied for their outstanding presence in the Spanish labour market: temporary employment and part-time employment, in an activity on the other hand strongly feminized as is known. The study is approached, first, from a quantitative perspective, to complement it later with a qualitative perspective through the testimonies of the directorates of the centers and the legal representation of the staff. The research covers the scope of the Valencian Community in the year 2019 (year before the pandemic by COVID-19). The results show differences according to employment dimension and model, highlighting the high presence of temporary employment in the model of centers of ownership and public management, and part-time employment in the model of private centers. As final reflections, the results obtained with the reforms of Royal Decree-Law 32/2021 and Law 20/2021 according to model.

Keywords: employment stability, part-time employment, ownership and management models, quantitative perspective, qualitative perspective.

1. Introducción

La evolución de la población española en las últimas décadas ha supuesto cambios en su estructura en el sentido de que los segmentos con edades más avanzadas han ido adquiriendo un mayor peso. Ello es debido, por una parte, a la disminución de la natalidad y de la mortalidad y, por otra, a la mayor longevidad derivada del aumento de la esperanza de vida y la presencia cada vez más de enfermedades crónicas (que ya no mortales) en la población de mayor edad, lo que lleva a un proceso de envejecimiento gradual asociado, a su vez, a índices de dependencia más altos. Este escenario comporta que las necesidades de atención residencial a las personas mayores vayan *in crescendo* desde hace ya algún tiempo, como viene a confirmar el crecimiento del empleo en los últimos años en la actividad de «Asistencia en establecimientos residenciales para personas mayores». Así, en el periodo comprendido entre diciembre de 2010 y diciembre de 2019 (año previo a la pandemia por COVID-19, y año de la investigación), si bien es cierto que el aumento de los empleados/as en la actividad de «Asistencia en establecimientos residenciales para personas mayores» en la Comunidad Valenciana ha sido menor que en el conjunto de España (57,4% frente al 67,9%), esta actividad gana peso entre los afiliados de la Comunidad Valenciana dentro de las actividades de «Asistencia en Establecimientos Residenciales» al pasar del 45,3% en diciembre de 2010 (28,4% en España) al 49,2% en diciembre de 2019 (35,6% en España), es decir, prácticamente el 50% de las personas que trabajan en estas actividades lo hacen en establecimientos residenciales para personas mayores. Sin duda, estamos ante una actividad generadora de empleo y con un gran potencial de crecimiento en los próximos años. Por ello, la autora se ha planteado analizar el empleo en los servicios residenciales para la tercera edad públicos y privados.

Hasta la primera parte de la década de los años noventa no se comenzó a considerar entre las condiciones de trabajo (contenido y entorno del trabajo) a las de empleo (estar o no empleado, tener un contrato de trabajo indefinido o temporal, a tiempo completo o a tiempo parcial), entendiéndose además que las condiciones de empleo eran la dimensión más importante de las condiciones de trabajo dada su mayor y más directa influencia en estas (Maruani y Reynaud, 1993: 15; Prieto, 1994: 21 y 198). Posteriormente, con el arranque del siglo XXI, los enfoques conceptuales se perfeccionaron de tal forma que el «empleo» se entendió como el «conjunto de las modalidades de acceso» (también de salida) del mercado de trabajo (Maruani, 2000: 10), mientras que el «trabajo» se referenció a «las condiciones de ejercicio de la actividad profesional» (11). El empleo o relación de empleo se corresponde con el marco de la relación contractual en el que se desarrolla el trabajo asalariado, relación contractual regulada por el ámbito normativo (Ley del Estatuto de los Trabajadores y demás normas de desarrollo) y convencional de aplicación (convenios colectivos de trabajo).

Sin embargo, la relación de empleo ha sufrido grandes cambios en las últimas décadas. Para entenderlos, y poder asimismo abordar el análisis planteado, resulta imprescindible conocer cuál ha sido la evolución del modelo de empleo, evolución que, como se verá a continuación, ha ido de la mano de los cambios habidos en el modelo productivo.

2. Modelo de empleo y modelo productivo: cambio de paradigma

El modelo de producción fordista entró en crisis a partir de los años 70 del siglo pasado pues las nuevas condiciones en las que se daba tanto la demanda como la competencia condujeron a la necesidad de producir series más cortas y con sistemas de organización de la producción más flexibles. Para afrontar este nuevo período, frente al paradigma fordista, en el que la norma social de empleo suponía un trabajo estable con un único empleador y a tiempo completo (empleo típico), sirviendo asimismo de punto de referencia tanto para la legislación laboral como para las relaciones colectivas entre la parte social y la empresa (Prieto, 2002: 95-98; Zubero, 2006: 18; Sánchez y Delicado, 2007: 4-5), se desarrolla un modelo alternativo de especialización flexible (Piore y Sabel, 1990). Las empresas comienzan a introducir nuevas formas de organización del trabajo y nueva tecnología más versátil, se reorganiza el proceso productivo, se flexibiliza el ciclo de producción, dando lugar así a un cambio de paradigma en el modelo productivo hacia la especialización flexible (Bilbao, 1999: 75-76; Martín, 1999: 79-80; Miguélez, 2002: 43). La producción y el consumo se flexibilizan: «empresas flexibles en el marco de mercados flexibles que requieren una producción flexible para abastecer una demanda de consumo cada vez más flexible» (Sánchez y Delicado, 2007: 5).

Ahora bien, para que este cambio de paradigma a un modelo productivo de especialización flexible se consolide es necesario que el empleo también se flexibilice, siendo pues condición *sine qua non* la transformación de la norma de empleo que se deriva del anterior modelo de producción fordista. En el caso de España, la transformación de la norma de empleo se producirá a través de la regulación laboral. Gradualmente se va pasando de una vinculación contractual casi exclusivamente indefinida y a tiempo completo, a un modelo de mayor flexibilidad laboral con presencia cada vez más del empleo temporal y del empleo a tiempo parcial: las empresas combinan jornadas completas con parciales, se intensifica el trabajo según las exigencias del mercado, la dedicación al trabajo se establece en función de la presencia de clientes, etc. (Prieto, 1994: 31; Miguélez, 2002: 43-44; Díaz-Salazar, 2003: 157; Sánchez y Delicado, 2007: 6). Al mismo tiempo, las reformas laborales de mayor impacto se han venido produciendo justo cuando el país se encuentra ante las mayores crisis económicas y de empleo de manera que, con la premisa de la necesidad de generar trabajo y re-

ducir las tasas de desempleo, las reformas en materia laboral que desde mediados de la década de los años 80 han llevado a cabo los distintos gobiernos de España han contribuido a consolidar el cambio de paradigma a un modelo de empleo de mayor flexibilidad laboral². En definitiva, con el transcurso del tiempo, este cambio de paradigma tanto en el modelo productivo como en el modelo de empleo han supuesto la extensión y la normalización de lo que en los paradigmas anteriores era considerado empleo atípico, fundamentalmente del empleo temporal y del empleo a tiempo parcial.

En cuanto al empleo temporal, desde la aparición en escena de la contratación temporal acausal a mediados de los años ochenta³, se fue instaurando en España una nueva cultura del empleo: la «cultura de la temporalidad» como medida de flexibilización laboral (Toharia, 2002: 134-136 y 2005: 64, 122 y 123; Motellón, 2007: 23). En primera instancia, entre mediados de los años ochenta y principios de los noventa se produce la «socialización» en la cultura de la temporalidad (Ortiz, 2013: 146), pasando a consolidarse como un fenómeno natural del mercado de trabajo en las décadas posteriores, de forma que el uso desmesurado de determinados contratos temporales llega a convertirse en estructural⁴. Las estrategias utilizadas por las empresas para ajustar la fuerza de trabajo a los cambios de la economía han estado directamente relacionadas con las estrategias competitivas adoptadas, que se concretan en que la mayoría de las empresas optan por ajustar la cantidad de empleo contratado haciendo uso de aquella cultura (Toharia y Cebrián, 2007: 26). Esta situación se corresponde con un modelo de competencia basado únicamente en el precio, de tal forma que los ajustes productivos recaen sobre todo en la mano de obra, lo que a su vez desincentiva la innovación (Cano, 2000: 38). El modelo productivo español se caracteriza en términos globales desde la época de expansión de los años ochenta en una «escasez relativa de estrategias empresariales de competitividad basadas en innovación y valor añadido», y en la poca presencia de actividades de elevada intensidad tecnológica (Lorente *et al.*, 2013: 37; Pítxer *et al.*, 2014: 12-13).

² Ley 32/1984, Ley 11/1994, Real Decreto-Ley 8/1997, Real Decreto-ley 5/2001, Ley 45/2002, Real Decreto-Ley 10/2010 (pasa a rango de ley con la Ley 35/2010), y Real Decreto-Ley 3/2012 (pasa a rango de ley con la Ley 3/2012).

³ Con el contrato temporal de fomento del empleo y la creación del contrato de duración determinada por lanzamiento de nueva actividad a través de la Ley 32/1984, que tras su desaparición mediante las reformas de la Ley 11/1994 y del Real Decreto-Ley 8/1997 fueron sustituidos por los contratos temporales causales (sobre todo por el de circunstancias del mercado y por el de obra o servicio).

⁴ El porcentaje de trabajadores por cuenta ajena con contrato temporal en España pasó del 17,5% en el segundo trimestre de 1987 (primera fecha en la que la Encuesta de Población Activa ofrece datos de eventualidad en la contratación), a un 36,6% de promedio en el año 1991, registrando habitualmente uno de los niveles más elevados de toda la Unión Europea cuando no el que más.

Si se analizan los datos de los asalariados/as temporales en el sector privado en el año 2006 (año previo al inicio de la última gran crisis económica en España de finales de 2007), se observa que se sitúan, según datos de la EPA, en el 35,6% (34,1% varones y 37,6% mujeres), que en el caso de la Comunidad Valenciana (en adelante CV) es incluso superior con el 38,1% (36,4% varones y 40,6% mujeres). Si bien es cierto que desde el año 2006 hasta el año 2019 (año previo a la pandemia por COVID-19, y año de la investigación) estos datos se reducen de forma significativa hasta situarse en el 25,9% en el caso de España (26,1% varones y 25,7% mujeres), y en el 27,5% en la CV (28% varones y 26,9% mujeres), es decir, se pasa de más de un tercio de asalariados/as temporales en el sector privado a uno/a de cada cuatro, siendo el caso más notable con una reducción de 13,7 puntos porcentuales el de las mujeres de la CV. Aun así, en el año 2019 seguimos superando a la UE en más de 10 puntos: los asalariados/as de 15 a 64 años se sitúan en el 14,2% en la UE-15 y en el 15% en la UE-27.

La temporalidad no ha sido exclusiva del sector privado, sino que su presencia ha ido calando también en el sector público donde se ha ido incrementando notablemente desde el periodo de expansión económica de mediados de la década de los años noventa, llegando incluso a superar los asalariados temporales del sector público a los del sector privado en periodos recientes (CES, 2005: 125; Fernández-Gutiérrez y Díaz-Fuentes, 2009: 80; Cavas, 2017: 11). Al respecto señala Arrieta (2020: 42) que el Informe de la Comisión para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público (Instituto Nacional de Administración Pública, 2005), previo a la aprobación de la Ley 7/2007, ya contemplaba como un problema a resolver «el abuso de la temporalidad en el empleo público» (48), aludiendo al mismo tiempo dicho Informe a la necesidad también de «abordar el problema de la contratación temporal irregular» (57).

En el año 2006 el porcentaje de asalariados/as temporales en el sector público, según la EPA, era ya del 26,5% en España (19,7% varones y 32,8% mujeres) y del 26,2% en la CV (21,7% varones y 30,1% mujeres). Este porcentaje, sin embargo, siguió aumentando de forma que en el año 2019 los asalariados/as temporales en este sector pasan al 27,7% en España (21,6% varones y 32,4% mujeres) y al 29,7% en la CV (24,4% varones y 33,6% mujeres), con claro predominio del empleo temporal femenino en ambos ámbitos territoriales. Cabe señalar, además, que el personal interino se ha ido incrementando también a buen ritmo hasta alcanzar el 41% en 2019 (cuarto trimestre de la EPA), siendo las administraciones autonómicas las que aglutinan mayoritariamente esta temporalidad. La particularidad de la figura de funcionario interino reside en que su utilización debe estar basada, como presupuesto legal ineludible que la legitima, en «razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia» para el desempeño de funciones atribuidas al personal funcionario de carrera (artículo 16.1

de la Ley de Ordenación y Gestión de la Función Pública Valenciana), lo que *a priori* llevaría a pensar que su presencia es residual (CES, 2005: 125; Rodríguez-Piñero, 2017: 34)

restringida solo a momentos en que se producen eventuales desajustes entre las funciones a desarrollar y la plantilla disponible en el ente público; momentos en los que resulte inaplazable la cobertura de un puesto y, por ende, durante el tiempo estrictamente necesario para que las plazas se cubran por funcionarios de carrera. (Ramos, 2019: 63)

Aunque nada más lejos de la realidad como se ha visto. De hecho, el excesivo recurso a la figura de funcionario interino por parte de las administraciones ha comportado llegar a lo que algunos autores han entendido como su efectiva descausalización (Cavas, 2017: 5). En definitiva, los/as empleados/as temporales en el sector público español, especialmente en las administraciones autonómica y local, suponen un problema estructural de primer orden, «especialmente en sectores estratégicos como la educación, la sanidad y los servicios sociales» (Gifreu, 2022: 79; Sala, 2021: 53).

Por otra parte, en cuanto al empleo a tiempo parcial, se ha relacionado con fórmulas de reparto del empleo, con nuevas modalidades de ordenación del tiempo de trabajo, con una gestión más flexible de la organización del trabajo, con la mejora de la conciliación de la vida familiar y laboral, entre otros. Para los gobernantes es una vía de creación de empleo. Para los trabajadores y las trabajadoras es una posibilidad de obtener ingresos complementarios para la unidad familiar, compatibilizar el trabajo con otras obligaciones, proyectos o intereses personales. Para las empresas es una forma de flexibilizar el trabajo en función de las fluctuaciones de la demanda (ajuste de la plantilla a los momentos de incremento/disminución de demanda del servicio y a las necesidades específicas de cada establecimiento), de la necesidad de maximizar la utilización de los bienes de equipo y/o asegurar su funcionamiento continuo, entre otros (Lorente, 2003: 138-139; Valdés Dal-Ré, 2007: 258; Muñoz de Bustillo *et al.*, 2008: 15 y 42).

Si se analizan los datos de los asalariados/as a tiempo parcial en el sector privado en el año 2006 se observa que se sitúan, según datos de la EPA, en el 13,7% en España (4,1% varones y 27,8% mujeres), que en el caso de la CV es incluso algo superior con el 14,8% (4,2% varones y 29,5% mujeres). Desde el año 2006 hasta el año 2019 estos datos sin embargo han empeorado hasta situarse en el 18,9% en el caso de España (7,8% varones y 31,6% mujeres), y en el 19,4% en la CV (8,5% varones y 32,8% mujeres), es decir, en el transcurso del período prácticamente uno/a de cada cinco asalariados/as en el sector privado lo es a tiempo parcial, afectando en mucha mayor medida a las mujeres (prácticamente una de cada tres).

Tampoco el sector público escapa de la presencia de asalariados/as a tiempo parcial si bien es cierto que la evolución de los datos entre los años 2006 y 2019 no sufre cambios significativos dentro de su bajo protagonismo: según datos de la EPA en el año 2006 en España son asalariados/as a tiempo parcial en el sector público el 6,2% (3% varones y 9,1% mujeres), y en la CV el 5,8% (4,2% varones y 7,2% mujeres). En el año 2019 se sitúan en el 6,7% en España (3,8% varones y 8,8% mujeres), y en el 4,9% en la CV (2,6% varones y 6,4% mujeres).

Hay que destacar que, en ambos sectores, aunque principalmente en el privado, la presencia de las mujeres en el empleo a tiempo parcial es muy superior en comparación con los varones. Según la EPA de 2019, el 50,38% de las mujeres trabaja a tiempo parcial por «no haber podido encontrar trabajo de jornada completa», es decir, la mitad de ellas manifiesta expresamente que su empleo a tiempo parcial es involuntario, convirtiéndose así en subempleo. Al respecto, como señala Callau (2018: 192), diversos organismos internacionales han hecho saltar la alarma del aumento del empleo a tiempo parcial involuntario en toda la UE a raíz de la crisis de finales de 2007, pero especialmente en España donde la evolución de su incremento es mucho mayor que en el resto, y ello tanto para los hombres como para las mujeres (OIT, 2014: 92-93; CES, 2015: 251). Resulta pues que la reciente evolución del empleo parcial involuntario va camino de afianzarse «como un elemento estructural en el mercado de trabajo» (Callau, 2018: 209).

Ahora bien, este empleo parcial expresamente involuntario no es el único problema del empleo a tiempo parcial de las mujeres. Siguiendo con los datos de la EPA de 2019, resulta que el 41,71% trabaja a tiempo parcial por: tener a su cargo el «cuidado de niños o de adultos enfermos, incapacitados o mayores» (13,84%), tener «otras obligaciones familiares o personales» (7,85%), «no querer trabajo de jornada completa» (10,99%), «otros motivos» (9,03%). Es decir, aun cuando este 41,71% del empleo a tiempo parcial aparentemente tiene carácter voluntario para ellas, ello deriva de que se trata de trabajadoras que no tienen opciones a un empleo de jornada completa debido a sus condicionamientos familiares y/o personales. Consecuentemente, hay quienes entienden que cuando la trabajadora tiene restricciones, sean del tipo que sean, que no le permiten un empleo a tiempo completo, debe hablarse de una «voluntariedad impuesta» dado que a la trabajadora sí le gustaría tener un empleo a tiempo completo, pero cuestiones de índole familiar y/o personal se lo impiden. De hecho, una de las críticas más destacables que se realiza en relación con el empleo a tiempo parcial es que (Torns, 1999: 159; CES, 2012: 144-145; Salladarré y Hlaimi, 2014: 339; Otaegui, 2014: 15)

(...) se considera esta fórmula como un mecanismo para la perpetuación de los roles tradicionales de hombre (*breadwinner*) y mujer (cuidado de terceras personas, cuidado del hogar, etc., y si el tiempo lo permite un trabajo de mercado marginal), manteniendo la subordinación de la mujer al hombre y postergando la consecución de plena igualdad (Muñoz de Bustillo *et al.*, 2008: 145).

3. Metodología

El análisis de los datos que se presenta en este artículo abarca los centros residenciales para personas mayores existentes en la Comunidad Valenciana a 31-12-2019 con la correspondiente autorización administrativa de funcionamiento en vigor. A tal fin, se han utilizado los datos proporcionados por la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas (dependiente de la Generalitat Valenciana) de los centros activos en esta fecha.

A la hora de abordar su estudio, se ha observado que en el conjunto del universo coexisten tres modelos de titularidad y gestión:

- a) Centros públicos de gestión directa: centros de titularidad de la Generalitat Valenciana y gestionados directamente por la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas.
- b) Centros públicos de gestión indirecta o integral: centros de titularidad de la Generalitat Valenciana, pero gestionados por una entidad privada (con o sin ánimo de lucro).
- c) Centros privados de gestión privada: centros de titularidad de entidades mercantiles y centros de titularidad de entidades sin ánimo de lucro que, en algunos casos, ponen a disposición de la Administración autonómica una parte de sus plazas residenciales (plazas concertadas).

Con la finalidad de conocer cómo es el empleo del personal que desarrolla su labor profesional en las residencias para las personas mayores en la Comunidad Valenciana en el año 2019 (año previo a la pandemia por COVID-19), se ha optado por estudiar como dimensiones más significativas la estabilidad del empleo y la presencia del empleo a tiempo parcial en cada uno de los tres modelos identificados. Así, en el caso de los centros privados, se revisa la distribución porcentual de los afiliados/as en alta en el régimen general de la Seguridad Social por tipo de contrato de trabajo y jornada en la CV en la actividad de «Asistencia en establecimientos residenciales para personas mayores» a 31-12-2019 a partir de los datos facilitados por la Tesorería General de la Seguridad Social. En el caso de los centros públicos de gestión integral se examinan las relaciones de personal publicadas en la Plataforma de Contratación de la Generalitat Valenciana en el año 2019 al tratarse de centros públicos sujetos a las reglas de externalización de los servicios públicos (reglas que son publicadas a través de esta misma Plataforma: Pliegos de Condiciones), obteniendo información desagregada por sexo del personal de 19 centros que representa el 74,4% del personal de 27 centros (de un total de 29 centros públicos de gestión integral)⁵. Por úl-

⁵ Los 2 centros de los que no se dispone de relación de personal publicada en la Plataforma representan solo 45 plazas (1,9% del total de plazas de los centros de gestión integral), no siendo por tanto representativos.

timo, en el caso de los centros públicos de gestión directa se ha utilizado la distribución porcentual de los empleados públicos en las residencias públicas de titularidad y gestión de la Generalitat Valenciana según vinculación con su puesto de trabajo y jornada a 31-12-2019 a partir de los datos facilitados por la Consellería de Justicia, Interior y Administración Pública (dependiente de la Generalitat Valenciana) al tratarse de centros exclusivamente públicos.

Asimismo, además de la perspectiva cuantitativa de las dimensiones analizadas, se pretende profundizar en su perspectiva cualitativa mediante el estudio de los motivos concretos más significativos en los que se sostiene tanto el empleo temporal como la presencia del empleo a tiempo parcial. Para ello, se ha preguntado directamente a las personas empleadas en las direcciones de los centros, dándoles la opción de contestar a las preguntas formuladas, bien a través de un cuestionario *ad hoc* enviado por correo electrónico, bien a través de una entrevista personal. Se ha considerado su testimonio imprescindible al tratarse del perfil profesional en el centro que por su posición clave, privilegiada y experta, en cualquiera de los tres modelos identificados, puede ofrecer información relevante, actualizada y completa. Dado el elevado número de centros residenciales que conforma el universo (284) y su amplia dispersión geográfica a lo largo y ancho de toda la Comunidad Valenciana, se ha llevado a cabo un muestreo con el objetivo de alcanzar una participación de cada uno de los tres modelos de titularidad y gestión de al menos el 50% de forma que se obtuviese una representatividad estructural o sustantiva, garantizándose al mismo tiempo informantes heterogéneos que aportasen puntos de vista diferentes sobre las cuestiones planteadas, resultando de esta forma la información obtenida representativa (Vallés, 1997: 91; Corbetta, 2007: 348).

Tabla 1

Distribución del universo y de la muestra de los centros residenciales para la 3.^a edad según modelo de titularidad y gestión en la Comunidad Valenciana

	Gestiones directas	Gestiones integrales	Privadas con / sin lucro	Total
Total centros, según modelo	10	29	245	284
% total centros, según modelo	3,5%	10,2%	86,3%	100%
Entrevistas/encuestas Realizadas según modelo (1)	9	20	124	153
% entrevistas/encuestas Realizadas según modelo (1)	90%	69%	51%	

Fuente: elaboración propia.

(1) Entrevistas/cuestionarios realizados a las direcciones de los centros.

Para completar la información proporcionada por las direcciones de los centros, se han recopilado también los testimonios de la representación legal del personal (delegados/as de personal y miembros de comité de empresa) de los sindicatos mayoritarios, dada su predominante presencia en la actividad, y negociadores históricos de los diferentes convenios colectivos del sector en la Comunidad Valenciana (UGT y CCOO) mediante un cuestionario individual estandarizado.

Las entrevistas y cuestionarios a las direcciones de los centros se realizaron de forma individual fundamentalmente entre el mes de enero de 2019 y febrero de 2020. Los cuestionarios individuales a la representación legal del personal se obtuvieron entre mayo de 2018 y mayo de 2019⁶.

4. Resultados

4.1. Estabilidad del empleo en los centros residenciales

Se aborda en primera instancia el estudio de la estabilidad del empleo en cada uno de los tres modelos de centros residenciales identificados. Para comprender los datos, resulta imprescindible situarse en el marco convencional y normativo de aplicación que presenta cada modelo.

En primer lugar, en cuanto al modelo de centros privados, encontramos que resulta de aplicación el IX convenio colectivo de trabajo para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana con vigencia para los años 2019 y 2020⁷. Se trata de un convenio en el que las partes negociadoras⁸ apuestan por la estabilidad en el empleo mediante el fomento de la contratación indefinida, de forma que las empresas incluidas en su ámbito de aplicación tendrán como mínimo con contrato indefinido un 80% del personal sobre la plantilla mínima legal del centro (en la CV la que determina la Orden de 4-2-2005 según nivel de ocupación del centro), tomando además como re-

⁶ Si bien el tiempo transcurrido podría considerarse amplio, el periodo de recogida de datos no afecta a los resultados obtenidos dado que, por una parte, los aspectos cuantitativos se analizan en un momento preciso del tiempo (a 31-12-2019 para los centros privados y los centros públicos de gestión directa y, en el caso de los centros públicos de gestión integral las relaciones de personal publicadas en el año 2019). Por otra, en cuanto a los aspectos cualitativos, durante el período transcurrido las normas y convenios de aplicación han mantenido su regulación en relación con las dimensiones analizadas.

⁷ El primer convenio colectivo de trabajo para el sector privado de residencias para la tercera edad en la CV data del año 1996.

⁸ UGT y CCOO como sindicatos mayoritarios ampliamente presentes en la actividad, y como patronales AERTE (Asociación Empresarial de Residencias y Servicios a Personas Dependientes de la CV) y LARES (Asociación Unión de Residencias y Servicios del Sector Solidario CV).

ferencia a tal fin el número de puestos de trabajo ocupados de manera continua en el año inmediatamente anterior (artículo 12)⁹. Al mismo tiempo, las empresas que lo incumplan transformarán los contratos temporales necesarios en indefinidos hasta completar el porcentaje acordado, por orden de mayor antigüedad, excluyendo los contratos interinos. Esta norma convencional de estabilidad en el empleo existe además en este convenio desde el VI convenio colectivo laboral para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana con vigencia para los años 2008 a 2011. Estamos pues ante un convenio en el que la autonomía colectiva expresamente prioriza la contratación indefinida, admitiendo un porcentaje máximo de contratación temporal del 20% respecto de la plantilla legal (y número de puestos de trabajo ocupados de forma continua en el año inmediatamente anterior), exceptuados de este cómputo los contratos de interinidad, en prácticas y para la formación y el aprendizaje (art. 12), fijando así las partes límites cuantitativos a la contratación temporal a través de la negociación colectiva. En la tabla 2 podemos ver la distribución porcentual de afiliados/as en alta en el régimen general de la Seguridad Social por tipo de contrato de trabajo en la CV en la actividad de «Asistencia en establecimientos residenciales para personas mayores» a 31-12-2019.

Tabla 2
**Distribución porcentual afiliados/as en alta en el régimen general
 de la Seguridad Social por tipo de contrato de trabajo
 en la Comunidad Valenciana en la actividad de Asistencia
 en establecimientos residenciales
 para personas mayores a 31-12-2019**

Indefinido	62,5%
Fijo discontinuo	0,7%
Indefinido discapitados	0,5%
Obra o servicio	5,5%
Circunstancias de producción	17,7%
Duración determinada (discapac.)	0,3%
Duración determinada (jubilac.)	0,2%
Relevo	0,2%
Interinidad	11,1%
Prácticas	1,3%
Total	100,0%

Fuente: elaboración propia a partir de los datos facilitados por la TGSS.

⁹ Orden de 4 de febrero de 2005, de la Conselleria de Bienestar Social, por la que se regula el régimen de autorización y funcionamiento de los centros de servicios sociales especializados para la atención de personas mayores.

Se observa que el empleo temporal en este modelo se concentra fundamentalmente en el contrato por circunstancias de la producción (17,7%: 15% mujeres y 2,7% hombres) y en el contrato de obra o servicio (5,5%: 4,5% mujeres y 1% hombres)¹⁰. Ahora bien, aunque *a priori* resultaría fácil aseverar sin más que este modelo no cumple con el porcentaje máximo de contratación temporal del 20% acordado por las partes en el convenio, en realidad ello sería incurrir en una conclusión precipitada e incierta. Por una parte, porque ese 20% lo es respecto de la plantilla legal exigible, es decir, la establecida por la Orden de 4 de febrero de 2005 según nivel de ocupación del centro, debiendo tomarse asimismo como referencia a tal fin el número de puestos de trabajo ocupados de forma continua en el año inmediatamente anterior como se ha visto. Resulta pues que el 20% no es un porcentaje que pueda calcularse directamente respecto del 100% de la contratación existente en un momento determinado. Por otra, porque si bien el contrato por circunstancias de la producción supone el 17,7% del total de contrataciones, el mismo se utiliza para sustituir al personal durante sus vacaciones como se comprobará posteriormente con los testimonios de las direcciones de los centros y de la representación legal del personal¹¹, y a 31/12/2019 una parte de la plantilla de los centros se encuentra disfrutando durante las fiestas de Navidad de las vacaciones que tiene pendientes antes de que finalice el año, por lo que parte de los contratos por circunstancias de la producción están motivados por la sustitución de este personal y no por el incremento de la contratación temporal en sí. Por último, como se verá también a través de los testimonios de las direcciones y de la representación del personal, en Navidad se incrementa puntualmente el número de usuarios en los centros privados con motivo del incremento en la demanda de ingresos temporales para este período, lo que también motiva que aumente el personal temporal de forma excepcional durante este periodo del año (contratación temporal puntual que permite tanto el convenio en el art. 12.b¹² como la propia legislación laboral).

¹⁰ Quedan excluidos los contratos de duración determinada por jubilación (0,2%) por tratarse de personal indefinido que pasa a este contrato al jubilarse parcialmente, así como los contratos de relevo asociados a estas jubilaciones parciales (0,2%) (art. 12.f).

La mayor presencia de las mujeres en las modalidades contractuales se deriva de la elevada feminización de la actividad con el 85,3% de mujeres en el modelo de centros privados.

¹¹ En sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Supremo: STS de 2 de junio de 1994 (Rec. 3222/1993), de 5 de julio de 1994 (Rec. 83/1994), de 15 de febrero de 1995 (Rec. 1672/94), o de 12 de junio de 2012 (Rec. 3375/2011), entre otras.

¹² El artículo 12.b) del convenio establece que el contrato por circunstancias de la producción puede celebrarse, entre otros supuestos, cuando transitoriamente aumente el grado de dependencia de las personas atendidas utilizando cualquiera de las escalas de valoración reconocidas por la correspondiente administración pública, o cuando la ocupación de la residencia exceda del 75% de su capacidad máxima autorizada.

En segundo lugar, en cuanto al modelo de centros públicos de gestión integral, resulta de aplicación el convenio colectivo para las empresas que tengan adjudicada mediante contrato con alguna administración pública la gestión de residencias de tercera edad de titularidad pública y gestión privada en la Comunidad Valenciana para los años comprendidos entre 2014 hasta 2019. En este convenio, las partes negociadoras (UGT y CCOO como sindicatos mayoritarios ampliamente presentes en la actividad, y AERTE como patronal), al igual que en los convenios precedentes¹³, no se hace referencia alguna al principio de estabilidad en el empleo, aunque tampoco resulta necesario dado que las relaciones del personal que presta su trabajo en estos centros se incluyen en los Pliegos de Condiciones que regulan la externalización de estos servicios públicos a entidades privadas (con y sin ánimo de lucro), Pliegos de Condiciones que se publican en la Plataforma de Contratación de la Generalitat Valenciana, estando dichas entidades obligadas a subrogarse con el personal que viniera prestando sus servicios en el centro residencial en cuestión. En este sentido, la figura de la subrogación de personal sí viene regulada por el propio convenio (artículo 17). Esta figura garantiza la estabilidad en el empleo puesto que cuando una entidad privada finaliza el contrato de servicios de gestión integral de una residencia pública, la nueva entidad privada adjudicataria de la gestión viene obligada a subrogarse con el personal, cuestión esta de suma importancia si se tiene en cuenta que en las gestiones integrales puede suceder que, a la finalización del contrato entre la entidad y la Administración, tras una nueva licitación, la nueva entidad gestora no sea la misma. Así pues, la estabilidad del empleo en las residencias de gestión integral está garantizada por dos vías: una primera, vía convenio colectivo con la obligación de subrogar al personal por parte de la nueva adjudicataria, y una segunda, vía los Pliegos de Condiciones reguladores de las adjudicaciones que incluyen la relación de personal a subrogar en cada centro.

En la tabla 3 se observa que en los centros públicos de gestión integral destaca el contrato temporal de interinidad que representa el 22,5% (19,8% mujeres y 2,7% hombres)¹⁴. Este contrato tiene como finalidad sustituir al personal que se encuentra ausente por diferentes motivos pero que tiene reserva del puesto de trabajo (baja médica, permisos, excedencia, etc.), incluida la sustitución del personal en situación de vacaciones en virtud de lo establecido en el artículo 13 del convenio, de ahí que en este modelo el contrato por circunstancias de la producción solo represente el 1,7% del total de contratos.

¹³ El primer convenio se remonta al año 1997.

¹⁴ La mayor presencia de las mujeres en las modalidades contractuales se deriva de la elevada feminización de la actividad con el 88,5% de mujeres en el modelo de centros públicos de gestión integral.

Tabla 3
Distribución porcentual del personal en las residencias públicas de gestión integral en la Comunidad Valenciana por tipo de contrato de trabajo

Indefinido	71,9%
Indefinido discapitados	0,8%
Obra o servicio	0,3%
Circunstancias de producción	1,7%
Temporal	0,4%
Duración determinada (discapac.)	0,3%
Duración determinada (jubilac.)	1,3%
Relevo	0,7%
Interinidad	22,5%
Prácticas	0,1%
Total	100,0%

Fuente: elaboración propia a partir de las relaciones de personal de 19 residencias con datos desagregados por sexo (74,4% del personal de 27 residencias).

Por último, en cuanto al personal del modelo de centros públicos de gestión directa, si bien en un primer momento podría pensarse que se corresponde exclusivamente con personal funcionario de carrera como paradigma de empleado público, lo cierto es que la gran mayoría del personal es funcionario interino (60,4%: 50,3% mujeres y 10,1% hombres), coexistiendo este colectivo con una presencia de funcionarios de carrera bastante menos representativa (19,9%: 16,1% mujeres y 3,8% hombres) y que está prácticamente a la par con el colectivo de personal laboral temporal (17,9%: 16,3% mujeres y 1,6% hombres). También hay presencia de personal laboral fijo si bien en mucha menor medida (1,9%: 1,4% mujeres y 0,5% hombres)¹⁵.

A la vista de la tabla 4 resulta palmario el elevado peso que la temporalidad supone en este modelo en el que, al 60,4% del personal interino, cabe añadir el 17,9% del personal laboral temporal, situando la temporalidad en el 78,3% del total del personal de estos centros públicos.

Una vez analizados los datos en relación con la estabilidad del empleo en cada uno de los tres modelos, se considera sin embargo que este análisis cuantitativo aporta una perspectiva parcial de la realidad que hace necesario complementarlo con el análisis de los motivos en los que aquel se sustenta. Para obte-

¹⁵ La mayor presencia de las mujeres se deriva nuevamente de la elevada feminización de la actividad con el 84% de mujeres en el modelo de centros públicos.

ner una perspectiva más cualitativa, se ha preguntado directamente tanto a las direcciones de los centros como a la representación legal del personal.

Tabla 4
**Distribución porcentual de empleados públicos
 en las residencias públicas de titularidad
 y gestión de la Generalitat Valenciana según vinculación
 con su puesto de trabajo en la Comunidad Valenciana a 31-12-2019**

Funcionario de carrera	19,85%
Funcionario interino	60,40%
Laboral fijo	1,89%
Laboral temporal	17,86%
Total	100,00%

Fuente: elaboración propia a partir de los datos facilitados por la Consellería de Justicia, Interior y Administración Pública.

Así, en primer lugar, en el caso del modelo de centros privados, por una parte, debe mencionarse que las partes negociadoras del convenio de aplicación vienen fijando también históricamente límites cualitativos al empleo temporal al concretar algunos de los motivos en virtud de los cuales es posible celebrar un contrato por circunstancias de la producción¹⁶. Por otra, de las manifestaciones realizadas por las direcciones de estos centros a la pregunta «motivos más habituales de las contrataciones temporales», se desprende que la contratación temporal tiene como principales finalidades sustituir al personal tanto durante los períodos de disfrute de sus vacaciones como en aquellas otras situaciones con reserva del puesto de trabajo (baja médica, excedencia, permiso, etc.), así como ajustar la plantilla a las variaciones en la ocupación de plazas según la Orden de 4 de febrero de 2005:

- «Aumento de ratio de residentes».
- «La contratación eventual también se produce porque hay que ajustarse a los niveles de ocupación dada su variabilidad a lo largo del año. Suele coincidir que los meses de verano (julio, agosto y septiembre) suben de ratio y entonces tenemos que ajustarnos a las necesidades de ocupación, posteriormente esta demanda suele bajar. En el período de navidades también suele subir».

¹⁶ Las partes vienen concretando algunos límites cualitativos a la utilización de este contrato desde el V convenio colectivo laboral para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana con vigencia para los años 2005 a 2007, así como en los sucesivos convenios.

- «Los meses con mayor volumen de ocupación: los meses de verano y Navidad».
- «La ocupación, por la casuística propia del sector, es variable, por lo que uno de los motivos de las contrataciones temporales es ajustarse a los niveles de ocupación».
- «También se hacen contratos temporales para cubrir bajas por enfermedad, maternidad, excedencias ... Y para cubrir vacaciones».
- «Excedencias, maternidad, vacaciones, bajas médicas».
- «El 80% de la plantilla es fijo ya que así viene legislado por convenio, y el resto del 20% es temporal para poder hacer frente a momentos de descenso de ocupación y poder realizar ajustes de personal siempre acorde a las ratios que exige Consellería».

Cabe añadir también que, en ocasiones, los centros contratan de manera temporal porque, al trabajar con gente mayor, es importante para ellos conocer mejor al trabajador/a en el desempeño de sus funciones de atención a estas personas antes de consolidarla:

- «(...) normalmente hacemos eventual y vemos, porque este trabajo es duro y queremos que la gente que vive aquí esté contenta. Buscamos gente con vocación, y además es que eso se ve con el tiempo, lo ves aunque ellos (trabajadores/as) delante de ti sean encantadores, luego los usuarios vienen a decirte: «a mí ésta no me la mandes más». Al final se sabe. Cuando la persona que hemos contratado de forma eventual vemos que realmente trabaja bien, está por el buen trato, entonces se hace indefinida. [...] Si una persona vale hay que fidelizarla».
- «Es cierto que entrevistas a alguien que parece super válido para auxiliar, y le haces un contrato de 3 meses también porque no te fías, porque al final te vas a casa y aquí se quedan x personas a cargo del personal que dejas en el centro. Entonces claro, tenemos que confiar con evidencias».
- «Antes de decidir si una persona va a pasar a contratación de forma indefinida ha estado trabajando con nosotros de forma temporal con lo que hemos tenido la oportunidad de valorar tanto su nivel de ejecución a nivel laboral como su integración a nivel de clima laboral con el resto de la plantilla».

La representación legal del personal de los centros privados con lucro, a la pregunta «en relación con las trabajadoras/es temporales ¿cuáles son los motivos más habituales de la contratación? (Señalar todos los casos que proceda): Sustitución vacaciones / Sustitución bajas médicas / Sustitución excedencias / Acumulación de tareas / Incremento número usuarios / Otros», se manifiesta en sentido similar señalando que las contrataciones temporales son debidas principalmente a la sustitución de personal durante sus vacaciones, a la sustitución de

personal en excedencia y a la sustitución de personal en situación de baja médica, siendo mucho menores las contrataciones temporales por el incremento en el número de usuarios o por la acumulación de tareas¹⁷.

En segundo lugar, en el caso del modelo de centros públicos de gestión indirecta, de las entrevistas/cuestionarios realizados a las direcciones de estos centros se desprende que la contratación temporal tiene como principal finalidad sustituir también a personal con reserva del puesto de trabajo. En este sentido van las manifestaciones realizadas:

- «Existe un pliego de condiciones de la Administración Pública que es el que se debe cumplir. En ese pliego viene la plantilla con la que debe contar el centro. Cada puesto de los que ahí consta es cubierto con un contrato indefinido. Si luego el titular está de baja, vacaciones, excedencia... se cubre con una interinidad».
- «Vacaciones, bajas médicas, horas sindicales, días de asuntos propios, ... Cualquier ausencia de cualquier perfil». «Estos centros salen con una plantilla determinada por el órgano administrativo y tienen que ser indefinidos. Todo lo que no sea indefinido es porque son sustituciones por alguna razón: bajas, lo que sea».
- «Sustituciones de interinidad (bajas médicas, maternidad, jubilaciones parciales) y vacaciones».

Asimismo, en ocasiones, los centros contratan de manera temporal porque, al atender a gente mayor, es importante para ellos conocer mejor al trabajador/a en el desempeño de sus funciones de atención a estas personas antes de consolidarla:

- «(...) Es muy arriesgado introducir a una persona directamente fija cuando no sabes de qué manera se desempeña, de qué manera se relaciona porque muchas veces la propia filosofía personal de cómo debes tratar a las personas no coincide».

La representación legal del personal de estos centros se manifiesta asimismo en sentido similar señalando que las contrataciones temporales son debidas principalmente a la sustitución de personal durante sus vacaciones, a la sustitución de personal en situación de baja médica y a la sustitución de personal en excedencia, y en menor medida a la cobertura de permisos, siendo ocasional la contratación temporal por la acumulación de tareas o como mejora de personal según pliego de condiciones (nuevas contrataciones indicadas por el propio pliego además de la propia relación del personal a subrogar).

¹⁷ La representación en los centros privados sin ánimo de lucro es muy baja y las personas encuestadas no se han manifestado al respecto.

Por último, en el caso del modelo de los centros públicos de gestión directa, como es sabido, es la Administración (en este caso la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas) la que decide por sí misma la forma de cubrir los puestos de trabajo en los centros dependientes directamente de ella por lo que, ni las direcciones de los centros ni la representación del personal pueden concretar los motivos.

4.2. Presencia del empleo a tiempo parcial en los centros residenciales

Se aborda en segunda instancia la presencia del empleo a tiempo parcial en cada uno de los tres modelos. En primer lugar, en cuanto al modelo de centros privados, en la tabla 5 puede observarse cómo esta presencia es muy significativa al afectar al 34,3% del personal (28,9% mujeres y 5,4% hombres), muy por encima del 19,4% de los asalariados/as a tiempo parcial en el conjunto del sector privado en el año 2019 en la CV y del 18,9% en España.

Tabla 5
Distribución porcentual afiliados/as en alta en el régimen general de la Seguridad Social por tipo de contrato de trabajo y jornada en la Comunidad Valenciana en la actividad de Asistencia en establecimientos residenciales para personas mayores a 31-12-2019

	T. completo	T. parcial	Total
Indefinido	46,00%	16,50%	62,5%
Fijo discontinuo	0,00%	0,74%	0,7%
Indefinido discapacitados	0,30%	0,20%	0,5%
Obra o servicio	1,71%	3,76%	5,5%
Circunstancias de la producción	9,64%	8,07%	17,7%
Duración determinada (discapac.)	0,10%	0,16%	0,3%
Duración determinada (jubilac.)	0,00%	0,19%	0,2%
Relevo	0,00%	0,15%	0,2%
Interinidad	7,33%	3,79%	11,1%
Prácticas	0,58%	0,69%	1,3%
Total	65,70%	34,30%	100,0%

Fuente: elaboración propia a partir de los datos facilitados por la TGSS.

En segundo lugar, en cuanto al modelo de centros públicos de gestión integral, en la tabla 6 puede verse que el empleo a tiempo parcial tiene prácticamente la mitad de presencia (17,7%: 15,7% mujeres y 2% hombres) en comparación con el modelo de centros privados (34,3%), incluso con una presencia inferior al porcentaje de asalariados/as existentes en el conjunto del sec-

tor privado a tiempo parcial en 2019 tanto en la CV (19,4%) como en España (18,9%).

Tabla 6
Distribución porcentual del personal en las residencias públicas de gestión integral en la Comunidad Valenciana por tipo de contrato de trabajo y jornada

	T. compl.	T. parcial	Total
Indefinido	65,05%	6,81%	71,9%
Indefinido discapacitados	0,76%	0,07%	0,8%
Obra o servicio	0,14%	0,21%	0,3%
Circunstancias de la producción	1,46%	0,28%	1,7%
Temporal	0,28%	0,14%	0,4%
Duración determinada (discapac.)	0,21%	0,07%	0,3%
Duración determinada (jubilac.)	0,00%	1,25%	1,3%
Relevo	0,00%	0,69%	0,7%
Interinidad	14,32%	8,20%	22,5%
Prácticas	0,07%	0,00%	0,1%
Total	82,30%	17,70%	100,0%

Fuente: elaboración propia a partir de las relaciones de personal de 19 residencias con datos desagregados por sexo (74,4% del personal de 27 residencias).

Por último, en cuanto al modelo de centros de titularidad y gestión pública, en la tabla 7 se comprueba que casi el 100% de los empleados públicos trabajan a tiempo completo siendo insignificante la presencia del empleo a tiempo parcial en este modelo (1,6%: 1,5% mujeres y 0,1% hombres).

Tabla 7
Distribución porcentual de empleados públicos en las residencias públicas de gestión directa según vinculación con su puesto de trabajo y jornada en la Comunidad Valenciana a 31-12-2019

	T. compl.	T. parcial	Total
Funcionario de carrera	19,85%	0,00%	19,85%
Funcionario interino	59,14%	1,26%	60,40%
Laboral fijo	1,89%	0,00%	1,89%
Laboral temporal	17,54%	0,32%	17,86%
Total	98,40%	1,60%	100,00%

Fuente: elaboración propia a partir de los datos facilitados por la Consellería de Justicia, Interior y Administración Pública.

De nuevo, el análisis exclusivamente cuantitativo proporciona una perspectiva parcial de la realidad de cada modelo, siendo necesario por tanto complementarlo con el análisis de los motivos en los que se sustenta la presencia del empleo a tiempo parcial (perspectiva cualitativa), a través también de la información aportada por las direcciones de los centros y la representación legal del personal.

Así, en primer lugar, en las manifestaciones realizadas por las direcciones de los centros privados a la pregunta «motivos más habituales de las contrataciones a tiempo parcial», señalan el cumplimiento de la norma en cuanto a ratios de personal según variaciones en la ocupación (Orden de 4-2-2005), la necesidad de complementar la jornada del personal a tiempo completo con reducción de jornada, el refuerzo en los momentos del día con mayor carga de trabajo, o el propio interés del personal:

- «A tiempo parcial es por ratios, en función de la ocupación. El perfil con contratación a tiempo parcial es el equipo técnico: fisio, psicóloga, tasoc¹⁸ y trabajadora social».
- «Los profesionales del equipo técnico no están a 40h por tema de ratios».
- «Los perfiles a tiempo parcial son los profesionales que por ratio tienen un número determinado de horas (equipo técnico). A tiempo parcial solo está el equipo técnico».
- «Cubrir reducciones de jornada por cuidado de hijos».
- «Auxiliares, sobre todo por el tema de las reducciones de jornada».
- «Complementar las jornadas de los trabajadores con reducción de jornada para atender obligaciones familiares».
- «Los refuerzos de algunos turnos».
- «Apoyos en duchas y apoyos en cenas y acostar».
- «Puestos de refuerzo para las levantadas o las acostadas».
- «Porque hay profesionales que compatibilizan el trabajo en el centro con trabajo en pública, especialmente en verano».

Al mismo tiempo, el 87,5% de la representación legal del personal en los centros privados con lucro está contratada a jornada completa y el 12,5% restante trabaja a tiempo parcial, bien porque está con reducción de jornada por cargas familiares, bien porque voluntariamente no quiere trabajar más horas. En cuanto a los motivos de las contrataciones a tiempo parcial del resto del personal de los centros, no disponen de la totalidad de los datos para poder valorar¹⁹.

¹⁸ Técnico Superior de Animación Sociocultural: Ciclo Formativo de Grado Superior.

¹⁹ La representación del personal en los centros privados sin ánimo de lucro es muy baja y no se han obtenido datos al respecto.

En el caso del modelo de centros públicos de gestión indirecta, según las manifestaciones realizadas por las direcciones de estos centros, los motivos más habituales de las contrataciones a tiempo parcial están relacionados con el cumplimiento del Pliego de Condiciones y de la relación del personal de cada centro, al venir aquí determinado el personal y su jornada de trabajo. También están relacionados con el cumplimiento de la norma en cuanto a ratios (Orden de 4-2-2005) y con la necesidad de complementar las reducciones de jornada del personal:

- «Que el puesto a cubrir sea a tiempo parcial. El pliego incluye figuras a media jornada».
- «Perfiles del equipo técnico que por ratio y según pliego están a tiempo parcial».
- «El pliego salió con algunas auxiliares a tiempo parcial por la necesidad de tener más personal tanto a primera hora de la mañana como a última hora de la tarde, y así reforzar los momentos de levantar y de acostar».
- «El personal a tiempo parcial es por la ratio».
- «Figuras del equipo técnico por ratios».
- «El personal a tiempo parcial es para cubrir reducciones de jornada por cuidado hijos/as».
- «Las reducciones de jornada de las trabajadoras fijas para el cuidado de hijos».
- «Es por las reducciones de jornada».

En el caso de este modelo, el 100% de la representación del personal encuestada está a jornada completa. En cuanto a los motivos de las contrataciones a tiempo parcial del resto del personal de los centros, no disponen de la totalidad de los datos para poder valorar.

Por último, en cuanto a la presencia del empleo a tiempo parcial en los centros públicos de gestión directa, de las entrevistas a las direcciones de estos centros se derivan dos motivos más habituales: por una parte, «quien está a tiempo parcial es porque está con reducción de jornada», por otra, «tenemos aux. enfermería a media jornada como refuerzo en los momentos de levantar y de acostar».

En definitiva, los datos analizados junto con los testimonios de las direcciones de los centros y de la representación legal del personal, han permitido obtener una perspectiva más concreta de los aspectos cuantitativos y cualitativos de las dimensiones más representativas del empleo, no solo en el mercado de trabajo español, sino también, como se ha podido comprobar, en los centros residenciales para la tercera edad, como son el empleo temporal y el empleo a tiempo parcial. Para concluir, a continuación, se realizan unas breves reflexiones finales que se entiende permiten complementar la investigación al ponerla en re-

lación, de un lado, en cuanto a los centros privados y a los centros públicos de gestión integral, con la última reforma laboral acometida a través del Real Decreto-ley 32/2021 de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo. Por otro, en cuanto a los centros públicos de gestión directa, con la reforma realizada por la Ley 20/2021 de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

5. Reflexiones finales

En primera instancia, en cuanto a la estabilidad en el empleo, el Real Decreto-ley 32/2021 de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo señala en su propia Exposición de Motivos que uno de los dos graves problemas del mercado de trabajo español es la temporalidad (el otro es el desempleo). De hecho, esta reforma persigue un cambio de paradigma en el modelo de relaciones laborales en España dado que el mercado de trabajo constituye «una anomalía que se expresa especialmente en una tasa de temporalidad inasumible» al duplicar la media europea. Así, uno de sus principales objetivos es promover la estabilidad del empleo y la limitación de un uso abusivo, injustificado y desproporcionado de la contratación temporal. Es por ello por lo que el RDL 32/2021 plantea la simplificación y reordenación de las modalidades de contratación con la finalidad de diseñar adecuadamente estos nuevos tipos de contratos de forma que el contrato indefinido sea la regla general y el contrato temporal tenga un origen exclusivamente causal.

Son numerosos los autores y las autoras que han hecho extensas referencias a esta reforma, no siendo objeto del presente artículo, por otra parte, abordar su estudio. Ahora bien, ciñéndose a la presente investigación, sí resulta inevitable relacionarla con los resultados obtenidos tanto en el modelo de centros privados como en el modelo de centros públicos de gestión indirecta o integral por estar sujeto su personal al marco normativo general de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET).

En cuanto al modelo de centros privados, se observa que la reforma laboral no implica cambios respecto al uso que ya se le venía dando en este modelo al contrato por circunstancias de la producción para la cobertura de vacaciones (nueva redacción del artículo 15.2 ET realizada por el RDL 32/2021), manteniendo además el X convenio colectivo para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana su utilización en los casos de aumento transitorio del grado de dependencia de las personas atendidas y de estancias temporales. No parece pues aventurado deducir que con la nueva re-

forma este contrato se mantendrá dentro de los parámetros convenidos por las partes del 20% máximo de contratación temporal, como ya ocurría antes de la reforma al no implicar esta cambios al respecto de lo que venía sucediendo previamente²⁰. En cuanto al contrato de obra o servicio, por un lado, conforme establecía la regulación del art. 15 ET previa al RDL 32/2021, estos contratos se convierten en indefinidos a partir de los 3 años de vigencia; por otro, con la reforma este contrato directamente desaparece por lo que, tras ella, resulta factible concluir que el antiguo contrato temporal de obra o servicio no será impedimento para que este modelo se mantenga asimismo en el 20% máximo de contratación temporal convenido.

Por otra parte, cabe señalar también que el RDL 32/2021 modifica el art. 15 de forma que su nuevo apartado 8 establece la posibilidad de que los convenios colectivos establezcan planes de reducción de la temporalidad, fijen criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de la contratación de carácter temporal y la plantilla total de la empresa, fijen criterios objetivos de conversión de los contratos de duración determinada o temporales en indefinidos, así como que fijen porcentajes máximos de temporalidad y las consecuencias derivadas del incumplimiento de los mismos. Al respecto, es de destacar que desde el VI convenio colectivo para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana (con vigencia a partir del 1 de enero de 2008), hasta el actual X convenio colectivo para el sector privado de residencias para la tercera edad en la Comunidad Valenciana (con vigencia para los años 2021 a 2023), bajo el mandato convencional de «estabilidad en el empleo», las partes han venido regulando que

a fin de fomentar la contratación indefinida y de dotar de una mayor estabilidad a los contratos vigentes, se acuerda que todas las empresas afectadas por el presente convenio tendrán como mínimo un 80% de personal, sobre la plantilla mínima que legalmente le sea exigida en cada situación, con contratos indefinidos y durante toda la vigencia de este convenio. En el caso de centros o servicios de nueva creación tendrán que alcanzarse los siguientes porcentajes: a la finalización del primer año de actividad, el 60%, a la finalización del segundo año de actividad, el 80%. En consecuencia, los porcentajes máximos de contratación temporal, en cualquiera de las modalidades previstas en el presente convenio, serán del 20%, con excepción del primer año de actividad en el caso de centros o servicios de nueva creación que será del 40%. Quedan exceptuados de este cómputo los contratos de interinidad y/o por sustitución; en prácticas; contratos para la formación y el aprendizaje; los contratos de formación en alternancia y los contratos de formación para la obtención de la práctica profesional. Para dar efectividad al cumplimiento del porcentaje acordado en este apartado, las empresas que no los cumplan transformarán los contratos temporales

²⁰ Continuando excluidos de dicho cómputo los contratos de interinidad y/o por sustitución, en prácticas, los contratos para la formación y el aprendizaje, los contratos de formación en alternancia y los contratos de formación para la obtención de la práctica profesional.

necesarios en indefinidos hasta completar el porcentaje acordado, por orden de mayor antigüedad, excluyendo los contratos de interinidad o por sustitución del personal. Para calcular el cumplimiento de los porcentajes acordados en este apartado, se tomará como referencia el número de puestos de trabajo ocupados de forma continua en el año inmediatamente anterior. (Art. 12)

Es decir, se está ante un modelo en el que históricamente se vienen contemplando planes de reducción de la temporalidad dada su regulación en la limitación de la utilización de estos contratos, así como criterios relativos a la adecuada relación entre el volumen de la contratación de carácter temporal y la plantilla total de la empresa, y porcentajes máximos de temporalidad y las consecuencias derivadas del incumplimiento de estos (Elorza, 2022: 66). Sin duda el ámbito autonómico está claramente influenciado por el convenio colectivo marco estatal de aplicación a las residencias privadas, indistintamente de las reformas laborales habidas, pues desde su V convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (con vigencia a partir del 1 de enero de 2008), se viene contemplando dicha estabilidad en el empleo y su misma regulación en uno y otro ámbito.

En cuanto al modelo de centros públicos de gestión indirecta, en línea con la nueva redacción del art. 15.2 ET tras la reforma, el artículo 13.1.B) del nuevo convenio colectivo para las empresas que tengan adjudicada mediante contrato con alguna administración pública la gestión de residencias de tercera edad de titularidad pública y gestión privada en la Comunidad Valenciana (con vigencia para los años 2022 a 2025), incluye dentro de los contratos de duración determinada por circunstancias de la producción la cobertura de las vacaciones. No parece precipitado concluir que, con la aplicación del nuevo convenio y del RDL 32/2021, el contrato de duración determinada por circunstancias de la producción por cobertura de vacaciones incrementará su presencia en este modelo a costa de que el nuevo contrato temporal de sustitución (antes de interinidad) reduzca la suya. En todo caso, este cambio de escenario no pone en riesgo la estabilidad del empleo en este modelo al sustentarse como se vio en la figura de la subrogación de personal y en la fijeza de los puestos de trabajo y del personal de cada centro residencial conforme a los Pliegos de Condiciones y relaciones de personal.

En definitiva, si bien es cierto que será el transcurso del tiempo el que evidencie si la reforma laboral de 2022 alcanza su objetivo de cambio de paradigma, como ya ha sucedido con anterioridad, una reforma laboral por sí sola no conlleva a este cambio, sino que el cambio de paradigma en el modelo de empleo y, por ende, en el modelo de relaciones laborales, está fuertemente relacionado con el cambio de paradigma en el modelo productivo. Así lo han puesto de manifiesto expertos en economía laboral, entendiendo que los pro-

blemas del mercado de trabajo español «requieren de reformas en otros ámbitos de la estructura productiva española», pivotando «más sobre la capacidad y posibilidad de transformación de nuestro sistema productivo» (Ruesga y Viñas, 2022: 177).

Por último, el modelo de centros públicos de gestión directa, al igual que el resto del sector público, tampoco escapa de la intención de cambio de paradigma pues a través de la Ley 20/2021 de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público se persigue también revertir el fuerte anclaje de la temporalidad en este sector. En su Exposición de Motivos reconoce que «la tasa de temporalidad registrada en el empleo público es ya superior a la registrada en el sector privado». Así, entre otras cuestiones, esta Ley fija como objetivo general que la tasa de temporalidad en las Administraciones Públicas esté por debajo del 8% de las plazas estructurales, concretando y delimitando asimismo de manera específica los supuestos en los que es posible recurrir a personal temporal (tanto laboral temporal como interino), ampliando los procesos de estabilización de empleo temporal como medida complementaria, y modificando la disposición adicional 17.^a del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público con la finalidad de que (Monereo *et al.*, 2022: 30):

todo acto, pacto, acuerdo o disposición reglamentaria, así como las medidas que se adopten en su cumplimiento o desarrollo, cuyo contenido directa o indirectamente suponga el incumplimiento por parte de la Administración de los plazos máximos de permanencia como personal temporal será nulo de pleno derecho. (Beltrán de Heredia, 2022: 52)

Al respecto, ciñéndose al caso de los centros residenciales públicos de gestión directa en la CV, dado que Ley 20/2021 establece que la resolución de los procesos de estabilización del empleo temporal «deberá finalizar antes del 31 de diciembre de 2024», encontrándose pues en estos momentos la Generalitat Valenciana inmersa en ello, resulta inevitable dejar transcurrir el tiempo establecido a efectos de que la Administración autonómica pueda acometer dicha estabilización con la finalidad de poder analizar los resultados con posterioridad²¹.

En segunda instancia, en cuanto a la presencia del empleo a tiempo parcial, aunque tanto en el modelo de centros privados como en el modelo de centros públicos de gestión indirecta los motivos de su presencia se ajustan al convenio y normativa de aplicación, sobresale especialmente la elevada presencia del empleo

²¹ Decreto 69/2022, de 27 de mayo, del Consell, por el que se adaptan las ofertas de empleo público de 2020 y 2021 para el personal de la Administración de la Generalitat, aprobadas y pendientes de convocatoria, y se ejecuta la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

a tiempo parcial en el modelo de centros privados con un porcentaje (34,3%: 28,9% mujeres y 5,4% hombres) que casi duplica a los asalariados/as a tiempo parcial en el conjunto del sector privado en el año 2019 en la CV (19,4%) y en España (18,9%). Sin duda se está ante una actividad que claramente contribuye a los altos índices del empleo a tiempo parcial en el conjunto del mercado laboral. Asimismo, no debe dejarse de lado la fuerte presencia que el subempleo tiene en el mercado de trabajo, por lo que sería muy interesante que futuros estudios pudieran abordar con mayor detalle qué parte del personal de estos centros realmente trabaja a tiempo parcial por no encontrar un empleo a tiempo completo. También, dada la alta feminización en la actividad (88,5% de mujeres en el modelo de centros públicos de gestión integral, 85,3% de mujeres en el modelo de centros privados, y 84% de mujeres en el modelo de centros públicos), qué parte de las trabajadoras a tiempo parcial lo está por una «voluntariedad impuesta» debido a sus condicionamientos familiares y/o personales.

Por último, la escasa presencia de personal a tiempo parcial en el modelo de centros públicos de gestión directa (1,6%) está relacionada, de un lado, con que no es habitual que la Administración oferte plazas a tiempo parcial, de otro, con que la jornada de trabajo del personal en esta actividad suele ser continuada, favoreciendo así la conciliación de la vida laboral con la personal y familiar. También con las facilidades de conciliación que el personal de la Administración de la Generalitat Valenciana tiene (véase por ejemplo el Decreto 42/2019 de regulación de las condiciones de trabajo en el que se contemplan diversos permisos y licencias para este personal, o el anterior Decreto 175/2006).

Referencias bibliográficas

- ARRIETA IDIAKEZ, Francisco Javier (2020), «El empleo temporal en las administraciones públicas: límites, prevención y sanción a su utilización abusiva», *Lan Harremanak*, 43, 41-72. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21784>
- BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignasi (2022), «La temporalidad laboral en las Administraciones Públicas tras las reformas de 2021», *Revista de Derecho Social*, 97, 41-70.
- BILBAO, Andrés (1999), «La nueva regulación del mercado de trabajo en España», en Prieto, Carlos (comp.), *La crisis del empleo en Europa*. Alzira (Valencia): Germania, 65-82.
- CALLAU DALMAU, Pilar (2018), «El principio de voluntariedad como presupuesto sustantivo del trabajo a tiempo parcial», *Lan Harremanak*, 39, 188-212. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.20084>
- CANO, Ernest (2000), «Análisis de los procesos socioeconómicos de precarización laboral», en Cano, Ernest, Bilbao, Andrés y Standing, Guy, *Precariedad laboral, flexibilidad y desregulación*. Alzira (Valencia): Germania, 25-68.
- CAVAS MARTÍNEZ, Faustino (2017), «El empleo temporal irregular en el sector público», *Anales de Derecho*, 35(2). Disponible en: <https://digitum.um.es/digitum/handle/10201/57056>

- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL (2005), *La temporalidad en el empleo del sector público*. Madrid: Consejo Económico y Social.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL (2012), *Tercer informe sobre la situación de las mujeres en la realidad sociolaboral española*. Madrid: Consejo Económico y Social.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL (2015), *Economía, Trabajo y Sociedad. Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral. España 2014*. Madrid: Consejo Económico y Social.
- CORBETTA, Piergiorgio (2007), *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGraw-Hill.
- DÍAZ-SALAZAR, Rafael Pedro (coord.) (2003), *Trabajadores precarios. El proletariado del siglo XXI*. Madrid: Ediciones HOAC.
- ELORZA GUERRERO, Fernando (2023), «La regulación convencional del contrato de trabajo de duración determinada tras la reforma laboral de 2021 y la estabilidad en el empleo», *Lan Harremanak*, 48, 57-91. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.24074>
- FERNÁNDEZ GUTIÉRREZ, Marcos y DÍAZ FUENTES, Daniel (2009), «Empleo público y temporalidad: ¿Es el empleo público parte del problema?», *Temas Laborales*, 102, 51-87. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/3096338.pdf>
- GIFREU I FONT, Judith (2022), «La estrategia de reducción de la temporalidad en el empleo público en la Ley 20/2021: ¿un bálsamo de fierabrás para erradicar definitivamente las relaciones de interinidad de larga duración o una solución provisional para salir del paso?», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 18, 77-99. <https://doi.org/10.24965/reala.11117>
- INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (2005), *Informe de la Comisión para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.
- LORENTE, Raúl (2003), *La precariedad laboral de trabajar a tiempo parcial: el caso de España*. México: Plaza y Valdés.
- LORENTE, Raúl; PITXER, Josep Vicent y SÁNCHEZ, Amat (2013), «La lógica de la temporalidad en el mercado laboral español», en Guamán, Adoración (dir.) y Cordero, Vanessa (coord.), *Temporalidad y precariedad del trabajo asalariado: ¿el fin de la estabilidad laboral?* Albacete: Bomarzo, 35-91.
- MARTÍN, Antonio (1999), «Organización del trabajo y nuevas formas de gestión laboral», en MIGUÉLEZ, Fausto y PRIETO, Carlos (dirs. y coords.), *Las relaciones de empleo en España*. Madrid: Siglo XXI de España, 79-100.
- MARUANI, Margaret (2000), «De la sociología del trabajo a la sociología del empleo», *Política y Sociedad*, 34, 9-17. Disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/POSO/article/download/POSO0000230009A/245>
- MARUANI, Margaret y REYNAUD, Emmanuèle (1993), *Sociologie de l'emploi*. París: Éditions La Découverte.
- MIGUÉLEZ LOBO, Fausto (2002), «¿Por qué empeora el empleo?», *Sistema*, 168-169, 37-52.
- MONERO PÉREZ, José Luís; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana y RODRÍGUEZ INIESTA, Guillermo (2022), «El empleo público laboral a la luz de las reformas de 2021», *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, 3, 11-42. Disponible en: <https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/585>
- MOTELLÓN, Elisabet (2007), «La distribución regional de la temporalidad en España. Análisis de sus determinantes», *Research Institute of Applied Economics, Working Papers 2007/19*. Disponible en: https://www.ub.edu/irea/working_papers/2007/200719.pdf

- MUÑOZ DE BUSTILLO, Rafael; FERNÁNDEZ, Enrique y ANTÓN, José Ignacio (2008), *El trabajo a tiempo parcial en España en el contexto de la Unión Europea: características, condiciones de trabajo y perspectivas*. Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (2014), *España: Crecimiento con empleo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- ORTIZ GARCÍA, Pilar (2013), «Cambios en la legislación laboral y contratación temporal en España», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 31(1), 141-165. https://doi.org/10.5209/rev_CRLA.2013.v31.n1.41644
- OTAEGUI, Amaia (2014), *El deterioro laboral de las mujeres como efecto de la crisis*. Madrid: Fundación 1.º de Mayo.
- PIORE, Michael y SABEL, Charles (1990), *La segunda ruptura industrial*. Madrid: Alianza.
- PRIETO, Carlos (dir. y coord.) (1994), *Los trabajadores y sus condiciones de trabajo*. Madrid: Ediciones HOAC.
- PRIETO RODRÍGUEZ, Carlos (2002), «La degradación del empleo o la norma social del empleo flexibilizado», *Sistema*, 168-169, 89-106.
- PITXER, Josep Vicent; SÁNCHEZ, Amat; LORENTE, Raúl y GUAMÁN, Adoración (2014), «La dinámica de la temporalidad en el mercado laboral español en las dos últimas crisis: cambios normativos, modelo productivo y prácticas empresariales». Comunicación presentada a las *XIV Jornadas de Economía Crítica*, Valladolid, 4 y 5 de septiembre.
- RAMOS, Francisco (2019), «Tipología de empleados públicos», en BLASCO, Ángel Antonio y LÓPEZ, Mercedes (dirs.), *Las relaciones laborales en el sector público*. Valencia: Tirant lo Blanch, 55-108.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel (2017), «La contratación temporal en el sector público», *Documentación Laboral*, II(110), 27-55. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5993789.pdf>
- RUESGA BENITO, Santos Miguel y VIÑAS APAOLAZA, Ana Isabel (2022), «La reforma laboral de 2022 en perspectiva económica», *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 3(1), 153-179. <https://doi.org/10.20318/labos.2022.6850>
- SALA FRANCO, Tomás (2021), «La temporalidad en el empleo público», *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, 1, 49-62. Disponible en: <https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/516>
- SALLADARRÉ, Frédéric y HLAIMI, Stéphane Boubaker (2014), «Las mujeres y el trabajo a tiempo parcial en los países europeos», *Revista Internacional del Trabajo*, 133(2), 325-343. <https://doi.org/10.1111/j.1564-9148.2014.00209.x>
- SÁNCHEZ, Esteban y DELICADO, Carmen (2007), *Temporalidad en el empleo y mercado de trabajo para los jóvenes en España*. Madrid: Consejo de la Juventud de España.
- TOHARIA CORTÉS, Luís (2002), «El modelo español de contratación temporal», *Temas Laborales*, 64, 117-142. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/255200.pdf>
- TOHARIA, Luís (dir.) (2005), *El problema de la temporalidad en España: un diagnóstico*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- TOHARIA, Luís y CEBRIÁN, Inmaculada (2007), *La temporalidad en el empleo: atrapamiento y trayectorias*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- TORNS, Teresa (1999), «Las asalariadas: un mercado con género», en MIGUÉLEZ, Fausto y PRIETO, Carlos (dirs. y coords.), *Las relaciones de empleo en España*. Madrid: Siglo XXI de España, 151-166.

- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (2007), «Contratación temporal y trabajo a tiempo parcial en España: la normalización jurídica de la precariedad laboral», *Sociedad y Utopía*, 29, 243-269. Disponible en: <https://www.fpablovi.org/sociedaduyutopia>
- VALLÉS, Miguel (1997), *Técnicas cualitativas de investigación social. Reflexión metodológica y práctica profesional*. Madrid: Editorial Síntesis.
- ZUBERO BEASKOETXEA, Imanol (2006), «Las nuevas relaciones entre empleo e inclusión: flexibilización del trabajo y precarización vital», *Documentación Social*, 143, 11-30. <https://doi.org/10.32418/rfs.2006.244.2126>

¿ES POSIBLE ENRIQUECER LAS FUNCIONES LABORALES CUANDO SE IMPLEMENTAN DIFERENTES PRÁCTICAS DE FLEXIBILIDAD LABORAL? SUGERENCIAS PARA UNA GESTIÓN DE RRHH QUE VIABILICE EL DIAGNÓSTICO[&]

*Is it possible to enrich job functions when different flexible work practices
are implemented?*

Suggestions for HR management that makes diagnosis feasible

MARÍA ANDREA GENOUD*, GERARDO DARÍO BROVEGLIO, MARÍA DEL PILAR RAMOS

Universidad Argentina de la empresa, Argentina

RESUMEN

El presente trabajo buscó describir cómo experimentan los trabajadores la flexibilidad laboral (FL), con énfasis en determinar cuáles son las dimensiones y prácticas de la FL que más utilizaron las empresas argentinas, e identificar qué variables del diseño de las funciones laborales deberían enriquecerse para propiciar ambientes laborales más efectivos. La investigación fue descriptiva, longitudinal y el enfoque cuantitativo; la herramienta de recolección fue una encuesta. El muestreo no probabilístico alcanzó a 353 sujetos voluntarios, en Caba, y GBA en Argentina, durante los años 2019, 2020 y 2021. Las prácticas de FL demandan cambios estratégicos y culturales en la gestión empresarial; las empresas evidenciaron la importancia del trabajo en equipo, materializando la flexibilidad de la organización del trabajo; el análisis de la realidad laboral pandémica, reveló que se agudizó la utilización de prácticas de flexibilidad del mercado laboral interno cuantitativa horaria, introduciendo los horarios flexibles en el 2019, virando hacia otros indicadores de este tipo de flexibilidad, como lo son el teletrabajo y el trabajo de equipos virtuales, en 2020 y 2021.

Palabras clave: trabajo en equipo, flexibilidad, subcontratación, satisfacción laboral.

[&] El presente *paper* forma parte de un proyecto de investigación financiado por la Escuela Superior de Economía y Administración de Empresas (Eseade) quien becó al equipo para profundizar el desarrollo de la herramienta de Diagnostico para el Enriquecimiento de las funciones laborales (HDEFLL).

* **Correspondencia a:** María Andrea Genoud. Departamento de Administración de la Universidad Argentina de la Empresa (UADE-Argentina). — agenoud@uade.edu.ar — <https://orcid.org/0000-0002-9018-1890>

Cómo citar: Genoud, María Andrea; Broveglio, Gerardo Darío; Ramos, María del Pilar. (2023). «¿Es posible enriquecer las funciones laborales cuando se implementan diferentes prácticas de flexibilidad laboral? Sugerencias para una gestión de RRHH que viabilice el diagnóstico»; *Lan Harremanak*, 50, 230-263. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25134>).

Recibido: 22 septiembre, 2023; aceptado: 6 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

This paper seeks to describe how labor flexibility (LF) is experienced by workers, specifically investigating which are the dimensions and practices of LF that Argentine companies use the most and identifying which variables in the design of work roles should be enriched to promote a better work environment. The research was descriptive, longitudinal and with a quantitative approach; the collection tool was a survey. The non-probabilistic sampling reached 353 volunteer subjects, in CABA, and GBA in Argentina, during the years 2019, 2020 and 2021. LF practices demand strategic and cultural changes in business management. The results reveal that companies proved the importance of teamwork, supporting the flexibility of the work organization (FOT); without detriment to the foregoing, the analysis of the pandemic working reality revealed that the use of quantitative hourly internal labor market flexibility practices (IMFL) was intensified, introducing flexible hours in 2019, turning towards other indicators of this type of flexibility, such as teleworking and virtual team work in 2020 and 2021.

Keywords: teamwork, flexibility, outsourcing, job satisfaction.

1. Introducción

Tras las décadas doradas de 1940, 50 y 60, en el que la Economía de Bienestar se volvió inviable, inflacionaria e ineficiente, las democracias liberales se centraron en reconstruir el mundo; el capitalismo evolucionó hacia nuevas formas de generación de valor. Las décadas del 70, 80 y 90 del siglo pasado, promovieron nuevos *tips* de gestión centrados en la búsqueda de *flexibilidad y adaptabilidad*¹, dando lugar a funciones laborales que propiciarían la autonomía, la participación de los colaboradores y el trabajo en equipo, augurando, a futuro, que el trabajo y la educación se fundirían. Se transitaba el paso de la sociedad industrial a la sociedad del aprendizaje (Hopenhain, 2002).

Lentamente el paradigma de la *sociedad centrada en el trabajo*, construido desde la edad moderna y exponenciado durante cada fase del capitalismo² (industrial, financiero, de servicios y del conocimiento), ha ido alentando cambios que moldearán *distintos tipos de flexibilidad*: la de la organización del mercado laboral, la flexibilidad de la organización productiva, la flexibilidad de la organización del trabajo y la flexibilidad de la gestión productiva (Delgado, Castillo y López Arellano, 2013).

El siglo XXI agudizó la promoción de estas *formas de trabajo flexible* que se apartaron de lo regulado, lo institucionalizado, para asistir a un *proceso de flexibilización en paralelo a una mayor precarización laboral*³ (vulnerabilidad de derechos), mayor subocupación, nuevas formas de contratación y una informalidad creciente. El déficit de lugares de empleo para todos, consolidó el miedo a la exclusión social (mayor estratificación), cultural (segregación y marginación) y económica (pobreza) (Agulló, 2001).

¹ Martínez-Sánchez, Vela-Jiménez, Pérez-Pérez y de Luis-Carnicer (2008) diferencian 3 dimensiones en torno a la flexibilidad: la estratégica, la organizacional y la estructural. La dimensión estratégica pone de manifiesto la búsqueda empresarial de *adaptabilidad al cambio* y estimula la *innovación en y de los trabajadores*. La dimensión organizacional supone «machear» la conciliación de objetivos empresarios con las de los colaboradores, haciendo foco en la mejora de la *performance* empresarial, por un lado, y en la conciliación tiempo laboral y extra laboral de los trabajadores. Finalmente, la dimensión estructural pone énfasis en la posibilidad que, a través de la flexibilidad interna y externa, las organizaciones aseguren su *performance* adaptándose a la variabilidad de la demanda.

² Drucker describe en 1998, tres fases en la evolución del sistema capitalista: la revolución industrial (1750-1880), la revolución productiva (1880-Segunda guerra mundial y la de Gestión del cambio (Segunda GM en adelante), sintetizando distintos estados o *upgrades* que dan cuenta de la re conversión del sistema capitalista para continuar expandiendo la creación de valor.

³ Aja Valle, Vallejo y López Guzmán (2020) explican que el nuevo modelo de desarrollo flexible reactiva un conjunto de factores que provocan una mayor asimetría del mercado de trabajo y reducen la capacidad de negociación de la población asalariada: específicamente se refieren al aumento del desempleo estructural (Harvey, 1998), la reducción de la intervención del Estado como agente desmercantilizador de la relación laboral (Esping-Andersen, 2000), nuevas estrategias empresariales centradas en objetivos a corto plazo (Martínez González-Tablas, 2007) y una importancia creciente de los valores financiero que desplazan a los valores productivos (Rubery, 2015). Estos factores aumentan la precarización (Boyer, 2018).

Caben plantearse algunos interrogantes: ¿Hay una única manera de llevar adelante la flexibilidad laboral? ¿En qué medida las prácticas de FL alteran el diseño de las funciones laborales? ¿A qué trabajadores beneficia la flexibilidad laboral, cómo las perciben?

El presente trabajo busca describir cómo experimentan los trabajadores la *flexibilidad laboral (FL)*. Específicamente, se centra en:

1. Explorar cuáles son las *prácticas asociadas* a la búsqueda de mayor FL en las empresas.
2. Describir cómo se correlaciona la FL con las *características motivacionales* de cada función laboral.
3. Describir cómo se correlaciona la FL con las *características sociales* de sus ambientes de trabajo.
4. Indagar cómo se correlaciona la FL con las *características de contexto*.
5. Indagar cómo se correlaciona la FL con los *Resultados de Bienestar*.
6. Describir cómo se correlaciona la FL con los *Resultados Actitudinales y Resultados Comportamentales*.

El presente artículo se estructura en torno a cinco secciones. El primer apartado sintetiza los anclajes teóricos desde donde se realizó la investigación; el siguiente describe los aspectos metodológicos. A continuación, se realiza el análisis de las descripciones formuladas por los encuestados en torno a la FL. *A posteriori*, se plantea una sección de conclusiones que retoma los objetivos de investigación, evidenciando con un sentido pragmático, las dualidades experimentadas.

2. Buscando comprender las distintas dimensiones de la FL

Ahora bien, contextualizada la FL, cabe ahondar en sus diversas dimensiones para desmenuzar qué se entiende como tal.

La FL puede ser definida como *una estrategia* de las empresas con el fin de adaptarse y ser más competentes en un mundo globalizado (Ibarra y González, 2010), es una respuesta empresaria a los cambios en la organización del trabajo y en el mercado del trabajo.

La FL supone alinear la estrategia planeada a una cultura organizacional disciplinaria generando un *marco de trabajo* que incluye repensar las reglas de contratación, combinando relaciones estables internas y otras relaciones más libres que encubren la desregulación laboral (Ibarra *et al.*, 2010; Fleming, 2014). Asimismo, Añez (2005) añade que en paralelo se eliminan los derechos laborales

de los trabajadores ya que se rompe con el paradigma del contrato indefinido⁴ y aparece la subcontratación, el horario flexible, la prestación de servicios, entre otras prácticas que caracterizan a la FL.

En paralelo, en la era del conocimiento, el diferencial y el valor agregado de las empresas está supeditado a la capacidad de administrar de forma correcta su capital intelectual (Valdés, 2002; Añez, 2005), garantizando la distribución del conocimiento tanto horizontal como verticalmente para generar una ventaja sostenible en el tiempo (Genoud, Broveglio & Ramos, 2022). En este sentido, Milliman, Von Glinow y Nathan (1991) asocian la FL con una nueva forma de *capacidad de gestión de los recursos humanos*, que permite responder al interior de la empresa, ante los cambios del entorno o una variación directa de la demanda.

Cabe plantearse varios interrogantes respecto de estos *trabajadores itinerantes*: ¿Quiénes pueden diagramar un proyecto de carrera, todos o sólo los que son profesionales, y siempre y cuando estén capacitándose continuamente?, ¿Cuál es el rango de equilibrio entre la libertad versus la pérdida de seguridad que supone no tener un trabajo estable ni derechos laborales garantizados?, ¿De quién es la responsabilidad por las oportunidades de desarrollo de esos trabajadores itinerantes: las empresas contratantes o la agencia de personal temporaria?

Con base en Arancibia Fernández (2011), Ibarra *et al.* (2010) y Recio (1997) se sintetizan cuatro formas de flexibilidad laboral: en primer lugar, la flexibilidad del mercado laboral; segundo, la de la organización productiva; tercero, la de la organización del trabajo y, en cuarto término, la de la gestión productiva. La tabla 1 sintetiza las 4 formas.

⁴ Gómez Vélez *et al.* (2015) precisan que, al flexibilizar los contratos laborales, al utilizar contratos de duración determinada, contratos por prestación de servicios, o externalizar servicios (*outsourcing*) a través de empresas temporales, cooperativas y empresas especializadas en campos específicos, se deslaborizan las relaciones laborales.

Tabla 1
Formas de flexibilidad laboral: la flexibilidad del mercado laboral; de la organización productiva; de la organización del trabajo y cuarto, de la gestión productiva

1. Flexibilidad del Mercado Laboral (FML)		1.2. FML Interna		4. Flexibilidad de la Gestión Productiva (FGP)
		Cualitativa	Cuantitativa	
1.1. FML Externa		Flexibilidad en el volumen de empleo	Funcional	3. Flexibilidad de la Organización del Trabajo (FOT)
Numérica o de entrada y salida	Flexibilidad del contrato comercial (en el tipo de contratación o subcontratación)			
2. Flexibilidad de la Organización Productiva (FOP)		Esta forma de flexibilidad de la cuenta de una nueva división del trabajo a nivel macro, confi-gurando empre-sas en red (entre grandes organiza-ciones y pymes)		Esta forma acen-túa la especializa-ción flexible de la producción en términos de volu-men, gama com-binación y ajustes por fallas y previ-siones

Fuente: elaboración propia.

2.1. La flexibilidad del Mercado laboral (FML)

FML se relaciona con aquellas condiciones que permiten a las empresas, a partir de la legislación laboral, establecer elevados márgenes de movilidad en las relaciones laborales que generan con sus trabajadores (De la Garza, 2003a; Chávez, 2001; Agacino, González y Rojas, 1998). La FML se divide en flexibilidad externa (1.1) y la interna (1.2):

2.1.1. La *FML externa (FMLE)* se refiere a la capacidad de estimular la variación en la cantidad de trabajadores, de manera ágil y sin gastos asociados, mediante formas de contratos distintos a los contratos de duración indefinida.

Hay 3 formas de *FMLE* dentro de su dimensión cuantitativa:

- a) *Flexibilidad numérica* (Echeverría y López, 2004) o de *entrada y salida* (López, 2005);
- b) *Flexibilidad del contrato comercial*: también se denomina flexibilidad en el tipo de contratación (Díaz, 1996) o flexibilidad de la subcontratación, ella materializa la tendencia a la conversión de los contratos salariales en contratos comerciales (Perelló, 2006; Chávez, 2001; Gómez Vélez y Torres Granda, 2015);
- c) *Flexibilidad en el volumen de empleo*: se refiere a la sensibilidad del volumen de empleo y desempleo de un país o región, frente a las variaciones de la economía a nivel sistémico y en el desempeño de las empresas (Díaz, 1996).

2.1.2. Por otro lado, la *FML interna (FMLI)* se refiere a la posibilidad de regular las condiciones de trabajo incluidas en los contratos individuales de trabajo (Perelló, 2006; López, 2005; Rincón y Rodríguez, 2005; Echeverría *et al.*, 2004 y Chávez, 2001). Hay dos dimensiones: La FMLI cualitativa o funcional y FMLI cuantitativa.

- a) *La FMLI Cualitativa o funcional* se relaciona con el intento de flexibilizar el uso de la fuerza de trabajo, entre los puestos de trabajo (Lopez, 2007; Echeverría *et al.*, 2004; Agacino *et al.*, 1998).
- b) *La FMLI Cuantitativa en la jornada de trabajo* permite disponer de la jornada de acuerdo a las necesidades de trabajo que tenga la empresa (Echeverría *et al.*, 2004).
- c) *La FMLI Cuantitativa temporal o en los horarios de trabajo* (Rincón *et al.*, 2005 alude a la disponibilidad variable por parte de las empresas de las horas de trabajo que deben ejecutar sus empleados (Chávez, 2001; Abramo, 2001). Hay diversas prácticas, horario flexible, equipos virtuales, etc., pero en particular el teletrabajo adquirió mucha importancia en este periodo.

Tabla 2
La Flexibilidad del Mercado laboral, FML

Flexibilidad externa		Flexibilidad interna				
Cuantitativa		Cualitativa		Cuantitativa		
Numérica de entrada y salida	Flexibilidad del contrato comercial (en el tipo de contratación o subcontratación)	Flexibilidad en el volumen de empleo	Funcional	Jornada	Horario	Salarial
Contrato a tiempo parcial	Transformación de contratos salariales en contratos comerciales	Hace foco en las cláusulas de despido establecidas en las legislaciones de los países o regiones	Polivalencia de actividades	Modificación de jornada laboral: en turnos y fines de semana	Modificación de los horarios de trabajo: horas alternadas o escalonadas, horario flexible, teletrabajo, equipos virtuales y tiempo parcial	Políticas de moderación salarial
Contrato eventual	Empresa mandante o contratante, contrata a empresa contratista (<i>outsourcing</i>)		Relación del personal en diferentes puestos y tareas por realizar	Pausas en las jornadas diarias y semanales	Uso de horas extraordinarias	Eliminación del salario mínimo
Contrato por hora			Redistribución de permisos anuales	Pausas en la jornada diaria	Eliminación de prestaciones por desempleo	Eliminación de prestaciones por desempleo
Subcontratación				Funcionamiento continuo	Semanas de trabajo comprimidas	Modificación de escalas salariales
					Actualización de las horas de trabajo	

Fuente: elaboración propia.

- d) La *FMLI Cuantitativa salarial* apunta a que el salario total sea más dependiente de los niveles de producción, de esta forma lo que se intenta es mantener una parte del salario fijo y la otra varía según la productividad alcanzada (Perelló, 2006; López, 2005; Rincón *et al.*, 2005; Echeverría *et al.*, 2004; Chávez, 2001; Agacino *et al.*, 1998; Ibarra *et al.*, 2010).

La tabla 2 sintetiza la FML.

Como se anticipó además de la FML, restan tres formas de FL: la Flexibilidad de la organización productiva (FOP); la de la organización del trabajo (FOT) y la de la gestión productiva (FGP).

2.2. La flexibilidad de la organización productiva (FOP)

En la era de la información, esta flexibilidad es también conocida como fragmentación productiva (Agacino *et al.*, 1998) pues articula el trabajo entre grandes empresas productivas y pymes. Esta dimensión de la FL es la que explica la tendencia hacia una empresa más horizontal a través de la configuración de distritos industriales o redes empresariales globales, dando lugar a lo que otros autores mencionan como empresas en red.

2.3. Flexibilidad de la organización del trabajo (FOT)

Perelló (2006) asocia la *flexibilidad de la organización del trabajo* con la necesidad de la empresa moderna de contar con fuerzas de trabajo más adaptables a las fluctuaciones de la demanda y con foco en la búsqueda de la mejora continua.

De la Garza (2003a) enmarcó a la FOT con lo que llamó la nueva ola de la gerencia. Se trata de un nuevo artesanado o un trabajo flexible (Chávez, 2001), que configura nuevos modelos de producción basados en el conocimiento, la información y el uso de la materia gris, también llamado el *desarrollo del capital intelectual* (Añez, 2005).

2.4. Flexibilidad de la gestión productiva (FGP)

La FGP está relacionada con el proceso de automatización o robotización del proceso productivo (Díaz, 1996). Se refiere a la capacidad tecnológica de la empresa desde el punto de vista de la microelectrónica, para alterar y corregir tanto el proceso de producción interno como la cantidad y el tipo de los productos finales. La tabla 3 sintetiza la Flexibilidad de la organización productiva (FOP); la de la organización del trabajo (FOT) y la de la gestión productiva (FGP).

Tabla 3
La flexibilidad de la organización productiva (FOP); la Flexibilidad de la Organización del Trabajo (FOT) y la Flexibilidad de la Gestión Productiva (FGP)

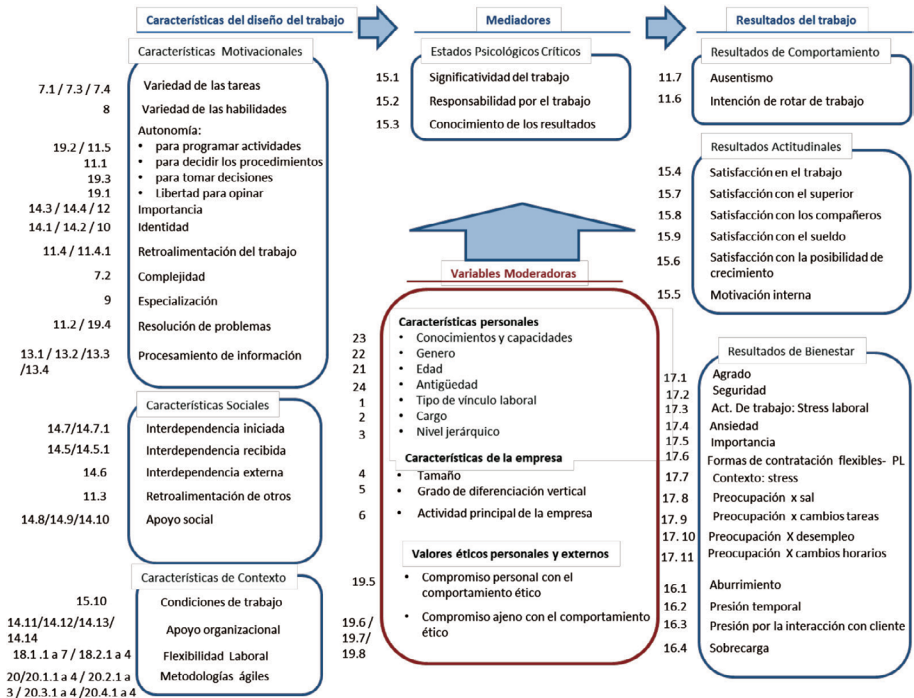
Flexibilidad de la Organización Productiva (FOP)	Flexibilidad de la Organización del Trabajo (FOT)	Flexibilidad de la Gestión Productiva (FGP)
Fragmentación productiva y organizativa	El nuevo artesanado: del <i>management</i> tayloriano al nuevo artesanado	Flexibilidad de volumen: cantidad
Subcontratación de bienes y/o servicios	Trabajo inmaterial	Flexibilidad de gama: variedad
Empresas horizontales y de red	Trabajo en equipo	Flexibilidad de mix: alternancia de familias del producto
		Flexibilidad para enfrentar fallas del sistema productivo: accidentes, deterioros de equipo y variación de la calidad de insumos, escasez de recursos
		Flexibilidad para enfrentar errores de previsión: rectificación o modificación en la secuencia o ritmo de producción por fallas de previsión de ventas o insumos

Fuente: elaboración propia.

Con miras a describir cómo se vivencia la FL en el contexto de las organizaciones empresarias, se utilizó la Herramienta de Diagnóstico para el Enriquecimiento de las Funciones Laborales (HDEFL, adaptada del Modelo de las características del puesto (MCP) de Hackman y Oldham en sus diversas revisiones (1976, 1980); Kulik, Oldham y Langer (1988), del modelo de trabajo ampliado de Morgeson y Humphrey (2006) y Humphrey, Nahrgang y Morgeson (2007); Parker, Morgeson y Johns (2017) y con base en investigaciones realizadas sobre estructuras laborales en América Latina desde 2009 (Genoud, Broveglio y Picasso, 2018; Genoud *et al.*, 2022).

La HDEFL facilita que las empresas diagnostiquen medidas de gestión, articulando el perfil del trabajador, con las características de diseño de cada trabajo (incluyendo variables motivacionales, sociales y de contexto) a fin de estimular los resultados comportamentales, actitudinales y de bienestar (Genoud *et al.*, 2018). La figura 1 describe las variables de HDEFL.

Figura 1
La herramienta de diagnóstico para enriquecer las funciones laborales⁵ (HDEFL)



Fuente: elaboración propia.

3. El camino metodológico

La investigación fue descriptiva, longitudinal y el enfoque cuantitativo; la herramienta de recolección fue una encuesta. Se realizó un muestreo no probabilístico con sujetos voluntarios que respondieron un cuestionario disponible *online*. Se realizaron análisis descriptivos y correlaciones bivariados con base al Roh de Spearman, con miras a comparar los resultados diferenciales entre los datos pre pandemia (año 2019) y durante la pandemia (años 2020 y 2021), abordando un universo que incluía personas de Caba, y GBA en Argentina.

⁵ La figura detalla en la HDEFL el número de cada pregunta en el cuestionario, con miras a facilitar la descripción de los resultados en el apartado de análisis.

En síntesis, se configuró una muestra de 353 encuestados, con un alto grado de instrucción, mayoritariamente universitario incompleto cuya distribución jerárquica organizacional fue claramente piramidal. En términos etarios predominó la franja entre 25 y 44 años (60%) por sobre el resto, tratándose de empresas grandes en un 62,3%, medianas en un 8,8%, pequeñas en un 7,9% y micro en un 21%. Las tablas 4, 5, 6 y 7 especifican los datos muestrales.

4. Los resultados: la voz de los encuestados

El apartado siguiente describe en primer lugar cuales son las prácticas de FL que más se utilizaron durante la pandemia; *a posteriori*, siguiendo los objetivos de la investigación, se analizan las correlaciones existentes en torno a dichas prácticas y las características motivacionales de la función laboral, las características sociales de los ambientes de trabajo, las características contextuales, los resultados de bienestar, los actitudinales y los comportamentales.

4.1. Análisis de Flexibilidad Laboral: prácticas asociadas a la FL

El primer objetivo fue describir las prácticas asociadas a la búsqueda de mayor FL en las empresas (pregunta 18.1).

Durante los años 2019, 2020 y 2021, los encuestados revelaron que las prácticas más habituales que materializaban la FL fueron: la implementación de trabajo en equipo dentro de su propia área o sector en un 54% (bastantes veces y siempre) por encima de la implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas con un 45% (bastantes veces y siempre) y la implementación de trabajo a distancia en un 36% (bastantes veces y siempre).

Con miras a profundizar cómo había repercutido la pandemia, se dividió la muestra, diferenciando la etapa pre pandémica en el año 2019, en la que se analizaron 151 encuestas y la etapa pandémica durante el 2020 y 2021, con 202 encuestas.

Durante la etapa pre-pandémica (2019), los encuestados expresaron que la FL se efectivizó a través de la implementación de trabajo en equipo dentro de su propia área o sector en un 46% (bastantes veces y siempre), por encima de la implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas con un 43% (bastantes veces y siempre). Sin embargo, surgió en tercer lugar, la utilización de horarios flexibles de trabajo en un 34% (bastantes veces y siempre). Mayormente se trataba de jóvenes entre 25 y 44 años de ambos sexos.

Ahora bien, el análisis de la muestra durante la pandemia (2020 y 2021), reveló que la implementación de trabajo en equipo dentro de su propia área o sector ascendió a 60% (bastantes veces y siempre), seguido por la implementación

de trabajo a distancia en un 48% (bastantes veces y siempre) y la implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas con un 46% (bastantes veces y siempre). Cabe destacar el aumento de la práctica de trabajo en equipos virtuales en un 29%.

Con base en los anclajes teóricos descritos, en términos generales las empresas evidencian haber buscado la *flexibilidad de la organización del trabajo (FOT)*. Sin embargo, el análisis de la realidad laboral pandémica, reveló que se agudizó la utilización de prácticas de *flexibilidad del mercado laboral interno (FMLI)* cuantitativa horaria, introduciendo los horarios flexibles en el 2019, virando hacia el teletrabajo y el trabajo de equipos virtuales en 2020 y 2021. Al respecto, Feregrino Basurto (2021) coincidió en el incremento de la utilización del teletrabajo y horario flexible, inclusive previo a la pandemia, pero aclaró que durante 2020 y 2021, los trabajadores denunciaron la sobrecarga horaria⁶ asociada a estas prácticas de FL. La tabla 4 sintetiza la comparación de las prácticas de FL pre y durante la pandemia.

Tabla 4
Comparativa de prácticas de FL pre y durante la pandemia

18.1. Por favor, señale con qué frecuencia la flexibilidad laboral en su trabajo se realiza a través de...	Pre	Durante	Diferencia
La utilización de horarios flexibles de trabajo	34%	32%	-2%
La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	17%	21%	4%
La implementación de trabajo a distancia	19%	48%	29%
La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	46%	60%	15%
La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	43%	46%	3%
La práctica de trabajo en equipos autogestionados	26%	38%	12%
La práctica de trabajo en equipos virtuales	15%	44%	29%

Fuente: elaboración propia.

⁶ En el punto 4.5 se ampliará el análisis sobre el factor presión sobrecarga.

4.2. Prácticas de FL y características motivacionales del diseño de la función laboral

La herramienta de diagnóstico utilizada (HDEFLL) expresa, en términos de las características motivacionales, aquellos aspectos del diseño de la función laboral mediante las cuales el trabajador puede describir si realiza tareas variadas, si utiliza habilidades diversas, si posee autonomía (para programar actividades, decidir procedimientos, tomar decisiones, o si posee libertad para opinar), si experimenta que su trabajo es importante, si desarrolla identidad al realizar su trabajo, si posee auto-retroalimentación del mismo, si realiza tareas complejas, si enfrentan altos niveles de especialización, y resolución de problemas así como el tipo de procesamiento de información demandado (ver figura 1).

Al analizar las correlaciones entre las prácticas que buscaban acentuar la FL y la *autonomía*, surgió en primer término la dimensión que alude a la *posibilidad de expresar lo que molesta* (p. 19.1), que durante la pandemia (2020-2021), subió especialmente en quienes realizaban trabajo en equipo dentro del área (0,406), entre áreas (0,342) y en menor medida en quienes utilizaron horarios flexibles (0,321). Sin embargo, cabe destacar que bajó la posibilidad de expresión de aquellos trabajadores cuyo modo de contratación era flexible en pre pandemia (de 0,269 a 0,077), pese a que esta práctica de flexibilidad del mercado laboral externa cuantitativa numérica (FMLE), aumentó.

Cuando se analiza como segunda dimensión de la autonomía a la *libertad de programar actividades* (p. 11.5), sólo se observó que aumentó durante la pandemia en aquellos equipos que trabajaban de manera virtual (de 0,086 a 0,265). En este sentido, Valenzuela-García (2020), en la investigación realizada en Cataluña a 66 teletrabajadores durante el confinamiento, reveló que el 33% de los encuestados coincidieron que el teletrabajo (categoría incluía en el trabajo virtual), brindaba mayor posibilidad de autogestión, autonomía y poder de planificación de tareas y actividades.

Asimismo, no se observó un aumento de la *autonomía para decidir procedimientos* (p. 11.1) durante la pandemia. En concordancia con los resultados, un estudio realizado en Colombia a través de 18 entrevistas reveló que, durante la pandemia el trabajo estuvo supervisado continuamente y que requería el visto bueno de los jefes (Feregrino Basurto, 2021).

Con relación a la *autonomía para tomar decisiones* (p. 19.3), se observó un aumento para quienes practicaban el trabajo en equipo, pero particularmente, se incrementó en los equipos virtuales (de 0,179 a 0,301). La tabla 5 sintetiza los datos expuestos.

Tabla 5
Prácticas de FL y características motivacionales de diseño (autonomía)

	Puedo expresar lo que me molesta, lo que me preocupa (19.1)		Puedo elegir el orden en que voy a ejecutar las tareas (19.2)		El trabajo me proporciona mucha autonomía en la toma de decisiones (19.3)		¿Decide usted los procedimientos de trabajo con independencia? (11.1)		¿Es usted libre de programar las actividades en su trabajo? (11.5)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
18.1.1 La utilización de horarios flexibles de trabajo	0,246**	0,321**	0,198*	0,213**	0,240**	0,236**	0,266**	0,150*	0,349**	0,230**
18.1.2 La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	0,269**	0,077	0,072	-0,039	0,160	0,045	0,016	-0,047	0,143	0,117
18.1.3 La implementación de trabajo a distancia	0,233**	0,282**	0,278**	0,185**	0,218**	0,269**	0,101	0,117	0,371**	0,277**
18.1.4 La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	0,357**	0,406**	0,233**	0,241**	0,238**	0,308**	0,126	0,150*	0,255**	0,226**
18.1.5 La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	0,253**	0,342**	0,239**	0,213**	0,265**	0,288**	0,090	0,063	0,287**	0,191**
18.1.6 La práctica de trabajo en equipos autogestionados	0,299**	0,251**	0,278**	0,189**	0,315**	0,325**	0,164*	0,138	0,362**	0,236**
18.1.7 La práctica de trabajo en equipos virtuales	0,221**	0,295**	0,285	0,155*	0,179*	0,301**	-0,010	0,055	0,086	0,265**

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

Respecto a la *forma de procesamiento de información*, cabe destacar que disminuyó el *requerimiento del manejo de gran cantidad de información* (p. 13.1) durante la pandemia, notablemente entre quienes practicaban trabajo en equipo dentro del área (de 0,396 a 0,185), entre distintas áreas (de 0,355 a 0,178) y en equipos virtuales (de 0,208 a 0,077), pese a que estas prácticas de trabajo flexible aumentaron. En esta línea, los trabajadores revelaron que tampoco se requirió *analizar gran cantidad de información* (p. 13.4) ni *pensar mucho* (p. 13.2).

En lo que refiere a la *resolución de problemas*, los encuestados no revelaron haber experimentado mayor *creatividad* (p. 11.2), aunque sí utilizaron la *experiencia o el conocimiento para resolver los problemas* (p. 19.4).

Finalmente, la *auto-retroalimentación* en el trabajo no fue una característica motivacional prioritaria durante la pandemia (p. 11.4 y 11.4.1). La tabla 6 sintetiza los datos expuestos.

Asimismo, un tema interesante es que las personas cuya contratación era flexible, no expresaron disponer de autonomía, creatividad, exigencia en términos de pensamiento y análisis, ni identidad en el desarrollo de sus tareas.

Tabla 6
Práctica de FL y características motivacionales
(formas de procesamiento de información, resolución de problemas y auto retroalimentación)

	El trabajo requiere manejar gran cantidad de información (13.1)		El trabajo requiere pensar mucho (13.2)		El trabajo exige analizar una gran cantidad de información (13.4)		¿Puede usted ser creativo en su trabajo? (11.2)		Puedo considerar distintas alternativas según mi experiencia o mis conocimientos para resolver problemas en mi trabajo (19.4)		¿Usted se autoevalúa y corrige? (11.4)		Las actividades de mi trabajo me proporcionan información directa y clara sobre mi desempeño (por ejemplo, calidad y cantidad) (11.4.1)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
La utilización de horarios flexibles de trabajo 18.1.1	0,050	0,054	0,067	-0,031	0,120	0,090	0,316**	0,224**	0,325**	0,219**	0,176*	-0,075	0,215**	0,143*
La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.) 18.1.2	0,055	-0,099	0,172*	-0,093	0,176*	-0,132	0,044	0,017	0,013	-0,044	0,012	-0,165*	0,060	-0,096
La implementación de trabajo a distancia 18.1.3	0,150	0,035	0,233**	0,123	0,198*	0,159*	0,219**	0,106	0,198*	0,248**	0,048	-0,094	0,300**	0,101
La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector 18.1.4	0,396**	0,185**	0,343**	0,144*	0,393**	0,212**	0,313**	0,147*	0,277**	0,242**	0,141	0,030	0,320**	0,266**
La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios) 18.1.5	0,355**	0,178*	0,262**	0,114	0,329**	0,213**	0,171*	0,157*	0,191*	0,275**	0,017	0,069	0,324**	0,218**
La práctica de trabajo en equipos autogestionados 18.1.6	0,274**	0,054	0,319**	0,061	0,246**	0,032	0,241**	0,216**	0,236**	0,280**	0,145	0,041	0,310**	0,154*
La práctica de trabajo en equipos virtuales 18.1.7	0,208*	0,077	0,244**	0,137	0,247**	0,101	0,020	0,151*	0,115	0,209**	0,114	-0,118	0,184*	0,065

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

Tabla 7
Prácticas de FL y características motivacionales de diseño (importancia e identidad)

	En mi puesto puedo hacer un trabajo de principio a fin (14.1)		El resultado de mi actividad es tan pequeño que no se aprecia en el producto final (14.2)		Muchas personas pueden verse afectadas por la calidad de mi trabajo (14.3)		El puesto es muy importante para la organización en general (14.4)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
18.1.1 La utilización de horarios flexibles de trabajo	0,123	-0,037	-0,228**	-0,018	0,121	-0,014	0,221**	-0,129
18.1.2 La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	0,104	-0,076	0,006	0,059	0,144	-0,118	-0,004	-0,104
18.1.3 La implementación de trabajo a distancia	0,171*	-0,032	-0,296**	-0,078	0,127	-0,040	0,225**	-0,056
18.1.4 La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	0,201*	0,007	-0,246**	-0,231**	0,086	0,103	0,202*	-0,001
18.1.5 La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	0,095	-0,029	-0,207*	-0,168*	0,006	0,092	0,142	0,155*
18.1.6 La práctica de trabajo en equipos autogestionados	0,116	0,039	-0,252**	-0,036	0,063	0,017	0,066	0,021
18.1.7 La práctica de trabajo en equipos virtuales	0,113	-0,039	-0,104	-0,064	0,069	-0,027	0,091	-0,087

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

4.3. Prácticas de FL y características sociales de la función laboral

La herramienta HDEFL, permite describir las características sociales del diseño de la función laboral, en términos del grado de Interdependencia que experimenta el trabajador para iniciar su trabajo y para darle continuidad a otros; el grado de *feedback* externo sobre el desempeño, el grado de apoyo social proveniente de compañeros y superiores; así como la interdependencia con agentes externos de la organización (ver figura 1).

Los encuestados que participaron de trabajos en equipo dentro del sector, destacaron, entre los factores sociales que favorecen esta práctica laboral flexible, el apoyo social en primer lugar. Al profundizar sus distintos indicadores apareció primero *el grado de interés personal percibido por quienes trabajan con ellos* (p. 14.8), luego *el trato amigable que expresan los compañeros de trabajo* (p. 14.10) y, por último, la *preocupación del superior* por el bienestar del trabajador (p. 14.9). Otras dos características sociales destacadas fueron la *retroalimentación externa por el desempeño del trabajo realizado* (p. 11.3) y la *cooperación entre las personas* (p. 14.5), particularmente importante cuando se trata de equipos virtuales. Cabe destacar, que los niveles de importancia de estos indicadores sociales, dentro de las prácticas de trabajo en equipo, no mermaron pre y durante la pandemia.

En relación a las prácticas de trabajo en equipo entre distintas áreas, la pandemia, periodo entre 2020 y 2021, acentuó la importancia que tiene la *cooperación* (p. 14.5), la retroalimentación externa *del desempeño* (p. 11.3) y la *interacción* en términos de relaciones amigables (p. 14.10).

Cuando se trata del trabajo en equipo virtual, las *relaciones* de tipo personal (p. 14.8) y el *trato amigable* (p. 14.10) no reforzaron la densidad de los vínculos sociales.

Ahora bien, al evaluar las prácticas más habituales de FL, no parecería ser significativa en términos de quienes practicaban el trabajo en equipo, la expectativa de *dependen de información* de otras personas (p. 14.7), ni el hecho de que el *trabajo realizado sea necesario para completar el de los demás* (p. 14.7.1). Todo un desafío a nivel de gestión en Argentina. En este sentido, Feregrino Basurto (2021) advirtió en su investigación colombiana, que la libertad que supone las prácticas de FL, merma especialmente en aquellos trabajos donde el resultado de la labor alimenta otros procesos, debiendo ajustarse a tiempos y espacios ya estipulados y no negociables. La tabla 8 sintetiza la correlación entre las prácticas de FL y las características sociales de la función laboral.

Tabla 8
Prácticas de FL y las características sociales de la función laboral

	El trabajo requiere consultar información de otras personas antes de ser terminado (14.7)		Si mi trabajo no está terminado, no se puede completar el de otros (14.7.1)		El trabajo requiere cooperación del trabajo de otras personas (14.5)		Recibo información de otras personas (como mi supervisor y compañeros) sobre mi desempeño en el trabajo (ej. calidad y cantidad) (11.3)		Las personas con las que trabajo se interesan por mí personalmente (14.8)		Mi supervisor/jefe o líder se interesa por el bienestar de las personas que trabajan para él o ella (14.9)		Las personas con las que trabajo son amigables (14.10)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
18.1.1 La utilización de horarios flexibles de trabajo	0,017	-0,086	-0,047	0,046	0,149	0,119	0,112	0,197**	0,199*	0,265**	0,196*	0,283**	0,247**	0,211**
18.1.2 La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	0,178*	0,081	0,011	0,116	0,176*	0,145*	0,145	0,113	0,158	0,055	0,244**	0,141*	0,081	0,023
18.1.3 La implementación de trabajo a distancia	0,177*	0,016	-0,086	-0,059	0,150	0,167*	0,280**	0,249**	0,238**	0,205**	0,179*	0,318**	0,182*	0,228**
18.1.4 La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	0,066	-0,009	-0,064	0,191**	0,375**	0,341**	0,361**	0,335**	0,384**	0,374**	0,302**	0,391**	0,327**	0,372**
18.1.5 La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	0,102	0,008	-0,088	0,124	0,208*	0,344**	0,286**	0,384**	0,217**	0,328**	0,278**	0,365**	0,206*	0,263**
18.1.6 La práctica de trabajo en equipos autogestionados	0,088	0,073	-0,090	0,051	0,109	0,321**	0,256**	0,290**	0,177*	0,192**	0,235**	0,226**	0,129	0,137
18.1.7 La práctica de trabajo en equipos virtuales	0,030	0,006	0,020	0,002	0,056	0,254**	0,282**	0,337**	0,155	0,239**	0,235*	0,321**	0,172*	0,195**

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

4.4. Prácticas de FL y las características de contexto (condiciones de trabajo y apoyo organizacional)

La herramienta HDEFL, permite profundizar la incidencia de las características del contexto en el diseño de la función laboral. A continuación, se analizará la correlación entre las prácticas de flexibilidad laboral (que es un indicador de estas características) con los restantes indicadores: específicamente se indagará la correlación con las condiciones de trabajo englobando la seguridad laboral, las comodidades y las condiciones físicas generales; así como con el grado de apoyo organizacional en términos de sistemas de recompensas, acceso a la información, apoyo del superior y oportunidades de capacitación⁷ (ver figura 1).

Los datos revelaron que las *condiciones de apoyo organizacional* evidenciaron una alta relevancia en términos de las prácticas de FL, en particular en lo que se refiere al trabajo en equipo, ya sea dentro del área, entre áreas, en equipos autogestionados y virtuales. Durante la pandemia se acentuó la correlación entre: el *apoyo de los jefes* (p. 14.13) y el *acceso a la información* (p. 14.12) con la implementación de trabajo en equipo dentro del mismo sector (0,449 y 0,320) y en equipos entre distintas áreas (0,416 y 0,309). Las prácticas de trabajo virtuales demandaron mayor *apoyo de los jefes* (p. 14.13, de 0,195 a 0,426) y acentuaron la *demanda de capacitación* (p. 14.14, de 0,391 a 0,411).

Cabe mencionar, que las personas que trabajaban bajo modos de contratación flexible fueron las únicas que no manifestaron haber recibido *sistemas de recompensas* (p. 14.11) durante la pandemia. El resto de las funciones laborales que utilizaban alguna práctica de FL, como equipos autogestionados, dentro del área, entre áreas y virtuales, evidenciaron haber percibido esos privilegios.

La implementación de trabajo a distancia reveló una pérdida de las *condiciones de trabajo* (p. 15.10, de 0,365 a 0,125). Asimismo, Feregrino Basurto (2021) coincidió en este punto, específicamente, en lo que refiere al espacio físico, los requerimientos tecnológicos (*hardware* y *software*) para llevar adelante las tareas laborales y problemas de acceso a internet. La tabla 9 sintetiza la correlación entre las prácticas de FL y las características de contexto (apoyo organizacional y condiciones de trabajo) de la función laboral.

⁷ Acorde se muestra en el gráfico, dentro de las condiciones de trabajo también se indaga la utilización de metodologías ágiles. Esta variable será abordada en un *paper* en proceso por parte del presente equipo de investigación.

Tabla 9
Prácticas de FL y las características de contexto de la función laboral (apoyo organizacional y condiciones de trabajo)

	Las condiciones de trabajo (físicas, comodidades, seguridad) son muy buenas (15.10)		La organización ofrece sistemas de recompensas (bonos por objetivos, bonos por desempeño, incentivos por venta, etc.) (14.11)		La organización nos posibilita el acceso a la información almacenada (14.12)		Mi jefe me brinda apoyo (14.13)		La organización brinda oportunidades de capacitación (14.14)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
18.1.1 La utilización de horarios flexibles de trabajo	0,215**	0,229**	0,111	0,309**	0,076	0,178*	0,227**	0,330**	0,240**	0,284**
18.1.2 La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	0,294**	0,084	0,106	0,194**	0,188*	0,061	0,291**	0,140*	0,317**	0,244**
18.1.3 La implementación de trabajo a distancia	0,365**	0,125	0,250**	0,319**	0,204*	0,197**	0,232**	0,393**	0,353**	0,398**
18.1.4 La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	0,249**	0,286**	0,236**	0,340**	0,200*	0,320**	0,334**	0,449**	0,333**	0,383**
18.1.5 La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	0,296**	0,326**	0,267**	0,403**	0,275**	0,309**	0,247**	0,416**	0,286**	0,439**
18.1.6 La práctica de trabajo en equipos autogestionados	0,294**	0,177*	0,251**	0,408**	0,236**	0,205**	0,221**	0,292**	0,349**	0,334**
18.1.7 La práctica de trabajo en equipos virtuales	0,100	0,187**	0,080	0,369**	0,174*	0,183**	0,195*	0,426**	0,391**	0,411**

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

4.5. Prácticas de FL y resultados de bienestar

La herramienta HDEFL, permite indagar la correlación de las prácticas de FL con resultados de bienestar dentro de la función laboral. Específicamente se accede a discriminar resultados de bienestar emocionales, tales como sentimientos de agrado, seguridad, *stress*, ansiedad y sentido de la trivialidad asociados al trabajo; asimismo, identificar los RB asociados a cuestionar externas (la incidencia de la situación económica, política y social, las formas de contratación flexible y el nivel de desempleo). Finalmente, también se identifican RB asociadas a cuestiones internas (cambios en los horarios de trabajo, tareas y salario). Por último, se abordan los *factores de presión* que pueden opacar el bienestar como el tiempo, la sobrecarga, la interacción con el cliente y el aburrimiento (ver figura 1).

Lejos de demostrarse que el *bienestar laboral aumenta cuando se implementan prácticas de FL*, durante la pandemia, los datos revelan que debe profundizarse el análisis. En relación a los *resultados de bienestar emocionales*, si bien los trabajadores no declaran haber experimentado aumento de ansiedad o *stress* asociados a las prácticas de trabajo Flexible, no es un dato menor disociar la dificultad emocional que experimentaron para encontrar el equilibrio entre la vida laboral y extra-laboral durante la pandemia. En este sentido, en el estudio realizado en 2023, con base en la misma herramienta pero utilizando metodología cualitativa, 113 entrevistados pusieron énfasis en las variables de *resultados de bienestar asociadas a cuestiones externas* al trabajo, como la situación económica y política, la inseguridad, la incertidumbre o en algunos casos, la inequidad de acceso al desarrollo si no se es profesional, pues traen aparejado estrés, miedo a perder el trabajo, preocupación, frustración, impotencia, mal humor... (Genoud *et al.*, 2022).

En cuanto a las *prácticas de trabajo flexible y los factores de presión*, los datos revelan que, durante el 2020 y 2021 (pandemia) el *aburrimiento* (p. 16.1) disminuyó en aquellas personas cuyas funciones laborales se desarrollaron en un marco de trabajo en equipo dentro del área, entre áreas y en menor medida, en equipos autogestionados.

Aquellos trabajadores que experimentaron trabajo en equipo entre distintas áreas manifestaron que el *tiempo* (p. 16.2) y la *sobrecarga de tareas* (p. 16.4) fueron mayores. Feregrino Basurto (2021), añade que, lo que antes era un beneficio de las prácticas de FL como la posibilidad de organizar su jornada de trabajo a su gusto, durante la pandemia, se les exigió estar conectados y en línea, mucho más de lo usual. Asimismo, Reyes, Avila, Vargas, Cyr y Ortiz (2020), en su investigación realizada en Colombia, obtuvieron que un 68% de los encuestados, manifestaron haber tenido más carga laboral y trabajar fuera de horario durante la pandemia. En este sentido, Brito y Melo (2021) enfatizan que, como consecuencia de la falta de desconexión del trabajo, la fatiga digital o el tecnoestrés, a mediano y largo plazo tienen efectos acumulativos en la salud psicosocial de los trabajadores.

Tabla 10
Prácticas FL y factores de presión

	El trabajo me aburre (16.1)		El tiempo es un factor e presión en mi trabajo (ej. padezco una demanda cambiante e inmediata, tengo horarios rígidos, etc.) (16.2)		La interacción con el cliente es un factor de presión en mi trabajo (16.3)		Experimento sobrecarga de tareas en mi trabajo (16.4)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
18.1.1 La utilización de horarios flexibles de trabajo	-0,208	-0,148	-0,177	-0,142	-0,228	-0,202	-0,157	-0,105
18.1.2 La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	-0,237	-0,005	-0,084	0,015	-0,189	-0,110	-0,131	-0,022
18.1.3 La implementación de trabajo a distancia	-0,275	-0,035	-0,163	-0,184	-0,198	-0,046	-0,253	-0,066
18.1.4 La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	-0,367	-0,250	-0,081	-0,171	-0,070	-0,133	-0,047	-0,148
18.1.5 La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)	-0,282	-0,241	-0,028	-0,216	-0,069	-0,145	-0,067	-0,222
18.1.6 La práctica de trabajo en equipos autogestionados	-0,311	-0,197	-0,102	-0,192	-0,225	-0,013	-0,141	-0,089
18.1.7 La práctica de trabajo en equipos virtuales	-0,142	-0,107	-0,006	-0,190	-0,080	-0,113	-0,025	-0,152

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.

** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

Cabe destacar, que si bien las personas que trabajaron a distancia no aludieron haber experimentado *mayor sobrecarga de tareas* en su trabajo (p. 16.4), el estudio realizado en 113 entrevistados durante la pandemia en Argentina sobre teletrabajo (práctica asociada al trabajo a distancia), amplió que, en realidad, la sobrecarga debió explicarse en términos de la difícil conciliación entre la vida laboral y extra-laboral, y la mayor demanda de conectividad (Genoud *et al.*, 2022). Correa Gomes Cardim (2023) concuerda con lo expuesto, denominando este fenómeno la «esclavitud digital moderna», en la cual el trabajador se priva de su libertad de descanso y del espacio atribuido su vida privada, con la necesidad de estar disponible 24/7.

En particular, la *interacción con el cliente* (p. 16.3) fue un factor de presión en quienes utilizaron horarios flexibles de trabajo. La tabla 10 sobre prácticas de FL y factores de presión, sintetiza lo expuesto.

4.6. Prácticas de FL *versus* resultados actitudinales y resultados comportamentales

La herramienta HDEFL, permite indagar la correlación entre las prácticas de FL con Resultados Actitudinales (en términos del grado de satisfacción con el trabajo, con los superiores, con los compañeros, motivación, con el autodesarrollo y con el salario) y con los Resultados Comportamentales (discriminando deseos de ausentismo e intención de rotar) (ver figura 1).

Cabe destacar, que ninguna práctica de FL, incluidas el trabajo en equipo dentro, entre áreas, los autogestionados y equipos virtuales, están correlacionadas con la *satisfacción del trabajo* (p. 15.4) ni con la *motivación* (p. 15.5).

En relación a la satisfacción asociada con el *desarrollo y la realización personal* (p. 15.6), claramente la pandemia puso en compás de espera las posibilidades; en general se observó que todas las personas que llevaban adelante prácticas de FL, sufrieron un deterioro en esta actitud; en particular las personas que podían trabajar a distancia padecieron un deterioro mayor de 0.338 a 0.046; resulta interesante reflexionar, a la distancia, el cambio de prioridades que se manifestaron en la pandemia, y la repercusión en términos emocionales. Asimismo, Valenzuela-García (2020), reveló que antes de la pandemia, un 31% de sus encuestados manifestaron que una ventaja del trabajo era la posibilidad de ser creativos y enfocarse en el desarrollo personal. Resulta importante, resaltar que ambas investigaciones resaltan que este foco mermó con la virtualidad, durante la pandemia.

En cuanto al grado de satisfacción en términos de *trato justo y respeto por parte de los superiores* (p. 15.7), quienes trabajaron en equipo y a distancia revelaron una leve mejoría durante la pandemia; no obstante la investigación cualitativa realizada a través de 113 entrevistas en 2020-2021, durante la pan-

demia, reveló que la mayor injerencia del control existente en ese momento, demandaba un cambio en el estilo de liderazgo basado en mayor confianza en sintonía con la mayor autonomía que supone el trabajo flexible (Genoud *et al.*, 2022).

Finalmente, se observó una disminución durante la pandemia, al ahondar el grado de satisfacción existente en la *relación entre compañeros* (p. 15.8), sobre todo entre las personas que participaron en prácticas de trabajo en equipo. Resulta desafiante y prioritario trabajar en la mejora de dichas dinámicas, para fortalecer el trabajo por objetivos y en equipo. Valenzuela-García (2020) señaló que un 34% de sus encuestados, manifestaron la falta de relaciones laborales y el sentido de soledad, como la principal desventaja.

Por último, al indagar los resultados comportamentales, la pandemia revela que el *ausentismo* (p. 11.7) o el *deseo de rotar o cambiar de trabajo* (p. 11.6), quedó en segundo plano, en medio de la incertidumbre, la pérdida de empleo y el aislamiento. La tabla 11 sintetiza la información descripta.

Tabla 11
Prácticas de FL y resultados actitudinales

	Por favor, señale con qué frecuencia... (¿con qué frecuencia desea usted cambiar/rotar de trabajo?) (11.6)		Por favor, señale con qué frecuencia... (¿con qué frecuencia desea faltar a su trabajo?) (11.7)		En relación a su trabajo actual, aún reconociendo que no todas las actividades se disfrutan con la misma intensidad, ¿cuál es su grado de acuerdo con las siguientes afirmaciones? (Estoy muy satisfecho al realizar mis tareas cotidianas) (15.4)		En relación a su trabajo actual, aún reconociendo que no todas las actividades se disfrutan con la misma intensidad, ¿cuál es su grado de acuerdo con las siguientes afirmaciones? (la mayor parte de las cosas que hago en mi trabajo parecen triviales o sin utilidad, razón por la cual me suelo sentir desmotivado) (15.5)		En relación a su trabajo actual, aún reconociendo que no todas las actividades se disfrutan con la misma intensidad, ¿cuál es su grado de acuerdo con las siguientes afirmaciones? (el grado de realización y desarrollo personal que obtengo al desempeñar mi trabajo es alto) (15.6)		En relación a su trabajo actual, aún reconociendo que no todas las actividades se disfrutan con la misma intensidad, ¿cuál es su grado de acuerdo con las siguientes afirmaciones? (estoy muy conforme con el grado de respeto y el trato justo que recibo de mi jefe) (15.7)		En relación a su trabajo actual, aún reconociendo que no todas las actividades se disfrutan con la misma intensidad, ¿cuál es su grado de acuerdo con las siguientes afirmaciones? (estoy muy conforme con la relación con mis compañeros) (15.8)	
	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante	Pre	Durante
La utilización de horarios flexibles de trabajo	18.1.1	-0,099	-0,061	-0,128	0,061	0,127	-0,178*	-0,049	0,213**	0,062	0,123	0,222**	0,130	0,216*
La utilización de modos de contratación flexibles (pasantías, becas, contratos temporales o a término, etc.)	18.1.2	-0,063	-0,010	-0,004	0,092	-0,060	-0,072	-0,079	0,117	-0,023	0,128	0,129	0,075	0,019
La implementación de trabajo a distancia	18.1.3	-0,175*	-0,037	-0,063	0,118	-0,053	-0,256**	-0,054	0,338**	0,046	0,180*	0,271**	0,176*	0,098
La implementación de trabajo en equipo dentro de su área o sector	18.1.4	-0,140	-0,090	-0,216**	0,241**	0,056	-0,258**	-0,189**	0,242**	0,175*	0,288**	0,320**	0,273**	0,246**
La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multi-disciplinarios)	18.1.5	-0,075	-0,139*	-0,211**	0,209**	0,095	-0,187*	-0,131	0,170*	0,127	0,293**	0,337**	0,281**	0,247**
La práctica de trabajo en equipos autogestionados	18.1.6	-0,090	0,033	-0,120	0,162*	0,028	-0,225**	-0,111	0,211**	0,077	0,300**	0,245**	0,259**	0,146*
La práctica de trabajo en equipos virtuales	18.1.7	-0,137	-0,024	-0,079	0,077	0,033	-0,210**	-0,147*	0,162*	0,144	0,252**	0,308**	0,161*	0,161*

* La correlación es significativa en el nivel 0,01 bilateral.
** La correlación es significativa en el nivel 0,05 bilateral.

Fuente: elaboración propia.

5. Conclusiones. Sugerencias para la gestión de RRHH con miras a equilibrar el enriquecimiento del trabajo con la implementación de prácticas de flexibilidad laboral

El presente *paper* ha girado en torno a varias preguntas: ¿Hay una única manera de llevar adelante la flexibilidad laboral? ¿En qué medida las prácticas de FL alteran el diseño de las funciones laborales? ¿A qué trabajadores beneficia la flexibilidad laboral, cómo las perciben? No es un concepto unívoco, es complejo, alude a ideas diferentes e incluso contradictorias.

Con miras a contestar dichos interrogantes, la percepción de los trabajadores permite aseverar que no hay una única manera de llevar adelante la FL. La investigación diferenció las dimensiones teóricas de la FL más frecuentes, identificando dentro de cada una de ellas, las prácticas más utilizadas. Asimismo, se diagnosticaron las variables del diseño de las funciones laborales que deberían enriquecerse, si las empresas continúan implementando dichas prácticas.

Anclados en los supuestos teóricos explicados, haciendo alusión a las dimensiones y sus prácticas, en términos generales las empresas evidenciaron la importancia del trabajo en equipo, materializando la *flexibilidad de la organización del trabajo (FOT)*. Sin desmedro de lo expuesto, el análisis de la realidad laboral pandémica, reveló que se agudizó la utilización de prácticas de flexibilidad del mercado laboral interno (FMLI) cuantitativa horaria, introduciendo los horarios flexibles en el 2019, virando hacia otros indicadores de este tipo de flexibilidad como lo son el teletrabajo y el trabajo de equipos virtuales en 2020 y 2021.

Específicamente al analizar cada práctica de FL, durante la pandemia, las percepciones de los trabajadores revelaron que:

- a) *Cuando se utilizaron horarios flexibles de trabajo*, aumentó la presión por la interacción con el cliente, impactando en los resultados de bienestar.
- b) La utilización de *modos de contratación flexibles* reveló que quienes trabajaron bajo esta modalidad, no contaron con autonomía para expresar molestias, no experimentaron trabajos creativos, no se les demandó exigencia de pensamiento y análisis, ni tampoco pudieron desarrollar sentido de identidad. Asimismo, los trabajadores no dispusieron de sistemas de recompensas.
- c) *Con la implementación de trabajo a distancia, específicamente al practicarse el teletrabajo*, los trabajadores sufrieron pérdidas en las condiciones de trabajo, pese a que la ley 27555/2020 señala que es responsabilidad del empleador proveer lo necesario para llevar adelante esta práctica (Genoud *et al.*, 2022). En paralelo, Ayerra Duesca (2022), manifiesta la necesidad de garantizar el derecho a la desconexión digital, asegurando un período de descanso y vida privada acorde, para contrarrestar la pér-

dida de los límites a la conexión y al nivel de fatiga digital (Salvatierra, Álzaga y Rodríguez, 2020).

En este sentido, con miras a facilitar la efectiva conciliación entre la vida laboral y extra-laboral y a fin de evitar que el teletrabajo contribuya al incremento del trabajo invisible y acentúe la precarización laboral, parece necesario capitalizar la experiencia recabada durante la pandemia, no sólo verificando el cumplimiento de las responsabilidades empresarias, sino con miras a propiciar la revisión de la legislación laboral vigente en torno al teletrabajo. En esta línea, Álvarez Cuesta (2020) explica que es evidente que el trabajo digital a distancia y la expansión tecnológica, han acelerado la mutación en la forma de realizar el trabajo, y agrega que es necesario que la legislación garantice de forma escrita la voluntad concurrente de ambas partes, más allá de las modalidades contractuales; sin afectar las condiciones de trabajo del trabajador, incluyendo la duración y distribución de la jornada de trabajo, la ordenación del tiempo de trabajo, supliendo los gastos, garantizando la formación debida y contemplando la inequidad generada por la brecha de género o la exclusión de determinados territorios por la falta de tecnología necesaria.

Si bien estos trabajadores no asociaron haber tenido sobrecarga debido a las tareas laborales destacaron la difícil conciliación entre la vida laboral y no laboral (Genoud *et al.*, 2022). Asimismo, manifestaron también un deterioro en términos desarrollo y realización personal.

- d) *La implementación de trabajo en equipo dentro del área* destacó la importancia del apoyo social, en términos del grado de interés personal percibido según lo expresado por su equipo, el trato amigable y la preocupación del superior. Asimismo, tuvo alta relevancia el apoyo organizacional del jefe y el acceso a la información, y el hecho de haber recibido sistemas de recompensas. En estas prácticas el aburrimiento bajó. No hubo correlación entre esta práctica con la motivación ni la satisfacción.
- e) *La implementación de trabajo en equipo entre distintas áreas (multidisciplinarios)*: en cuanto al procesamiento de información, disminuyó en estas prácticas el requerimiento de manejo y análisis de información, así como también el requerimiento de pensar mucho. Asimismo, los trabajadores destacaron la importancia de la cooperación, la retroalimentación externa a acerca del desempeño y la interacción en términos de relaciones amigables. De igual forma, tuvo alta relevancia el apoyo organizacional, en términos de apoyo del jefe, acceso a la información y el sistema de recompensas. El aburrimiento en estas prácticas disminuyó, aunque manifestaron haber experimentado mayor sobrecarga. No hubo correlación entre esta práctica con la motivación ni la satisfacción.

- f) *La práctica de trabajo en equipos autogestionados*: En estas prácticas, tuvo alta relevancia el apoyo organizacional y disminuyó el aburrimiento.
- g) *La práctica de trabajo en equipos virtuales*: Los trabajadores expresaron que experimentaron mayor libertad al programar actividades y en la toma de decisiones, aunque no para decidir procedimientos. En cuanto al procesamiento de información, disminuyó el requerimiento de manejo y análisis de información, así como también el requerimiento de pensar mucho. Durante estas prácticas, *no se reforzaron los vínculos laborales, la relación de tipo personal ni el trato amigable*. Se destacaron entre los factores que favorecen esta práctica la retroalimentación externa acerca del desempeño y la cooperación. Tuvo alta relevancia el apoyo organizacional en términos de apoyo del jefe y la demanda de capacitación. Manifestaron que si recibieron sistemas de recompensas. No hubo correlación entre esta práctica con la motivación ni la satisfacción.

Respecto al segundo interrogante y con base en la herramienta de diagnóstico HDEFLL (figura 1), si se quisieran enriquecer las funciones laborales mientras se implementan prácticas de FL, deberían contemplarse diferentes sugerencias en términos de la gestión de los RRHH.

- a) Para enriquecer las *características motivacionales del puesto*, se debería *reforzar el lugar de la creatividad* en las funciones laborales, pues se evidenció un déficit, aunque se destacó la disponibilidad de conocimiento y experiencia de los trabajadores.
- b) En cuanto a las *características sociales* cabe destacar la importancia que debería otorgarse al apoyo social, en términos de interés personal percibido, el trato amigable entre compañeros y la preocupación del superior, pues fueron factores importantes al practicar el trabajo en equipos en el área y entre áreas. Asimismo, la densidad de los vínculos sociales no resultó trascendente durante las prácticas de trabajo virtual, ni en las prácticas asociadas al modo de contratación flexible.

De igual forma, los trabajadores revelaron que sus funciones laborales no solían depender de la información de otros, ni consideraban que sus trabajos fuesen necesarios para los demás. Resulta desafiante y prioritario trabajar en la mejora de dichas dinámicas, para fortalecer el trabajo por objetivos y en equipo, pues parece una incoherencia a nivel interpersonal;

- c) En relación a las *características de contexto*, todas las prácticas de trabajo en equipo, revelaron que es necesario el apoyo de los jefes. Ahora bien, si se toma en cuenta los resultados obtenidos a través de 113 entrevistados (Genoud *et al.*, 2022), el desafío parecería exigir un equilibrio entre

el apoyo requerido y el nivel de control percibido y ejercido por los directivos: urge incorporar un cambio en *el estilo de liderazgo*, que opere una mayor confianza en sintonía con una mayor autonomía, necesarias para volver efectivo el trabajo flexible.

- d) Ninguna *práctica de FL* evidenció mejoras en términos de resultados actitudinales, no se encontraron correlaciones con el incremento de la *motivación ni la satisfacción*.
- e) Por último, al indagar los resultados comportamentales, la pandemia reveló que el ausentismo o el deseo de rotar o cambiar de trabajo, quedó en segundo plano, en medio de la incertidumbre, la pérdida de empleo y el aislamiento macro-contextual.

Resta precisar el último interrogante: ¿A qué trabajadores beneficia la FL?, se presume que los trabajadores con conocimiento se benefician más... la afirmación parece tambalear cuando se abandona la superficie, suele ser más viable para ellos construir una trayectoria laboral, alternando distintos ambientes laborales, y alcanzar estadios de desarrollo mayor; no obstante lo cual, no debe omitirse que esta elección no siempre conlleva un sano equilibrio entre la libertad del trabajo itinerante y la seguridad, repercutiendo en el bienestar mental, físico y espiritual (Sisto y Fardella, 2008).

En términos generales, determinadas organizaciones empresarias de gran tamaño, piden la flexibilidad laboral y la deslaborización, accediendo a mayores rangos de competitividad y lucro; es el Estado el que favorece las políticas públicas para ello, en su búsqueda de generación de empleo (Iranzo y Leite, 2006). Los trabajadores con menor calificación quedan atrapados frente a una división del trabajo que sale del interior de las empresas, para configurar externamente, en el marco macro, una red de estructuras organizacionales que condiciona la forma de competir a empresas y personas (Coriat, 1984).

En definitiva, las prácticas de FL demandan cambios estratégicos y culturales en la gestión de RRHH (Fleming, 2014). Los trabajadores han comprendido que urge disponer de conocimientos para lograr insertarse en estos nuevos modelos productivos, pese a que la seguridad y la estabilidad laboral, sean condiciones que ya no están aseguradas en los mercados laborales actuales (Fitoussi y Rosanvallon, 1997). El desafío es cómo estimular el trabajo en equipo y demás dimensiones y prácticas de FL, conciliando intereses, garantizando compromisos mutuos, si verdaderamente lo que se busca es enriquecer las funciones laborales y no solo tratar de reconvertir formas de subordinación encubiertas.

Bibliografía

- ABRAMO, Laís (2001), «La construcción social del mercado», *Mercado de trabajo, flexibilización y nuevas formas de regulación*, 4, 45-187.
- AGACINO, Rafael, GONZÁLEZ, Cristian y ROJAS, Jorge (1998), *Capital Transnacional y Trabajo: El desarrollo minero en Chile*. Santiago, Chile: LOM Ediciones.
- AGULLÓ, Tomás (2001), «Entre la precariedad laboral y la exclusión social: los otros trabajos, los otros trabajadores». En AGULLÓ TOMÁS, E. y OVEJERO BERNAL, A. (coordinadores), *Trabajo, individuo y sociedad. Perspectivas psicosociológicas sobre el futuro del trabajo* (pp. 95-144). Madrid: Ediciones Pirámide.
- AJA VALLE, Jaime, VALLEJO, Macarena y LÓPEZ GUZMÁN, Tomás Jesús (2020), «Del fordismo a la flexibilidad: para entender la precariedad laboral», *Revista Espacios*, 41(43). DOI: 10.48082/espacios-a20v41n43p06
- ÁLVAREZ CUESTA, Henar (2020), «Del recurso al teletrabajo como medida de emergencia al futuro del trabajo a distancia.» *Lan Harremanak - Revista de Relaciones Laborales* (43). <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21722>
- AÑEZ H., Carmen (2005), «El capital intelectual: nuevo enfoque de la flexibilización laboral», *Revista Venezolana de Gerencia*, 10(30), 310-324.
- ARANCIBIA FERNÁNDEZ, Freddy (2011), «Flexibilidad laboral: elementos teóricos-conceptuales para su análisis», *Revista de Ciencias Sociales* (26), 39-55.
- AYERRA, DUESCA, Nuria (2022), «El derecho a la desconexión digital desde un punto de vista de la prevención de riesgos laborales.» *Revista Lan Harremanak* (47), 41-71.
- BOYER, Robert (2018), «Marx's Legacy, Régulation Theory and Contemporary Capitalism», *Review of Political Economy*, 30(3), 284-316. <https://doi.org/10.1080/09538259.2018.1449480>
- BRITO, Annie María, ARRUDA DE SÁ Y MELO, Sandro Nahmias (2021), «Pandemia do teletrabalho e os riscos à saúde do trabalhador». *Revista Eletrônica de Direito Ambiental da Amazônia*, 10 (1).
- CHÁVEZ RAMÍREZ, Paulina Irma (2001), «Flexibilidad en el mercado laboral: orígenes y concepto», *Revista Aportes* (4) 17, 57-74.
- CORIAT, Benjamin (1984), *La robotique*. París: Editions La Découverte.
- CORRÊA GOMES CARDIM, Talita (2023), «De la hiperconexión del trabajador a la esclavitud digital: riesgos psicosociales y desafíos de conciliación entre tiempo de trabajo y vida privada». *Revista internacional y comparada de relaciones laborales y derecho del empleo*, 11(1).
- DE LA GARZA, Enrique (2003a), «La flexibilidad del trabajo en América Latina», en: De la Garza, Enrique (coordinador), *Tratado Latinoamericano de Sociología del Trabajo* (pp.148-178). México: Fondo de Cultura Económica.
- DELGADO, Danny, CASTILLO, Harold y LÓPEZ ARELLANO, Hernán (2013), «Flexibilidad laboral, análisis conceptual y su incidencia en los países latinoamericanos, recientes debates», *Prospectiva: Revista de Trabajo Social e Intervención Social* (18), 221-242.
- DÍAZ, Álvaro (1996), «Flexibilidad productiva en las economías de la región y nuevos modelos de empresa», *Boletín Cinterfor*, 137, 31-60.
- DRUCKER, Peter (1998), *La sociedad poscapitalista*. Editorial Sudamericana S.A.
- ECHEVERRÍA, Magdalena y LÓPEZ, Diego (2004), *Flexibilidad laboral en Chile: las empresas y las personas*. Santiago, Chile: Departamento de Estudios Dirección del Trabajo.

- ESPING-ANDERSEN, Gosta (2000), *Fundamentos sociales de las economías post-industriales*. Madrid: Ari.
- FEREGRINO BASURDO, María Azucena (2021), «Flexibilización laboral, teletrabajo y Covid-19», *Tendencias*, 22 (2), 371-395. <https://doi.org/10.22267/rtend.212202.181>
- FITOUSSI, Jean Paul y ROSANVALLON, Pierre (1997), *La nueva era de las desigualdades*. Buenos Aires: Manantial.
- FLEMING, Peter (2014), «When 'life itself' goes to work: Reviewing shifts in organizational life through the lens of biopower», *Human Relations*, 67(7), 875-901. <https://doi.org/10.1177/0018726713508142>
- GENOUD, María Andrea, BROVEGLIO, Gerardo y PICASSO, Emilio (2018), «¿Cómo estimular la significatividad, la responsabilidad y el nivel de conocimientos? Herramienta de diagnóstico para enriquecer las funciones laborales». *Ciencias Administrativas* (12). <https://doi.org/10.24215/23143738e025>
- GENOUD, María Andrea, BROVEGLIO, Gerardo & RAMOS, María del Pilar (2022), «¿Qué motivaciones laborales priorizan los trabajadores en América Latina? La gestión del conocimiento centrada en valores», *Ciencias Administrativas*, 115. <https://doi.org/10.24215/23143738e115>
- GÓMEZ VÉLEZ, María Alejandra y TORRES GRANDA, Cindy Marcela (2015), «¿A qué trabajadores beneficia la flexibilidad laboral? What workers are benefited by work flexibility?» *Revista Facultad de Trabajo Social* (31) 31, 13-32. DOI: <http://dx.doi.org/10.18566/rfts.v31n31.a01>
- HACKMAN, J. Richard y OLDHAM, Greg R. (1976), «Motivation through the Design of Work: Test of a Theory», *Organizational Behavior and Human Performance*, 16(2), 250-279.
- (1980). *Work Redesign*. Addison-Wesley, Reading.
- HARVEY, David (1998), *La condición de la posmodernidad. Investigación sobre los orígenes del cambio cultural*. Buenos Aires: Amorrortu.
- HOPENHAYN, Martín (2002), *Repensar el trabajo. Historia, profusión y perspectivas de un concepto*. Argentina: Editorial Norma.
- HUMPHREY, Stephen E., NAHRGANG, Jennifer & MORGESON, Frederick (2007), «Integrating motivational, social, and contextual work design features: A meta-analytic summary and theoretical extension of the work design literature», *Journal of Applied Psychology*, 92(5), 1332-1356. <https://doi.org/10.1037/0021-9010.92.5.1332>
- IBARRA, Manuel Alejandro y GONZÁLEZ, Lourdes Alicia (2010), «La flexibilidad laboral como estrategia de competitividad y sus efectos sobre la economía, la empresa y el mercado de trabajo», *Contaduría y Administración* (231), 33-52. DOI:10.22201/fca.24488410e.2010.248
- IRANZO, Consuelo y LEITE, Marcia de Paula (2006), «La subcontratación laboral en América Latina», en De la Garza Toledo, E. (coord.), *Teorías Sociales y estudios del trabajo: nuevos enfoques*, 268-288.
- KULIK, Carol T. y OLDHAM, Greg R. (1988), «Job Diagnostic Survey», en S. Gael (ed.), *The Job Analysis Handbook for Business, Industry and Government*, 462-466.
- LÓPEZ, Diego (2005), «Mitos, alcances y perspectivas de la flexibilización laboral: un debate permanente», en: Insignia, Jaime (editor). Santiago, Chile: Graphos Comunicaciones Ltda.
- LÓPEZ, Carmen Marina (2007), «Cambios en las relaciones laborales y en el trabajo en Colombia, un inicio de siglo con transformaciones», *Revista Venezolana de Gerencia* (12)3, 307-350. DOI:10.31876/revista.v12i39.10464

- MARTÍNEZ GONZÁLEZ-TABLAS, Ángel (2007), *Economía política mundial I: las fuerzas estructurantes*. Barcelona: Ariel.
- MARTÍNEZ-SÁNCHEZ, Ángel, PÉREZ-PÉREZ, Manuela, VELA-JIMÉNEZ, María José & DE-LUIS-CARNICER, Pilar (2008), «Telework adoption, change management, and firm performance», *Journal of Organizational Change Management*, 21(1), 7-31. <https://doi.org/10.1108/09534810810847011>
- MILLIMAN, John, VON GLINOW, Mary Ann y NATHAN, María (1991), «Organizational life cycles and strategic international human resource management in multinational companies: Implications for congruence theory», *The Academy of Management Review*, 16(2), 318-339. <https://doi.org/10.2307/258864>
- MORGESON, Frederick y HUMPHREY, Stephen E. (2006), «The Work Design Questionnaire (WDQ): Developing and Validating a Comprehensive Measure for Assessing Job Design and the Nature of Work», *Journal of Applied Psychology*, 91(6), 1321-1339. <https://doi.org/10.1037/0021-9010.91.6.1321>
- PARKER, Sharon K., MORGESON, Frederick y JOHNS, Gary (2017), «One Hundred Years of Work Design. Research: Looking Back and looking Forward», *Journal of Applied Psychology*, 102(3), 403-420.
- PERELLÓ, Nancy (2006), «Reformas laborales: Empleo vs. flexibilización. Nuevos paradigmas del Derecho del Trabajo», *Gaceta Laboral* (12) 3, 386-403.
- RECIO, Albert (1997), *Trabajo, personas, mercados*. Madrid: Icaria.
- REYES RUEDA, Brigitte Rocío, ÁVILA TORCEDILLA, Lila Marcela, VARGAS PINESSA, Sara Melissa, CYR BARON, Kryzzia y ORTIZ CAMPO, Jennifer Eliana (2020), *Calidad de vida laboral en tiempos de pandemia debido al Covid-19* (proyecto de práctica). Institución Universitaria Politécnico Granacolombiano.
- RINCÓN BECERRA, María y RODRÍGUEZ COLMENARES, Isabel (2005), «Flexibilización laboral en el sector salud: una estrategia en la Gobernación de Zulia», *Gaceta Laboral* (11) 3, 333-357.
- RUBERY, Jill (2015), «Change at work: feminisation, flexibilisation, fragmentation and financialisation», *Employee Relations*, 37(6), 633-644. <https://doi.org/10.1108/ER-04-2015-0067>
- SALVATIERRA, Celina; ÁLZAGA, Julieta y RODRÍGUEZ, Camila (2020), «Experiencias de teletrabajo en Patagonia (durante y después del ASPO)», 2do. Congreso Latinoamericano de Comunicación de la UNVM, nuevos escenarios entre emergencias y conflictos. Villa María: Universidad Nacional Villa María, Córdoba, Argentina.
- SISTO, Vicente y FARDELLA, Carla (2008), «Narrándose en la flexibilidad. Un análisis narrativo discursivo de la identidad en tiempos de flexibilidad laboral», *Revista de Psicología*, 17 (2), 59-80. <https://doi.org/10.5354/0719-0581.2008.17137>
- VALDÉS, Luigi (2002), *La revolución empresarial del siglo XXI*. Bogotá: Editorial Norma.
- VALENZUELA-GARCÍA, Hugo (2020), «Teletrabajo y amplificación de la desigualdad en la sociedad post-pandemia española», *Andaluza de Antropología*, 19, 14-36. <https://dx.doi.org/10.12795/RAA.2020.19.02>

TELETRABAJO, SALUD Y *ENGAGEMENT*, TRAS LA COVID-19

Teleworking, health and engagement, after Covid-19

ENRIQUE GALLEGO GRANERO*, DIEGO FERNÁNDEZ PIEDRA,
SARA ORTEGO HIJARRUBIA

Universidad Complutense de Madrid, España

RESUMEN

La pandemia de COVID-19 hizo que muchas personas asumiesen el teletrabajo repentinamente, influyendo, física y psicológicamente, en su salud y en los niveles experimentados de *engagement* laboral, entendido como el compromiso (conexión emocional/motivacional) de la persona empleada con su trabajo y la organización.

El objetivo del presente artículo es analizar, exploratoriamente, la posible influencia de esta modalidad laboral tanto en la salud física y/o mental como en el *engagement* laboral de trabajadores madrileños, realizando a su vez una comparativa con el resto de las modalidades de trabajo (presencial e híbrida). Se utilizó la metodología cuantitativa para evaluar a 307 participantes, aplicando un cuestionario formado por dos test estandarizados: el SF-12, sobre la salud física y/o mental, y el UWES-9, referente al *engagement*.

Los resultados mostraron diferencias estadísticamente significativas tanto entre el nivel de salud (física y psicológica) como del *engagement* en las distintas modalidades laborales y variables sociodemográficas evaluadas, confirmando la repercusión negativa del teletrabajo en ambas variables.

Palabras clave: Covid-19; teletrabajo; *engagement*; salud física; salud psicológica.

ABSTRACT

The COVID-19 pandemic caused many people to take up teleworking suddenly, influencing their physical and psychological health, as well as the levels of work engagement experienced, understanding the concept as the commitment (emotional/motivational connection) of the employee with his/her work and the organization.

The aim of this article is to analyse, exploratorily, the possible influence of this work modality both on the physical and/or mental health and on the work engagement of Madrid workers, making a comparison with the rest of the work modalities (face-to-face and hybrid). A quantitative methodology was used to evaluate 307 participants, applying a questionnaire consisting of two standardised tests: the SF-12, on physical and/or mental health, and the UWES-9, on engagement.

The results showed statistically significant differences in both the level of health (physical and psychological) and engagement in the different work modalities and socio-demographic variables evaluated, confirming the negative impact of telework on both variables.

Keywords: Covid-19; teleworking; *engagement*; physical health; psychological health.

* **Correspondencia a:** Enrique Gallego Granero. Universidad Complutense de Madrid (España). — enrigall@ucm.es — <https://orcid.org/0000-0003-0969-4363>

Cómo citar: Gallego Granero, Enrique; Fernández Piedra, Diego; Ortego Hijarrubia, Sara. (2023). «Teletrabajo, salud y *engagement*, tras la Covid-19»; *Lan Harremanak*, 50, 264-284. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25245>).

Recibido: 15 noviembre, 2023; aceptado: 13 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

1. Introducción

Como indican Robbins y Judge (1996), el trabajo puede ser una fuente de satisfacción y realización personal por diferentes motivos como las relaciones, el propósito y la seguridad financiera que proporciona. Sin embargo, cuando aparecen desequilibrios y modificaciones en el mismo, puede generar efectos negativos sobre la salud de las personas trabajadoras (Observatorio Vasco de Acoso Moral, 2012), exponiéndolas a riesgos psicosociales que pueden derivar en graves problemas psicofísicos (Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo, 2022; 2023). De esta manera, se considera al trabajo como uno de los elementos que en mayor medida puede afectar a la salud física y mental de la población, por lo que hay que prestar suma atención a los riesgos psicosociales que entraña, tales como la falta de control, estrés, sobrecarga, burnout, problemas de comunicación, etc., que afectan al bienestar de éstas (Uribe, 2014).

A raíz de la pandemia iniciada en 2020, la modalidad del teletrabajo se estableció, en gran parte de los contextos de trabajo capitalistas, como una forma obligada e imprevista en muchas organizaciones de garantizar la continuidad laboral y evitar, a su vez, la exposición de las personas trabajadoras a la Covid-19 (Montero, Vasconcelos y Arias, 2020). El porcentaje de personas que desempeñan su función laboral en remoto se incrementó, según el Instituto Nacional de Estadística, del 4,8% en 2019 al 10,8% al irrumpir la pandemia, descendiendo levemente en 2021 hasta el 9,5% (Epdata, 2022). Esta situación, unida al actual desarrollo e implementación tecnológica y digital en gran parte de la sociedad contemporánea, no solo provocó transformaciones sustanciales de los organismos y los hábitos laborales, sino consecuencias físicas y psicológicas novedosas de estudio (OIT, 2020).

2. Tipología de las distintas formas de trabajo

Se entiende por teletrabajo (trabajo a distancia, *online*, en remoto o *home office*) a todo aquel formato laboral, desempeñado por cualquier tipo de trabajador, bajo la flexibilización de los recursos humanos y tecnológicos requeridos a través de su desarrollo regular desde uno o más sitios diferentes a la localización o puesto de trabajo tradicional/habitual, utilizando dispositivos informáticos/electrónicos para ello (Selma, 2016). La ley 10/2021, del 9 de julio, de trabajo a distancia, lo define como un subtipo del trabajo realizado «fuera de los establecimientos y centros habituales de la empresa (...) que implica la prestación de servicios con nuevas tecnologías» (p. 82540).

Dicha modalidad laboral se ha ido propagando, paulatinamente, desde la década de los 90, gracias a la expansión de las telecomunicaciones e internet

(Vocos y Martínez, 2004; Giniger, 2020). No obstante, a razón de los confinamientos generalizados por la pandemia de la COVID-19, en los últimos años se ha establecido como una modalidad más habitual, posibilitando así la eficacia, eficiencia, productividad del trabajo y la conciliación laboral, aunque sus efectos reales sobre la salud psicofísica de quienes trabajan es algo no determinado la precisión necesaria en la actualidad (Peiró y Soler, 2020).

El teletrabajo requiere del uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TICs, en adelante), definidas como «un conjunto de aplicaciones, sistemas, herramientas, técnicas y metodologías asociadas a la digitalización de señales analógicas, sonidos, textos e imágenes, manejables en tiempo real» (Cano, 2018: 502). Estas posibilitan la conexión en red desde cualquier localización y a partir de diversas aplicaciones y/o plataformas digitales que posibilitan el procesamiento de la información y a los recursos necesarios para el trabajo a modo remoto (Santillan, 2020).

Por otra parte, se identifica como trabajo híbrido a la modalidad laboral desarrollada de forma combinada en proporciones similares entre el trabajo de manera tradicional (en la localización de centro laboral) y la residencia de la persona trabajadora o el lugar escogido libremente por la misma, a través de las TICs, de forma mixta y/o alterna (Gómez, 2022). Se han descrito algunas ventajas de llevar a cabo este sistema de trabajo basado en dicha complementación, tales como el aumento de la productividad de la empresa (mejorando su eficiencia), la flexibilidad de organización y tiempos, la optimización del espacio en los centros de trabajo y la promoción de la corresponsabilidad familiar y laboral (García-Viña, 2021; Gómez, 2022).

Finalmente, se conoce como trabajo presencial al modelo desempeñado por los trabajadores desde el espacio clásico ubicado en la organización laboral en cuestión (López, 2013). Esta modalidad ha ido avanzando desde formas más directivas a estilos más independientes y basados en el desempeño y responsabilidad del personal trabajador, estando más que comprobado el alto nivel de sentido de pertenencia organizacional, identidad corporativa e integración entre sus miembros que fomenta la presencialidad (Montenegro, 2021).

Para todas las modalidades anteriormente expuestas, la salud laboral de las personas trabajadoras es uno de los puntos esenciales a cuidar y fomentar. Ésta se construye en base al establecimiento, principalmente, de condiciones de trabajo equilibradas, el desempeño bajo un clima laboral positivo y óptimas condiciones de seguridad (Herrera, Betancur, Jiménez y Martínez, 2017). Por el contrario, el síndrome del *burnout*, la inseguridad laboral, la falta de compañerismo, errores o carencias comunicativas y la desfiguración de las tareas y funciones del puesto relativa a su organización, conforman importantes riesgos psicosociales para el bienestar y el desarrollo de la persona (Vélez y Carrascal, 2017).

3. Evidencias de la incidencia de las distintas modalidades laborales sobre la salud física y psicológica de los trabajadores

Partiendo de que las políticas de prevención para el bienestar laboral son clave (Tomasina y Pisani, 2022), se han analizado elementos tanto positivos como negativos de las distintas modalidades de trabajo relativas a la salud física y psicológica del personal. Los factores de riesgo y los elementos de fomento del bienestar laboral son tratados desde un enfoque de salud global e integrador, ya que lo físico repercute en lo psicológico y viceversa (Broughton y Battagliani, 2021).

En primer lugar, hay que hacer referencia a que el teletrabajo implica sumergirse en la inmediatez, en el uso requerido de redes sociales y digitales y medios electrónicos (mensajería instantánea, *e-mails*, reuniones online en plataformas...) (Pinto y Muñoz, 2020). Este hecho unido a un mayor aislamiento social, tiempos de trabajo más extendidos, la sobrecarga cognitiva derivada de ello, o la disminución de la actividad física (Galanti, Guidetti, Mazzei, Zappalà y Toscano, 2021; Tomasina y Pisani, 2022), generan, en la mayoría de las ocasiones, riesgos psicosociales y ergonómicos que afectan negativamente a la salud psíquica y física de las personas: ansiedad y estrés por la presión de la inmediatez y la disposición permanente ante demandas excesivas (Castañeda, Betancur, Salazar y Mora, 2017; Chisco, Galvis, Guerrero y Rozo, 2020); miedo ante la sensación de inseguridad/incertidumbre percibida (Ruíz y Gómez, 2021); el malestar subjetivo que acarrea el no poder delimitar clara y diferencialmente los espacios de trabajo y de descanso, causando también sedentarismo y descoordinación de horarios (Cataño y Gómez, 2014); disponibilidad constante (Trujillo, 2021); carencias en la construcción de identidad compartida con la organización ante la menor interacción social y la disminución de los vínculos profesionales (Pinto y Muñoz, 2020); riesgo por inobservancia de las normas de seguridad e higiene y pérdida de la capacidad de iniciativa y creación de las personas trabajadoras (Vicente, Torres, Torres, Ramírez y Capdevila, 2018); aumento de situaciones de violencia de género en el entorno familiar (López-Bermúdez, 2021), y problemas físicos debidos a deficiencias ergonómicas como no tener un equipamiento adecuado o limitaciones de iluminación, entre otras (Tomasina y Pisani, 2022). Algunos de estos riesgos laborales descritos han sido objeto de análisis en el plan de prevención elaborado por el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (2021).

Entre los aspectos positivos del teletrabajo, además de tener garantizados derechos como a la desconexión digital fuera del horario laboral, el derecho a la intimidad y a la protección de datos, y los derechos de naturaleza colectiva (arts. 17, 18 y 19 Ley 10/2021, de 9 de julio), Messenger, Vargas-Llave, Gschwind, Boehmer, Vermeylen y Wilkensse (2021) ponen en valor la flexibili-

dad, la no pérdida de tiempo en traslados, la inclusión de trabajadores con otras capacidades, la mayor autonomía y las facilidades de conciliación laboral, personal y familiar. A su vez, aspectos menos considerados a priori, como los efectos positivos medioambientales causados por la disminución del uso de medios de transporte, principalmente en las urbes, y el descenso de los accidentes laborales (Villalonga, 2021), conforman otro grupo de estados beneficiosos indirectos de trabajar en remoto.

En relación al trabajo presencial, Arce y Rojas (2020) señalan que, actualmente, los desplazamientos, el tiempo invertido en ellos, y la rigidez de horarios son aspectos percibidos por la persona trabajadora como negativos, en relación a las modalidades *online* e híbrida incluso. Ello, sumado a la no clarificación de tareas, sensación de presión por competencia, carencias ergonómicas y/o de higiene en el puesto de trabajo, carga excesiva en la ocupación desarrollada, falta de autonomía, absentismo y conflictos interpersonales entre compañeras (Gallego-Granero, 2019), fomenta la preferencia por el trabajo *online* o híbrido que por el presencial. No obstante, trabajar presencialmente genera identidad social compartida con la organización, crea rutinas y posibilita la desconexión y separación necesaria entre tiempo de trabajo y vida personal. Es importante reseñar, a su vez, que las nuevas tecnologías fomentan la eficiencia, productividad y ciertas pautas de autogestión también presencialmente, dando apoyo al personal laboral y construyendo vínculos con ciertos elementos de la organización (López, 2013; Serrano, 2019).

Por último, la modalidad híbrida intenta unificar, dentro de sus posibilidades, los aspectos más positivos de las otras categorías laborales principalmente en referencia a la conciliación profesional-personal, la flexibilidad, la sociabilidad sin conflicto interpersonal (por interacción discontinua) y la autonomía, el tiempo y el estrés (Viña, 2021). Sin embargo, se trata de una práctica laboral sobre la que aún existen pocas evidencias científicas estudiadas y en proceso de evaluación.

4. *Engagement*: elemento clave para la salud integral del trabajador

El *engagement* laboral se define como «un estado mental positivo, de realización, relacionado con el trabajo que se caracteriza por vigor, dedicación y absorción» (Schaufeli, Salanova, González y Bakker, 2002, p. 73 citado en Berardi, 2015). Como beneficios, se destaca que, a mayor grado de *engagement* alcanzado, mayor incremento de la eficacia, efectividad, rendimiento y satisfacción laboral del trabajador, ya que, además, se fomenta: la construcción de vínculos con la organización (Schaufeli, 2013); la proactividad, la adaptación a entornos cambiantes y el sentido de pertenencia grupal en la empresa (Ormeño, 2020); la

percepción de seguridad que potencia la motivación de acción (Berardi, 2015; Agurto, Mogollón y Castillo, 2020); y la calidad del trabajo desarrollado (Salanova, Agut y Peiró, 2005). Cabe reseñar también que favorece la disminución de los conflictos laborales y, si ya están patentes, los trabajadores son capaces de obtener mejores recursos para su óptima gestión (Salanova y Schaufeli, 2009; Salanova, Llorens y Martínez, 2016; Gallego-Granero, 2019).

El *engagement* está conformado por tres subescalas:

- Vigor: caracterizada por altos niveles de energía, resistencia y activación mental (opuesta al agotamiento) durante el desarrollo de la tarea desempeñada, requiriendo una alta predisposición para el esfuerzo en el trabajo que se está realizando, incluso ante el surgimiento de obstáculos (Valdez y Ron 2011).
- Dedicación: hace referencia a la implicación laboral y a dotar a la misma de significado, motivación y entusiasmo por el trabajo desarrollado, tomado como un reto positivo (Hernández, Llorens, Rodríguez y Dickinsson 2016).
- Absorción: relativa al estado de total concentración (placentera) en la labor ejercida, experimentada desde la vinculación y exenta de dificultad de realización percibida (Villa, Moreno, Rodríguez y Sanz, 2019).

López y Chiclana (2017) establecen que el *engagement* también favorece el desarrollo de las personas y la resolución adaptativa de situaciones dadas. Al mismo tiempo, se asocia, en la teoría y en la práctica, con el denominado *Estado de Flujo*, en el que el trabajador se sumerge en el momento presente desde el disfrute y la satisfacción (Shernoff, Beheshteh, Anderson y Csikszentmihalyi, 2014), incrementando su bienestar laboral.

A su vez, Salanova *et al.* (2016) proponen un modelo de intervención para la salud y satisfacción de los trabajadores, basado en potenciar y mejorar competencias, cualidades, fortalezas y capacidades de los mismos, denominado Modelo de Amplificación. Está destinado a todos los trabajadores, de manera global, haciéndoles partícipes y responsables en acciones dirigidas por principios de modificación de conducta, bajo el patrón del binomio mente-cuerpo, entrenando virtudes personales y fomentando la resiliencia, la interacción interpersonal positiva, la creatividad, la motivación de logro y la toma de decisiones.

De esta forma, si la organización promueve el *engagement* en sus empleados, conseguirá la óptima adaptación de los mismos a las transformaciones contextuales que puedan darse, generando organizaciones saludables (Salanova, Llorens, Cifre y Martínez, 2012). Para ello, habría que desarrollar los siguientes constructos: el liderazgo eficiente (Martín, 2021); las expectativas del trabajador hacia su organización, y el *feedback* de ésta sobre el empleado a modo de recom-

piensas (Guerrero, 2016), construyendo así un vínculo de reciprocidad; el salario emocional, que es una retribución distinta a la económica basada en la percepción que tiene el empleado sobre su trabajo, y conformada por aspectos como la seguridad, la flexibilidad, la conciliación, la reducción de estresores y el reconocimiento (Cuartas, 2015); y el clima laboral (Salanova *et al.*, 2016). Así, Mori, Bardales y Pinto (2020) confirman en su estudio que el *engagement*, logrado si están presentes los aspectos anteriormente expuestos, es un elemento clave para el incremento de la salud física y psicológica de los trabajadores.

5. Pregunta de investigación, objetivos e hipótesis

En base a lo expuesto hasta el momento y la conceptualización de las variables de estudio implicadas, se planteó la siguiente pregunta de investigación:

¿cómo influyen actualmente las distintas modalidades de trabajo (presencial, *online* e híbrido) en el *engagement* laboral y, a su vez, en la salud física y psicológica de las personas trabajadoras madrileñas?

5.1. Objetivo general

Describir la influencia de las modalidades de trabajo remoto, presencial e híbrido sobre el nivel de *engagement* laboral y en la salud física y psicológica de los trabajadores.

5.2. Objetivos específicos

- a) Analizar cómo influyen las diferentes modalidades de trabajo en el *engagement* laboral.
- b) Evaluar cómo influyen las diferentes modalidades de trabajo en la salud física y psicológica.
- c) Comparar los resultados obtenidos de la influencia de las distintas modalidades de trabajo estudiadas sobre el *engagement* laboral y la salud física y psicológica de los trabajadores.
- d) Averiguar la influencia de las variables sociodemográficas edad, estado civil y convivencia sobre el *engagement* laboral.
- e) Estudiar la influencia de las variables sociodemográficas edad, estado civil y convivencia sobre la salud física y psicológica.

5.3. Hipótesis

- a) Los trabajadores presenciales, mostrarán mayor salud física que psicológica.

- b) Los trabajadores presenciales, tendrán un mayor nivel de *engagement* que los trabajadores del resto de modalidades laborales (híbrida y remota).
- c) Los trabajadores con edades más avanzadas, serán los que menores puntuaciones obtengan en salud global y *engagement*.
- d) Los trabajadores *online* que viven solos serán los que presenten peor nivel de salud global y *engagement*.

6. Método

Se llevó a cabo un estudio exploratorio (observacional, analítico, comparativo y no experimental) de tipo *ex post facto*, al investigar el fenómeno una vez ha tenido lugar el mismo (variable independiente: modalidad de trabajo) entre septiembre de 2022 y marzo de 2023. Además, se presentan los efectos (variables dependientes: salud física, salud psicológica y *engagement* laboral) de lo que ha ocurrido, y a partir de dichos efectos, se evalúan las posibles causas (Cauas, 2015). Los instrumentos estandarizados elegidos con estos fines fueron el SF-12 y el UWES-9.

La metodología utilizada fue cuantitativa, dado que nuestro interés se centró en recopilar y generalizar datos numéricos obtenidos de diferentes grupos, para explicar un fenómeno en particular. Para ello, se realiza un análisis correlacional y de varianzas (ANOVA, en adelante), así como un análisis estadístico descriptivo para hallar la media y la desviación típica de las variables sociodemográficas expuestas en el estudio, además de las correlaciones existentes.

Los participantes pertenecen a población general madrileña (España) mayor de 18 años. No se establecen criterios de inclusión excepto ser mayor de edad y trabajar. Se obtiene una $N = 307$ a través de un muestreo no probabilístico por bola de nieve.

6.1. Instrumentos

Se han usado dos instrumentos estandarizados distintos, conformando dos partes de un mismo cuestionario. Por un lado, para la evaluación del nivel de bienestar y de la capacidad funcional de los participantes, se ha utilizado el test SF-12, versión abreviada del SF-36, con doce ítems validados. Se trata de una escala fiable, sensible y con consistencia interna (α de Cronbach superior a 0.70). El fin es estimar el estado funcional del usuario reflejando su salud física y psicológica (Vera, Silva, Celis y Pavez, 2014). Incluye dos dimensiones: física y psicológica, que, a su vez, están integradas cada una por ocho conceptos de salud (Monteagudo, Hernando y Palomar, 2009):

- a) Dimensión física: función física, rol físico, dolor corporal y salud general.
- b) Dimensión psicológica: vitalidad, función social, rol emocional y salud mental.

Las opciones de respuesta, a la escala del SF-12 evalúan intensidad o frecuencia del estado de salud de las personas. El número de opciones de respuesta oscila entre dos (dicotómicas) y seis, dependiendo del ítem, y cada pregunta recibe un valor que posteriormente se transforma en una escala de 0 a 100, donde el mayor puntaje implica una mejor calidad de vida relacionada con la salud (Vera, 2014). Las puntuaciones tienen una media de 50 con una desviación estándar de 10, por lo que valores superiores o inferiores a 50 indican un mejor o peor estado de salud, respectivamente, que la población de referencia (Ramírez, Agredo y Jerez, 2010).

Por otra parte, el siguiente cuestionario utilizado es el UWES-9 (*Utrecht Work Engagement Scale*), escala validada y fiable, que mide el entusiasmo laboral (Schaufeli, Bakker y Salanova, 2006). Es la versión reducida del UWES-17, constituida por 9 ítems divididos en tres subescalas que representan las tres dimensiones centrales del entusiasmo laboral (Villa, Moreno, Rodríguez y Sanz, 2019):

- a) Vigor: con 3 ítems (el 1, 2 y 5).
- b) Dedicación: 3 ítems (el 3, 4 y 7).
- c) Absorción: 3 ítems (el 6, 7 y 9).

En cuanto a su consistencia interna, es adecuada, pues los valores α de Cronbach son iguales o superan el valor crítico de .70.

Los nueve ítems de la UWES-9 puntúan en una escala tipo Likert con siete niveles de frecuencia, que oscilan entre 0 (nunca o ninguna vez) y 6 (siempre o todos los días). Para obtener la puntuación de cada uno de los tres componentes del *engagement* (vigor, dedicación y absorción) de forma individual, se suman las puntuaciones de los ítems de cada componente y se divide por el número total de ítems (9). El valor total oscilará entre 0 y 6 y éste, a su vez, estará comprendido dentro de una de las cinco categorías establecidas para la calificación (figura 1).

Figura 1
Normas estadísticas por categoría en UWES-9

Categoría	Vigor	Dedicación	Absorción	Total
Muy bajo	$\leq 2,17$	$\leq 1,60$	$\leq 1,60$	$\leq 1,93$
Bajo	2,18-3,20	1,61-3,00	1,61-2,75	1,94-3,06
Medio	3,21-4,80	3,01-4,90	2,76-4,40	3,07-4,66
Alto	4,81-5,65	4,91-5,79	4,41-5,35	4,67-5,53
Muy alto	$\geq 2,17$	$\geq 5,80$	$\geq 5,36$	$\geq 5,54$

Fuente: adaptado de Viera, González, Reynosa, del Castillo y Barrenechea (2014).

Para la creación del cuestionario global en la plataforma *Google Forms*, y compuesto por el SF-12 y el UWES-9, se ha redactado una breve introducción explicativa. Después, se explicitan los elementos de carácter sociodemográfico (edad, género, profesión, convivencia, modalidad laboral y estado civil), para finalizar con los ítems correspondientes a los cuestionarios utilizados, mostrando la manera de cumplimentación de ambos. La difusión del cuestionario se realizó por diversas redes sociales como *WhatsApp* y por *Instagram*.

6.2. Análisis de datos

Para el análisis de los datos, se ha utilizado el programa *Jeffrey's Amazing Statistics Program* (JASP, en adelante), efectuando correlaciones y análisis de varianzas (ANOVA) para conocer la probabilidad de la existencia de diferencias significativas entre las medias (de tres o más grupos, en este caso), y entre qué variables se dan dichas diferencias, a través de la prueba *t* de Student para muestras independientes. En el caso de que existan diferencias en el ANOVA, se realiza un análisis *Post Hoc Test*, en concreto *Tukey*, efectuando la prueba *t* de Student, para conocer la procedencia de dichas diferencias, comparar las medias, dos a dos cada variable, y comprobar entre qué variables se dan.

Además, también se ha utilizado la prueba *repeated measures* ANOVA, ya que la variable independiente (el factor de medidas repetidas) tiene dos variables a su vez (salud física y salud psicológica). El ANOVA utiliza la prueba *F* para determinar si la variabilidad entre las medias de los grupos es mayor que la variabilidad de las observaciones dentro de los grupos. Si ese cociente es lo suficientemente grande, se puede concluir que no todas las medias son iguales (Gross-Sampson y Meneses, 2018).

A su vez, se ha llevado a cabo una correlación entre tres variables escalares: edad, *engagement* y salud. Dicha correlación y la mayoría de las pruebas ANOVA se han realizado a partir de las variables sociodemográficas: edad, convivencia y estado civil.

Al mismo tiempo, se ha usado el programa *Excel* para la transformación numérica de las respuestas tipo *Likert* del cuestionario; hallar la media y desviación típica de edad y los porcentajes de las demás variables sociodemográficas; y calcular los resultados del SF-12 y el UWES-9 de todos los participantes.

6.3. Limitaciones

Una de las principales limitaciones a tener en cuenta de esta investigación es el número de la muestra ($N = 307$), junto con la escasa variabilidad de edad de los participantes (entre 20 y 30 años). Esto supone que al no haber una mayor

distribución de personas y años no se hayan podido hacer comparaciones más sólidas, como en el caso de la correlación salud, *engagement* y edad, obteniendo correlaciones leves o leves-moderadas.

A su vez, el carácter exploratorio de la investigación y el diseño empleado no permiten extrapolar resultados, más allá de un análisis descriptivo, lo que conlleva dificultades para realizar análisis más completos. Y, por otra parte, el tipo de muestreo realizado puede hacer que la muestra sea representativa o no.

Además, otra restricción ha sido que la mayoría de las participantes se identifican como mujeres, por lo que se plantea una perspectiva referente al análisis diferencial por el género de la persona trabajadora, pues tal y como ya exponía Córdoba (2015), puede mostrar resultados comparativos interesantes y a valorar. Por otro lado, hubiese sido interesante analizar la somatización de déficits de salud psicológica sobre la salud física, así como los factores de intersección entre ambas dimensiones.

Asimismo, para futuros estudios, se propone la evaluación de la influencia de otros factores como la socialización, la personalización, la identificación con los objetivos organizacionales y la sobrecarga laboral, vinculada al teletrabajo, sobre las dimensiones de salud y el *engagement*, así como sería realmente interesante incorporar perspectivas metodológicas cualitativas de análisis, bajo la estrategia de complementación de los *mixed methods*, usando un diseño longitudinal de análisis contextual post-pandemia.

Cabe destacar que todas estas reflexiones, han sido tomadas en cuenta durante todo el proceso investigativo que sustenta este análisis, situación que legitima los resultados obtenidos.

7. Resultados

La muestra sigue una distribución normal. La media de edad encontrada en la muestra es de 31,88 años, con una desviación estándar de 12,90. La distribución por género es ampliamente femenina (199 participantes) con un 64,82% de la muestra total. Por otro lado, la mayoría se encuentra en un estado civil de soltería (143 participantes) con un 46,58% de la muestra total, conviviendo con otra/s persona/s (74,59%), y la modalidad laboral más destacada es la híbrida siendo un 43,65% de la muestra, seguida de la presencial (29,97%), y por último la *online*, con un 26,38%. El resto de los porcentajes correspondientes a las variables sociodemográficas (figura 2).

Figura 2
Porcentajes de las variables sociodemográficas

VARIABLES SOCIODEMOGRÁFICAS	Tipos	Porcentajes
Género	Mujer	64.82
	Hombre	35.18
	Otro	0
	Prefiero no decir	0
Estado civil	En pareja	28.66
	Soltera	46.58
	Casada	19.54
	Separada/divorciada	5.22
	Viuda	0
Modalidad de trabajo	Híbrida	43.65
	Presencial	29.97
	<i>Online</i>	26.38
Convivencia	Con otra/s persona/s	75.59
	Con alguien a mi cargo	19.87
	Sola	5.53

Fuente: elaboración propia.

7.1. Salud y modalidad laboral

Al realizar el análisis de varianza entre salud (global) y modalidad laboral, se obtiene una $p = .977$ ($F = 0.024$), exponiendo que no existen diferencias significativas entre ellas.

De la misma manera, al efectuar el mismo análisis mediante un *Repeated Measures* (correlación entre variables escalares o numéricas), desglosando la salud total en dos dimensiones (física y psicológica), y efectuando la misma comparativa con la modalidad laboral, siguen sin observarse diferencias significativas entre ambas variables.

Sin embargo, en la tabla 1 se ve cómo en el *Repeated Measures* del factor salud física y psicológica (en conjunto) sí existen diferencias significativas entre ambas (mayor salud física que psicológica), siendo la $p < .001$ y $F = 375.929$.

Se comprueba que la salud física es mayor a la psicológica, ya que al realizar un *Post Hoc Test*, la diferencia de medias resulta positiva (13.119, con $t = 19.389$). No obstante, cuando en la interacción salud física y psicológica-modalidad laboral, $p = .197$, y por ello se concluye que entre ambas dimensiones de salud existen diferencias significativas, pero no dadas a razón de ejercer

una modalidad presencial de trabajo, sino que se daría en todas las modalidades por igual.

7.2. *Engagement* y modalidad laboral

Al realizar el ANOVA entre el *engagement* y la modalidad laboral, se observan diferencias significativas, siendo $p < .001$ y su correspondiente $F = 11.992$.

Para averiguar a qué modalidad laboral corresponden esas diferencias, se hace un análisis más detallado, a través de la t de Student. Así, cuando p de *tukey* es menor a 0.05, la d de Cohen muestra que estas diferencias se corresponden con un tamaño del efecto mediano o grande (mayor diferencia) y por tanto, se puede observar que $p = .003$ (d de Cohen = -0.491), indicando que trabajar presencialmente muestra un mejor *engagement* en comparación con la modalidad híbrida. Igualmente, $p < .001$ (d de Cohen = -0.730) indica que la modalidad laboral presencial tiene un mejor *engagement* que la modalidad *online* ($p = .108$ y $d = 0.263$).

En los dos primeros casos, se obtienen medias negativas, lo que indica que va a ser mayor la segunda variable en comparación con la primera (la media de la modalidad presencial sobre la híbrida u *online*), a excepción de la diferencia de medias de las modalidades híbrida *vs. online*, obteniendo un valor positivo (0.378): los trabajadores híbridos resultan más *engaged* que los de forma remota.

Para analizar correlaciones entre edad, salud y *engagement* laboral, se realiza una correlación de Pearson debido a que se trata de tres variables cuantitativas, donde se correlacionan dos a dos: la edad con el *engagement*; la edad con la salud; y *engagement* con la salud (tabla 3).

El tamaño del efecto, en términos de correlación, se calcula a partir de r . En el primer caso, $r = .117$ y $p = .041$. Al ser positivo el valor de r , cuando los valores de edad son altos, los de *engagement* también. Esto se traduce en que, a mayor edad, mayor *engagement*. No obstante, la correlación es débil. Por otro lado, en cuanto a la correlación edad-salud, $r = -.418$ y $p = .009$, indicando una asimetría negativa por el valor negativo de r y que, a mayor edad, menor salud. Además, ocurre lo mismo que en el caso anterior, es decir, se trata de una correlación débil.

Por último, la correlación *engagement* – salud, muestra una $r = .277$ y una $p < .001$, exponiendo una correlación débil-moderada, y determinando que a mayor salud, mayor *engagement*.

7.3. Salud, convivencia y modalidad laboral

La ANOVA realizada muestra diferencias entre las variables de convivencia y modalidad laboral respecto a la salud (convivencia: $p = .018$; modalidad laboral: $p = .027$; e interacción entre ambas variables: $p = .005$).

Al realizar un análisis más detallado (*t* de Student) sobre las diferencias entre la salud y la convivencia, se observan diferencias significativas y un tamaño del efecto mediano ($p = .018$; $t = 2.739$; y $d = 0.738$), indicando que las personas que conviven con otros manifiestan mejor salud que aquellas que viven solas.

Por otro lado, el *Post Hoc* entre modalidad laboral y salud, muestra solo una diferencia significativa con un tamaño del efecto mediano ($p = .024$; $t = 2.635$; $d = 0.617$), que indica que la modalidad híbrida resulta más saludable que la modalidad *online*. En el resto de comparativas entre las modalidades laborales, no se encuentran diferencias significativas.

Igualmente, al realizar el mismo análisis pormenorizado de la interacción de modalidad laboral y convivencia en relación a la salud, se encuentran varias diferencias significativas: según los resultados, las personas que viven solas y trabajan *online*, tendrán peor salud que aquellas que conviven con otra/s persona/s, o con personas a su cargo y trabajando de modo híbrido o presencial. En los dos últimos análisis, se puede ver como a diferencia del resto, el vivir solo y trabajar *online* se posiciona en el principio de la interacción, lo que podría dar a confusión si se interpreta primero que tendrá mejor salud el que viva solo y *online* a diferencia del resto. Para evitar esto, hay que fijarse en las diferencias de medias y aquellas que son negativas indican que la segunda variable es mayor que la primera (en este caso, convivir con otras personas y trabajar presencialmente), ya que es la diferencia de una con la otra.

7.4. *Engagement*, convivencia y modalidad laboral

Tras la ANOVA realizada, se encuentran diferencias significativas, en primer lugar, entre la modalidad de trabajo y el *engagement*, siendo $p < .001$ y $F = 16.217$; y, en segundo lugar, entre la interacción de la modalidad laboral y convivencia con el *engagement*, siendo $p = .004$ y $F = 3.910$.

Entre la convivencia y el *engagement* no hay diferencias significativas ($p = .226$ y $F = 1.496$), pero entre la modalidad laboral y el *engagement* sí ($p < .001$). La prueba *t* de Student muestra que las personas que trabajan de forma híbrida tienen mayor *engagement* que las que trabajan en remoto, con $p < .001$, $t = 3.713$ y $d = 0.797$ (tamaño del efecto mediano). Por otro lado, las personas que trabajan presencialmente muestran un mejor *engagement* que las que trabajan de forma híbrida, con $p = .037$, $t = -2.475$ y $d = -0.591$ (tamaño del efecto mediano), y quienes trabajan presencialmente presentan mayor *engagement* que las que teletrabajan, siendo $p < .001$, $t = -5.675$ y $d = -1.396$ (tamaño del efecto grande).

Del mismo modo, al analizar *Post Hoc* la interacción convivencia, modalidad laboral y *engagement*, sí aparecen diferencias, siendo $p = .004$. Los resul-

tados reflejan que aquellas personas que vivan solas y trabajen de forma *online* tendrán peor *engagement* que quienes convivan con otra/s persona/s o tengan personas a su cargo y trabajen de manera híbrida o presencial. Los últimos análisis posicionan primero el vivir sola y trabajar *online*, pero no quiere decir que esto tenga un mejor *engagement*, ya que las diferencias de medias son negativas y, por lo tanto, la segunda variable es mayor que la primera.

7.5. Salud, estado civil y modalidad laboral

Existen diferencias significativas entre la modalidad laboral y la salud ($p < .001$), entre el estado civil y la salud ($p = .001$) y entre la interacción de estado civil y modalidad laboral con la salud ($p < .001$). Una vez llevado a cabo el análisis más concreto de *Post Hoc Test*, se observa que la modalidad híbrida es mejor para la salud que la *online* ($p < .001$; $t = 3.866$; y $d = 0.897$) y la modalidad presencial mejor que la *online* ($p < .001$; $t = -4.322$; $d = -0.933$). En ambas comparaciones, el tamaño del efecto es grande. La modalidad presencial parece ser la que mejor salud reporta, después la híbrida y, por último, el teletrabajo.

Tras el *Post Hoc Test*, en lo que se refiere a la interacción modalidad de trabajo y estado civil con salud, se pueden distinguir diferencias significativas que muestran que las personas que están divorciadas y trabajan de manera *online* tienen peor salud que aquellas que están casadas, solteras o con pareja y trabajan de forma híbrida o presencial. Igual que en análisis anteriores, las comparaciones posicionan en primer lugar a las personas separadas/divorciadas que trabajan de forma *online*; sin embargo, esto no significa ellas tengan mejor salud, sino que al ser negativa la diferencia de las medias, la segunda variable (presencial-separada, híbrido-soltera, *online*-soltera y presencial-soltera) tienen mayor media que la primera variable (*online*/separada).

7.6. Engagement, estado civil y modalidad laboral

La ANOVA realizada expone diferencias significativas entre estas variables, siendo $p < .001$ y $F = 14.516$ entre modalidad laboral y *engagement*; $p = .047$ y $F = 2.690$, entre estado civil y *engagement*; y $p = .025$ y $F = 2.446$, entre la interacción de modalidad laboral y estado civil con *engagement*.

En el *Post Hoc Test* (tabla 9), se observa cómo en referencia al estado civil en relación con el *engagement*, las personas casadas tienen mayor *engagement* que las divorciadas, donde $p = .041$ y $t = 2.661$, con un tamaño del efecto grande ($d = 0.910$). Igualmente, entre modalidad laboral y *engagement* muestra que las personas que trabajan presencialmente lo hacen más *engaged* que las personas que teletrabajan ($p = .012$ y $t = -2.863$, con efecto del tamaño mediano al ser $d = -0.541$) o lo hacen de forma híbrida ($p < .001$ y $t = -5.299$, con efecto del tamaño grande al ser $d = -1.249$). De la misma manera, la t de Student entre

la modalidad híbrida y *online*, indica que tienen mejor *engagement* las personas que trabajan de forma híbrida en comparación con las que teletrabajan, siendo $p = .004$ y $t = 3.203$, con un efecto del tamaño mediano ($d = 0.703$).

Por otro lado, al realizar el mismo análisis *Post Hoc* entre la interacción de modalidad de trabajo y estado civil con el *engagement*, se observa que las personas que están divorciadas y teletrabajan tienen un peor *engagement* que las personas casadas o con pareja y trabajan de forma híbrida o presencial. Las comparaciones posicionan la variable *online* y ser una persona separada/divorciada al inicio, pero la diferencia de sus medias es negativa, por lo que la segunda variable es mayor a la primera, indicando que tiene un peor nivel de *engagement* la persona que esta divorciada/separada y trabaja de forma *online*.

8. Discusión

El principal propósito de este estudio es explorar la posible influencia de las distintas modalidades de trabajo (*online*, presencial e híbrido) sobre el nivel de *engagement* laboral alcanzado y sus efectos en la salud física y psicológica de los trabajadores. Los hallazgos encontrados sugieren que, aun no obteniendo diferencias significativas en la influencia de cada una de las modalidades laborales en las dimensiones física y psicológica de la salud, por separado, sí se aprecia que a nivel físico las consecuencias negativas son menores que a nivel psicológico en todas ellas. Dicho fenómeno sí aparece más equiparado en estudios como el de WHO (2021) o el de la ONU (2022). Además, en concordancia con lo expuesto por Bakker y Demerouti (2014) y Salanova *et al.* (2016), la salud global se ve potenciada cuando el grado de *engagement* experimentado es mayor, siendo el trabajo presencial el que parece fomentar un estado de salud y *engagement* más favorable, en comparación con la modalidad híbrida y, sobre todo, frente a la *online*, cuyo grado de *engagement* y salud reportada resulta el menor, algo ya indicado por Álvarez (2020).

Por otra parte, y en la misma línea que estudios como el de Carrillo-Vera (2020), el factor edad resulta ser beneficioso para el incremento del *engagement*, así como para la salud global y el bienestar laboral, en concordancia con los resultados de Roelen, van Hoffen, Groothoff, de Bruin, Schaufeli y van Rhenen (2015). Al mismo tiempo, es importante reseñar cómo, acorde a lo que ya concluían Orgambidez-Ramos y Borrego-Alés (2017), los trabajadores con redes de apoyo y acompañados en su vida personal se sienten más *engaged* laboralmente y esto tiene repercusiones positivas en su salud, tal y como se refleja en nuestros resultados al obtener mayores puntuaciones en ambas variables las personas casadas/emparejadas que las solteras/divorciadas. En ello también influye la modalidad laboral, siendo el teletrabajo un factor negativo a sumar (Álvarez, 2020).

9. Conclusiones

Bajo el contexto pandémico de la COVID-19, el teletrabajo ha sido la modalidad que más ha afectado, negativamente, a la salud psicofísica y al *engagement* laboral, favoreciendo a ambos factores variables sociodemográficas como la edad o el convivir con alguien (más aún si hay vínculo de pareja). Además, no podemos olvidar cómo el análisis de los datos obtenidos ha mostrado cómo las personas que trabajan de forma *online*, tienen un menor nivel de vigor, dedicación y absorción que aquellas que trabajan, debido quizás a la posible desconexión que se produce fuera del espacio de oficina y al no adecuado establecimiento de horarios, objetivos y límites laborales.

Por otro lado, las dos variables analizadas se incrementan en el ámbito laboral a través de la interacción con las personas compañeras de trabajo y la identificación de un contexto laboral claro, así como el sentido de pertenencia a una organización, a través tanto de elementos identitarios como de la inclusión localizada en el mismo.

Bibliografía citada

- AGENCIA EUROPEA PARA LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (2016), *Los riesgos psicosociales y el estrés en el trabajo*. <https://osha.europa.eu/es/themes/psychosocial-risks-and-stress>
- AGENCIA EUROPEA PARA LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (2022), *Psychosocial risks and workers health*. <https://oshwiki.osha.europa.eu/en/themes/psychosocial-risks-and-workers-health>
- AGENCIA EUROPEA PARA LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (2023), *Investigación sobre riesgos psicosociales y salud mental*. <https://osha.europa.eu/es/themes/psychosocial-risks-and-mental-health/research>
- AGURTO, Karla, MOGOLLÓN, FRANCISCO & CASTILLO, Luigi (2020), «El papel del *engagement* ocupacional como alternativa para mejorar la satisfacción laboral de los colaboradores», *Revista Universidad y Sociedad*, 12(4), 112-119.
- ÁLVAREZ, Henar (2020), «Del recurso al teletrabajo como medida de emergencia al futuro del trabajo a distancia», *Lan Harremanak: Revista de relaciones laborales* (43), 7. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21722>
- ARCE, Lourdes & ROJAS, Karla (2020), «Satisfacción laboral y estrés en teletrabajadores y trabajadores presenciales de una universidad estatal de Costa Rica», *Cuadernos de Investigación UNED*, 12(2), 484-495. <https://dx.doi.org/10.22458/urj.v12i2.3141>
- BAKKER, Arnold & DEMEROUTI, Evangelia (2014), «Job demands– resources theory», en Cooper, Cari & Chen, Peter (eds.). *Wellbeing. A Complete reference guide* (pp. 37-64). Chichester: Wiley-Blackwell.
- BERARDI, Adriana (2015), *Motivación laboral y engagement* [trabajo Fin de Grado]. Universidad Fasta.
- BROUGHTON, Andrea & BATTAGLINI, Mario (2021), *Teleworking during the COVID-19 pandemic Risks and prevention strategies: literature review* [archivo PDF]. file:///C:/Users/user/Downloads/TW_during_pandemic_risks_prevention.pdf

- CANO, Galo (2018), «Las TICs en las empresas: evolución de la tecnología y cambio estructural en las organizaciones», *Dominio de las Ciencias*, 4(1), 499-510. <http://dx.doi.org/10.23857/dom.cien.pocaip.2017.4.n%C3%BAm.1.enero>.
- CARRILLO-VERA, Priscila (2020), «Análisis del *engagement* laboral en profesionales de atención primaria en salud de la provincia de Santa Elena-Ecuador», *Revista San Gregorio* (40), 77-89. <https://doi.org/10.36097/rsan.v1i40.1307>
- CASTAÑEDA, Yesika, BETANCUR, Julián, SALAZAR, Nancy y MORA, Alejandra (2017). «Bienestar laboral y salud mental en las organizaciones», *Psyconex*, 9(14), 1-13. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/Psyconex/article/view/328547>
- CATAÑO, Sara Liliana y GÓMEZ, Natalia Eugenia (2014), «El concepto de teletrabajo: aspectos para la seguridad y salud en el empleo». *Revista CES Salud Pública*, 5(1), 82-91.
- CAUAS, Daniel (2015), *Definición de las variables, enfoque y tipo de investigación* [archivo PDF]. <https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w24762w/Definiciondelasvariables,enfoqueytipodeinvestigacion.pdf>
- CHISCO, Omar, GALVIS, Martha, GUERRERO Paola y ROZO, Paula (2020), *Promoción y prevención de la salud mental: el teletrabajo se vive sin estrés* [trabajo de Fin de Grado, Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano]. <https://alejandria.poligran.edu.co/handle/10823/1974>
- CÓRDOBA, Nely (2015), *Niveles de engagement en los colaboradores de una industria de detergentes ubicada en Escuintla* [trabajo Fin de Grado]. Universidad Rafael Landívar.
- EPDATA (10 de enero de 2022), *La evolución del «teletrabajo» en España, en gráficos*. <https://www.epdata.es/datos/teletrabajo-datos-graficos/517>
- GALANTI, Teresa, GUIDETTI, Gloria, MAZZEI, Elisabetta, ZAPPALÀ, Salvatore & TOSCANO, Ferdinando (2021), «Work From Home During the COVID-19 Outbreak: The Impact on Employees' Remote Work Productivity, Engagement, and Stress», *Journal of occupational and environmental medicine*, 63(7), 426-432. doi: 10.1097/JOM.0000000000002236
- GALLEGO-GRANERO, Enrique (2019), *Entrenando la gestión positiva y el afrontamiento del conflicto para la optimización del engagement y las prácticas saludables en las organizaciones sanitarias* [tesis doctoral]. Universitat de Barcelona.
- GARCÍA-VIÑA, Jordi (2021), «Hacia un modelo híbrido de prestación de trabajo: *smart working*», *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9(1) 447-475.
- GINIGER, Nuria (2020), «Teletrabajo. Modalidad de trabajo en pandemia», *Observatorio Latinoamericano y Caribeño*, 4(1), 23-39. <https://publicaciones.sociales.uba.ar/index.php/observatoriolatinoamericano/article/view/5451>
- GÓMEZ, Diana (15 de octubre de 2022), *Modelo de trabajo híbrido: características, ventajas y desventajas*. Hubspot. <https://blog.hubspot.es/service/que-es-trabajo-hibrido>
- GROSS-SAMPSON, Mark y MENESES, Julio (2019), *Análisis estadístico con JASP: una guía para estudiantes*. Universitat Oberta de Catalunya.
- HERNÁNDEZ, Clara, LLORENS, Susana, RODRÍGUEZ, Alma y DICKINSON, María (2016), «Validación de la escala UWES-9 en profesionales de la salud en México», *Pensamiento Psicológico*, 14(2), 89-100. <https://doi.org/10.11144/Javerianacali.PPSI14-2.veup>
- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (2021), *Teletrabajo: criterios para su integración en el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo*, 1165. <https://www.insst.es/documents/94886/0/NTP+1165+Teletrabajo%2C+criterios+para+su+integraci%C3%B3n+en+el+sistema+de+gesti%C3%B3n+de+la+SST++A%C3%B1o+2021.pdf/9958d5d0-50c6-1dbe-ddb8-b5a1b1eb4e2e?t=1635167755677>

- LEY 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. *Boletín Oficial del Estado*, 164, de 10 de julio de 2021. <https://www.boe.es/boe/dias/2021/07/10/pdfs/BOE-A-2021-11472.pdf>
- LÓPEZ, Lilia (2013), *Teletrabajo, trabajo tradicional: diferencias entre desgaste profesional y entusiasmo laboral* [trabajo Fin de Grado, ITESO]. <https://core.ac.uk/download/pdf/47249227.pdf>
- LÓPEZ, Francisco Javier y CHICLANA, Carlos (2017), «Engagement, una plataforma para el desarrollo de la persona», *Comunicación y Hombre* (14), 53-62.
- LÓPEZ-BERMÚDEZ, Montse (5 de noviembre de 2021), *Teletrabajo con perspectiva de género y salud laboral*. <https://porexperiencia.com/dossier/teletrabajo-con-perspectiva-de-genero-y-salud-laboral>
- MARTÍN, Alejandra (2021), *Cómo mejorar el engagement de los trabajadores en las organizaciones* [trabajo Fin de Grado]. Centro de Enseñanza Superior Cardenal Cisneros.
- MONTEAGUDO, Olga, HERNANDO, Lauro y PALOMAR, Joaquín (2009), «Valores de referencia de la población diabética para la versión española del SF-12v2». *Gaceta Sanitaria*, 23(6), 526-532. <https://doi.org/10.1016/j.gaceta.2008.11.005>
- MONTENEGRO, Zuli Vanesa (2021), *Gestión de la comunicación interna e identidad corporativa en trabajadores administrativos de una empresa agroindustrial* [tesis doctoral]. Universidad César Vallejo.
- MONTERO, Betzaida, VASCONCELOS, Katia y ARIAS, Gustavo (2020), «Teletrabajo: fortaleciendo el trabajo en tiempos de pandemia por COVID-19», *Revista de Comunicación y Salud: RCyS*, 10(2), 109-125. [https://doi.org/10.35669/rcys.2020.10\(2\).109-125](https://doi.org/10.35669/rcys.2020.10(2).109-125)
- MORI, Fiorella, BARDALES, José Manuel & PINTO, Carlos (2020), «Gestión engagement en la satisfacción laboral de los colaboradores de las instituciones públicas», *Horizonte Empresarial*, 7(2), 185-198. <https://doi.org/10.26495/rce.v7i2.1484>
- OBSERVATORIO VASCO DE ACOSO MORAL (2012), *La salud mental de las y los trabajadores*. Wolters Kluwer España.
- OIT (2020), *El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella. Guía práctica* [Archivo PDF]. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_758007.pdf
- ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (15 de septiembre de 2022), *El teletrabajo es positivo para la salud física y mental cuando se organiza y cuenta con el equipo adecuado*. <https://news.un.org/es/story/2022/02/1503482>
- ORGAMBÍDEZ-RAMOS, Alejandro y BORREGO-ALÉS, Yolanda (2017), «Social support and engagement antecedents of job satisfaction in nursing staff». *Enfermería Global*, 48, 208-216. <http://dx.doi.org/10.6018/eglobal.16.4.260771>
- ORMEÑO, Luisa Rosa (2020), *Evaluación del engagement en los trabajadores administrativos del SERNANP en tiempos de COVID-19, 2020* [trabajo Fin de Grado]. Universidad César Vallejo.
- PEIRÓ, José María y SOLER, Ángel (2020), *El impulso al teletrabajo durante el COVID-19 y los retos que plantea*. ILVIE.
- PINTO, Álvaro y MUÑOZ, Gonzalo (2020), «Teletrabajo: productividad y bienestar en tiempos de crisis», *Escuela de Psicología*, 2, 1-10.
- RAMÍREZ, Robinson, AGREDO, Ricardo y JEREZ, Alejandra (2010), «Confiabilidad y valores normativos preliminares del cuestionario de salud SF-12 (Short Form 12 Health Survey) en adultos colombianos», *Revista de Salud pública*, 12(5), 807-819.
- ROBBINS, Stephen y JUDGE, Timothy (1996), *Comportamiento organizacional*. PRENTICE-MAY.

- ROELEN, Corné, VAN HOFFEN, María, GROOTHOF, Johan, DE BRUIN, Johan, SCHAUFELI, Wilmar y VAN RHENEN, Willem (2016), «Can the Maslach Burnout Inventory and Utrecht Work Engagement Scale be used to screen for risk of long-term sickness absence?», *Int Arch Occup Environ Health*, 88(4), 467-75. <https://doi.org/10.1007/s00420-014-0981-2>
- RUIZ, Carlos y GÓMEZ, Juan (2021), «Efectos de la pandemia por COVID-19 en la salud mental de la población trabajadora», *Archivos de Prevención de Riesgos Laborales*, 24(1), 6-11. <https://dx.doi.org/10.12961/aprl.2021.24.01.01>
- SALANOVA, Marisa, AGUT, Sonia y PEIRÓ, José María (2005), «Linking organizational resources and work engagement to employee performance and customer loyalty: The mediation of service climate», *Journal of Applied Psychology*, 90, 1217-1227.
- SALANOVA, Marisa, LLORENS, Susana, CIFRE, Eva y MARTÍNEZ, Isabel (2012), «We need a Hero! Towards a validation of the Healthy y Resilient Organization (HERO) Model», *Group y Organization Management*, 37, 785-822.
- SALANOVA, Marisa, LLORENS, Susana y MARTÍNEZ, Isabel (2016), «Aportaciones desde la psicología organizacional positiva para desarrollar organizaciones saludables y resilientes», *Papeles del Psicólogo*, 37(3), 177-184.
- SALANOVA, Marisa y SCHAUFELI, Wilmar (2009), *El engagement en el trabajo. Cuando el trabajo se convierte en pasión*. Alianza Editorial.
- SCHAUFELI, Wilmar (2013), *What is engagement? Employee Engagement in Theory and Practice*. Routledge.
- SCHAUFELI, Wilmar, BAKKER, Arnold y SALANOVA, Marisa (2006), «The measurement of work engagement with a short questionnaire: A cross-national study», *Educational and psychological measurement*, 66(4), 701-716.
- SCHAUFELI, Wilmar, SALANOVA, Marisa, GONZÁLEZ, Vicente y BAKKER, Arnold (2002), «The measurement of engagement and burnout: A two sample confirmatory factor analytic approach», *Journal of Happiness studies*, 3(1), 71-92.
- SELMA, Jesús (2016), *El teletrabajo: ¿una solución?* [trabajo Fin de Grado]. Universidad Miguel Hernández.
- SERRANO, María (2019), «Digitalización, tiempo de trabajo y salud laboral», *IUSLabor. Revista d'anàlisi de Dret del Treball* (2). <https://doi.org/10.31009/IUSLabor.2019.i02.02>
- SHERNOFF, David, BEHESHTEH, Abdi, ANDERSON, Brett & CSIKSZENTMIHALYI, Mihaly (2014), «Flow in schools revisited: cultivating engaged learners and optimal learning environments», *Handbook of positive psychology in the schools* (2), 211-226.
- TOMASINA, Fernando & PISANI, Adriana (2022), «Pros y contras del teletrabajo en la salud física y mental de la población general trabajadora: una revisión narrativa exploratoria», *Foro Unia de seguridad y salud en el trabajo*, 25(2), 147-161. <https://doi.org/10.12961/aprl.2022.25.02.07>
- TRUJILLO, Francisco (2021), «La “desconexión digital” a lomos de la seguridad y salud en el trabajo», *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, 45, 257-275. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21955>
- URIBE, Jesús Felipe (2014), *Clima y ambiente organizacional: trabajo, salud y factores psicosociales*. El manual moderno.
- VALDEZ, Heriberto & RON, Cynthia (2011), *UWES. Utrecht Work Engagement Scale. Escala Utrecht de Engagement en el Trabajo*. Occupational Health Psychology Unit Utrecht University.

- VÉLEZ, María Alejandra & CARRASCAL, Paola Andrea (2017), «Salud mental en el trabajo: entre el sufrimiento en el trabajo y la organización saludable», *Katharsis* (23), 189-217. <http://dx.doi.org/10.25057/25005731.870>
- VERA, Pablo, SILVA, Jaime, CELIS, Karen y PAVEZ, Paula (2014), «Evaluación del cuestionario SF-12: verificación de la utilidad de la escala salud mental», *Revista médica de Chile*, 142(10), 1275-1283. <http://dx.doi.org/10.4067/S0034-98872014001000007>
- VICENTE, María Teófila, TORRES, José Ignacio, TORRES, Alfonso, RAMÍREZ, María Victoria, y CAPDEVILA, Lusia (2018), «Telework and occupational health: medical-legal and labor aspects», *Revista CES Derecho*, 9(2), 287-297. <https://doi.org/10.21615/cesder.9.2.6>
- VILLA, Fabiola, MORENO, Bernardo, RODRÍGUEZ, Alfredo & SANZ, Ana Isabel (2019), «Engagement como indicador de salud laboral: propiedades psicométricas del UWES en mexicanos», *Vertientes-Revista Especializada en Ciencias de la Salud*, 22(1), 42-48.
- VOCOS, Federico & MARTÍNEZ, Óscar (2004), *Teletrabajo: ¿otro canto de sirenas? El movimiento obrero frente a una nueva estrategia empresarial*. Cuadernos del TEL.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION (2021), *Healthy and safe telework* [Archivo PDF]. <http://www.infocoonline.es/pdf/omshealthwork.pdf>

EL MÉTODO ABIERTO DE COORDINACIÓN Y SU IMPACTO EN EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD[&]

*The open method of coordination to public health systems.
Analysis of its impact in Spain*

MACARENA HERNÁNDEZ BEJARANO*

Universidad de Sevilla, España

RESUMEN

La crisis sanitaria generada por el Covid-19 ha puesto de manifiesto las fortalezas y debilidades de los sistemas sanitarios de los países de la UE. También las bondades y limitaciones en la actividad comunitaria para desarrollar en este ámbito acciones conjuntas multinivel. De la experiencia obtenida y de sus resultados se propone llevar a cabo una reflexión sobre el aprendizaje colectivo basado en la coordinación y cooperación intergubernamental en el ámbito sanitario. Ante un escenario común marcado por los desafíos demográficos y las necesidades de atención y de cuidados se considera de interés observar los dispositivos de buen gobierno «soft law governance» y sus efectos aplicativos en el sistema sanitario español. De sus resultados se podrá valorar en un horizonte temporal próximo el nivel de convergencia y posibles déficits a superar a los fines de conseguir los objetivos comunes que se enmarcan dentro de los ODS y del Pilar Europeo de Derechos Sociales.

Palabras clave: asistencia sanitaria, sistemas sanitarios, coordinación sanitaria, método abierto de coordinación, protección de la salud.

[&] El presente trabajo se ha realizado dentro del marco del Proyecto de Investigación «La huida del mercado de trabajo y la legislación social en España» (TRABEXIT), PID2022-141201OB-I00», Convocatoria 2022 «Proyectos de Generación de Conocimiento», en el marco del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023 y del Proyecto de Investigación PID2021-123493OB-I00 «El acceso a la justicia de los colectivos vulnerables».

* **Correspondencia a:** Macarena Hernández Bejarano. Universidad de Sevilla (España). — macahe@us.es — <https://orcid.org/0000-0003-2184-0554>

Cómo citar: Hernández Bejarano, Macarena. (2023). «El método abierto de coordinación y su impacto en el Sistema Nacional de Salud»; *Lan Harremanak*, 50, 285-314. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25066>).

Recibido: 27 julio, 2023; aceptado: 13 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

ABSTRACT

■ *The health crisis generated by Covid-19 has revealed the strengths and weaknesses of the health systems of the EU countries. Also the benefits and limitations in community activity to develop joint multi-level actions in this area. Based on the experience obtained and its results, it is proposed to carry out a reflection on collective learning based on intergovernmental coordination and cooperation in the health field. Faced with a common scenario marked by demographic challenges and care needs, it is considered of interest to observe the «soft law governance» devices and their application effects in the Spanish health system. From its results, it will be possible to assess in a near time horizon the level of convergence and possible deficits to be overcome in order to achieve the common objectives that are framed within the SDGs and the European Pillar of Social Rights.*

Keywords: health care, health systems, health co-ordination, open method of co-ordination, health protection.

1. Introducción

En el Derecho Comunitario un tema objeto de amplio debate doctrinal en las últimas décadas ha sido el recurso del Método Abierto de Coordinación (MAC), técnica utilizada en otros ámbitos regionales o internacionales de coordinación económica, como la OCDE o el FMI (Hatzopoulos, 2007: 309-342) a la que se acude dentro de la Unión Europea (UE) (López Basaguren, 2022: 22)¹ para la creación de políticas y objetivos comunes y también para hacer frente a los retos de futuro. En particular, en aquellas áreas o ámbitos en los que las competencias de la UE se encuentran limitadas por las competencias de los Estados miembros.

El estudio del método abierto de coordinación, como modelo de acción intergubernamental y de su protagonismo frente a las tradicionales técnicas como la integración y la cooperación, precisa de unas notas introductorias que esbozen el ámbito competencial en que se desenvuelve la acción comunitaria y la evolución de la actividad coordinada de los Estados miembros.

En cuanto al primer aspecto, a delimitación de competencias atribuidas por los Estados miembros a la UE, el TFUE (art. 2), atribuye a la UE competencias exclusivas (art. 3), competencias compartidas con los países que la integran (art. 4), y competencias de apoyo, coordinación y complemento a la acción de los Estados miembros (art. 6). Con vistas a alcanzar los objetivos fijados también se prevé una extensión de la acción de la UE en aquellos ámbitos que, o bien no quedan previstos los poderes de actuación necesarios, o bien que estando previstos éstos resultan insuficientes (art. 352 TFUE) (Mangas Martín *et al.*, 2020: 82)². Unas competencias que habrán de ejercerse bajo el respeto de los principios de subsidiariedad, proporcionalidad y suficiencia de medios (art. 5 TUE y art. 5 del Protocolo n.º 2).

¹ La UE es el resultado del proceso de evolución y reforma de los iniciales Tratados de las Comunidades Europeas (Tratado de París-CECA, 1951 y Tratado de Roma (CEE y luego CEEA, 1957) que se creó con el Tratado de Maastrich (1992). Su organización y funcionamiento actual se regula los Tratados de Lisboa de 13-12-2007 vigentes desde el 1-1-2009: el Tratado de la UE (TUE) firmado en Maastrich y consolidado con sus reformas en Lisboa (2007) y el Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE), continuación del firmado en Roma en 1957 y consolidado con sus reformas también en Lisboa (2007) y sus Protocolos Anejos. Los citados textos internacionales integran lo que se conoce como el Derecho primario y originario de la UE junto con las Declaraciones relativas a las disposiciones de los Tratados, las Declaraciones relativas a los Protocolos Anejos y las Declaraciones de Estados miembros. También conforman este compendio los Tratados de Adhesión de los Estados que se han integrado a la UE con posterioridad a los Tratados constitutivos de 1951 y 1957 y la Carta de Derechos Fundamentales de la UE.

² El supuesto descrito por el art. 352 TFUE podría tener lugar tanto en ámbitos de competencias exclusivas como compartidas. En este último caso la acción de la UE quedaría subordinada al principio de subsidiariedad.

A nivel nacional, los Estados miembros tienen atribuidas, además de las competencias que comparten con la UE (art. 4), las competencias de coordinación (art. 5).

Respecto al segundo de los aspectos, es decir, a la acción coordinada de los Estados miembros a nivel de la UE, siguiendo a Robles Carrillo (2005), su evolución puede sintetizarse en tres etapas:

- Primera fase: que se inicia en los Tratados Constitutivos CCEE (Tratado de París —CECA, 1951— y Tratado de Roma —TCEE, 1957—) hasta el Tratado de Maastrich (1992). En esta primera etapa el proceso de integración europea se caracteriza por una progresiva atribución de competencias a la Comunidad en cuestiones económicas para la consecución de un mercado común. Durante estos años, la actividad coordinada de las políticas nacionales presente en el TCEE (art. 2) presenta una importancia relativa por su funcionamiento como mecanismo residual o secundaria a la acción comunitaria (Robles Carrillo, 2005: 5).
- Segunda fase: que parte del Tratado de Maastrich (1992) hasta el Consejo Europeo de Lisboa (2000). Durante este período se lleva a cabo una progresiva ampliación de la actividad de coordinación en la política económica en detrimento del método comunitario de atribución competencial característico de etapa anterior. En este período la actividad de coordinación sirve de complemento necesario para completar el proceso de unificación monetaria (arts. 98 a 104 TCE y Protocolos anexos al Tratado que recogen las normas de coordinación y las normas de disciplina financiera y presupuestaria) (Robles Carrillo, 2005: 10). Los Procesos de Luxemburgo (1997), Cardiff (1998) y Colonia (1999) extenderán los ámbitos materiales sometidos a la coordinación (cuestiones económicas, presupuestarias, de empleo, diálogo macroeconómico europeo) y diversificarán sus técnicas, reconociéndose un singular mecanismo de coordinación —aún no denominado MAC— como herramienta de acción en materia de empleo en el Tratado de Ámsterdam (1997) (Robles Carrillo, 2005:15)³.
- Tercera fase: se inicia a partir del Consejo Europeo de Lisboa (2000). Este período se caracteriza por la consolidación de la coordinación en las políticas nacionales como modalidad de acción comunitaria para contribuir a la consecución del objetivo de convertir a la UE en «la economía, basada en el conocimiento, más competitiva y dinámica del mundo, capaz de crecer económicamente de manera sostenible con más y mejores

³ Refiriéndose a esta etapa la autora afirma que «la coordinación de política nacionales empieza a manifestarse, más que como un complemento como una alternativa al método de integración comunitario».

empleos y con mayor cohesión social». Para la modernización económica y social, en los Consejos Europeos de Lisboa (2000) y de Gotemburgo (2001) se trazaron los primeros esbozos de una estrategia socioeconómica integrada, donde la protección social comienza a incorporarse como parte importante en las políticas económicas de la UE.

La Estrategia de Lisboa, construida sobre los cimientos del modelo de distribución competencial existente, reconoce al MAC como un nuevo método de coordinación con un marco de acción más amplio, extendiendo su aplicación a otros ámbitos materiales en los que la acción coordinada tiene cabida (Robles Carrillo, 2005: 41-43): empleo, inclusión social, sanidad, pensiones, educación, formación, etc. Pese a los problemas detectados en el primer balance de la Estrategia (2005)⁴, la coordinación continuará reconociéndose como motor de acción en la política comunitaria en las siguientes décadas. Muestra de ello son la creación de un MAC Social Único (2005)⁵, que fusiona los ámbitos de las pensiones e inclusión social y la asistencia sanitaria y la asistencia de larga duración, o el fortalecimiento de los instrumentos de coordinación en la Estrategia Europea 2020⁶.

Pero como instrumento de buen gobierno el MAC no consiguió el apoyo unánime⁷. Para algunos, el MAC es una técnica intermedia entre la armonización de estándares y el reconocimiento mutuo para utilizar las mejores prácticas y adaptarlas a las circunstancias locales (Pérez Menayo, 2004: 73). Hay quienes lo consideran como un instrumento de regulación distinto del fundado en reglas legales preceptivas, menos jerárquico, respetuoso frente a la diversidad y al principio de subsidiariedad, que permite una mayor participación y consenso

⁴ Comunicación de la Comisión al Consejo Europeo de Primavera Trabajando juntos por el crecimiento y el empleo —Relanzamiento de la Estrategia de Lisboa— COM (2005) 24 final de 2-2-2005. Disponible en: <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/440c86f4-657d-47f5-9738-9583b863dee2/language-es/format-PDF/source-search> (accedido: 2-4-2023).

⁵ Comunicación «Trabajar juntos, trabajar mejor: un nuevo marco para la coordinación abierta de las políticas de protección social y de inclusión en la Unión Europea» COM (2005) 706 final de 22-12-2005. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0706> (accedido: 2-4-2023).

⁶ Comunicación de la Comisión denominada «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador» COM (2010) final de 3-3-2010. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52010DC2020> (accedido: 2-4-2023).

⁷ Recientemente el Grupo de Reflexión sobre el futuro de la UE en 2030 refiere que en el horizonte 2020-2030, «los europeos necesitamos una economía social de mercado altamente competitiva y sostenible, si queremos mantener la cohesión social y luchar contra el cambio climático. Esto exige un programa ambicioso, con prioridades y método eficiente de aplicación, que supere la inoperancia del Método Abierto de Cooperación y comprometa tanto a la Unión como tal, como a sus Estados miembros». *Vid.* en Proyecto Europa 2030. Retos y oportunidades: Informe al Consejo Europeo del Grupo de reflexión sobre el futuro de la UE 2030. Disponible en: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/6b5495af-4549-4efb-a53e-85330b4d975d/> (accedido: 6-9-2023).

y que puede traducirse en un mayor nivel de efectividad (Rodríguez-Piñero, 2010: 249). Como instrumento blando o de «coordinación suave» otros le achacan su limitada eficacia (Toulemonde, 2010: 76); o dudan de ella y le atribuyen cierta responsabilidad en la idea negativa que muchos europeos tienen de la UE (Hatzopoulos, 2007:4). Incluso se cuestionan sus fines, en el sentido que su uso pueda favorecer políticas del bienestar de corte neoliberal y debilitar derechos sociales (Ravelli, 2015: 8-9).

La valoración del MAC que realiza la Comisión Europea⁸, pese a los problemas detectados, es positiva. Entiende que es un método innovador de gobernanza⁹ que «ofrece un medio de fomentar la cooperación, intercambiar buenas prácticas y acordar objetivos y orientaciones comunes para los Estados miembros, a veces con el apoyo de planes de acción nacionales». Además, al incorporar sistemas de evaluación en el cumplimiento de los objetivos propuestos, el MAC permite a los Estados miembros establecer una comparativa entre sus respectivos esfuerzos y el aprendizaje basado en la experiencia externa. Como se indica en el Libro Blanco de la Comisión Europea «La Gobernanza Europea» su aplicación, caso por caso, enriquece la acción común, aporta valor añadido y la complementa sirviendo al interés general¹⁰. Entiende también que el MAC Social:

ha mostrado su eficacia apoyando el aprendizaje mutuo, promoviendo una mayor implicación de los interesados, impulsando la modernización de los sistemas de protección social, contribuyendo a la concienciación sobre el carácter pluridimensional de la pobreza y de la exclusión social, definiendo un planteamiento único frente a los desafíos comunes y poniendo en evidencia cuestiones comunes emergentes.

Sin embargo, al tratarse de un proceso de coordinación basado en la cooperación voluntaria de muchos y diversos Estados no se pueden esperar grandes resultados en un corto espacio de tiempo, aunque de su experiencia sí se ha podido constatar que su funcionamiento requería de la introducción de mejoras en su diseño y funcionamiento, aspectos que se verán mejorados con la introduc-

⁸ Comunicación «Un compromiso renovado en favor de la Europa Social: reforzar el método abierto de coordinación en el ámbito de la protección social y la inclusión social» COM(2008) 418 final de 2-7-2008. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008DC0418> (accedido: 2-5-2023).

⁹ Según la ONU «el concepto de gobernanza hace referencia a todos los procesos de gobierno, instituciones, procedimientos y prácticas mediante los que se deciden y regulan los asuntos que atañen al conjunto de la sociedad. La buena gobernanza añade una dimensión normativa o de evaluación al proceso de gobernar». Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/good-governance/about-good-governance> (accedido: 3-5-2023).

Para la UE la «gobernanza europea designa el conjunto de normas, procedimientos y prácticas relativos a la manera en que se ejercen los poderes en la UE. El objetivo consiste en fortalecer la democracia a escala de la UE y acercar a los ciudadanos a las instituciones de la UE» Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/white-paper-on-governance.html> (accedido: 3-5-2023).

¹⁰ COM (2001) 428 final de 12-10-2001. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0428> (accedido: 3-5-2023).

ción de métodos aplicados con éxito en el marco de la Estrategia de Lisboa (el reforzamiento del compromiso político, el fortalecimiento de la interacción positiva con otras políticas, la consolidación de las herramientas de análisis y la potenciación de la responsabilización de los Estados miembros).

Pese a esta diversidad de opiniones y al escepticismo sobre su la utilización de este mecanismo existe coincidencia en dos aspectos. Uno, que en la práctica del MAC quedan fuera el Parlamento Europeo y el Tribunal de Justicia de la UE. Y dos, que los nuevos modos de gobernanzas, entre ellos el MAC, son respuestas a nuevas realidades y proporcionan soluciones a nuevos desafíos (Hatzopoulos, 2007: 10 y 26).

Partiendo de la idea de que la realidad de la gobernanza europea es compleja, porque participan diferentes instrumentos y técnicas de gobernanza, duros y blandos que se complementan entre sí (Hatzopoulos, 2007: 3), en este trabajo se persigue estudiar la contribución del MAC al sistema sanitario español y valorar sus efectos. Es decir, si los objetivos de este método de gobernanza europea y referidos al ámbito de la protección de la salud tienen traducción en una mejora efectiva en la política sanitaria española o, por el contrario, de su implementación puede desprenderse un giro neoliberal solapado bajo el ideario de modernizar los sistemas del bienestar y del cuidado de la salud.

2. Concepto y evolución del Método Abierto de Coordinación

El MAC es un instrumento de acción comunitario que se sustenta en la actividad coordinada de las políticas de los Estados miembros. Una forma de hacer políticas comunes de forma coordinada a partir de técnicas «*soft*» para alcanzar una mayor convergencia en torno a los principales objetivos de la UE en ámbitos de competencias comunitarias limitadas.

Su origen se sitúa en el Tratado de Ámsterdam (1997), que diseñó —sin denominarla— esta fórmula de acción coordinada entre los Estados miembros para aplicarla a los ámbitos de empleo y de lucha contra la exclusión social (Robles Carrillo, 2011: 285). Unos años más tarde, en la Estrategia de Lisboa (2000) se consolida esta técnica de acción como un método flexible de gobernanza que «combina objetivos acordados en común a nivel europeo, planes de acción nacionales para aplicarlos, indicadores para evaluarlos y, por último, una revisión por pares de los resultados obtenidos» (Pochet, 2001: 3). Se la denomina como método abierto de coordinación (MAC).

Como se indica en el Consejo Europeo de Lisboa, el MAC supone:

- Establecer directrices para la Unión combinadas con calendarios específicos para lograr los objetivos que se establezcan a corto, medio y largo plazo.

- Establecer, cuando proceda, indicadores y puntos de referencia cuantitativos y cualitativos cotejados con los mejores que existan y adaptados a las necesidades de los distintos Estados miembros y sectores como método de comparación de las prácticas idóneas.
- Establecer objetivos específicos dando los pasos adecuados, sin perder de vista las diferencias nacionales y regionales.
- Organizar periódicamente controles y evaluaciones entre homólogos como procesos de aprendizaje mutuo.

En su ideario, el MAC sigue un planteamiento descentralizado que permite a los Estados miembros desarrollar de forma progresiva sus propias políticas. Pero no puede hablarse solo de un método intergubernamental, porque en este instrumento intervienen también una pluralidad de actores: la UE, los entes regionales y locales, los interlocutores sociales y la sociedad civil mediante diversas fórmulas de colaboración¹¹. De ahí la novedad de este mecanismo, calificado de «*tertium genus*» al reunir componentes institucionales propios del sistema comunitario, con elementos de coordinación de las políticas nacionales y la participación de entes regionales y locales (Robles Carrillo, 2005:38). En el plano funcional el MAC se desarrolla en los siguientes niveles de actuación (Hatzopoulos, 2007: 2):

1. El Consejo Europeo establece una serie de objetivos generales y proporciona orientaciones generales.
2. El Consejo de Ministros selecciona los indicadores cuantitativos y cualitativos para la evaluación de las prácticas nacionales.
3. Los indicadores se seleccionan a propuesta de la Comisión en conexión con los interlocutores sociales, las empresas y las ONG.
4. Los Estados miembros adoptan las medidas a nivel nacional recogidas sus respectivos Planes de Acción Nacionales.

Mediante este instrumento la acción comunitaria se completa sobre la base del principio de subsidiariedad¹², porque el MAC supone:

acordar objetivos comunes, trasladarlos a las estrategias política nacionales y como parte de un proceso de aprendizaje mutuo, realizar una supervisión periódica sobre la base de los indicadores acordados y definidos conjuntamente. Supone la organiza-

¹¹ *Vid.* el texto de las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Lisboa (23 y 24 de marzo de 2000), apartados n.ºs 38 y 39, p. 16. Texto disponible en <https://www.hacienda.gob.es/Documentacion/Publico/SGPEDC/Estrategia%20de%20Lisboa.pdf> (accedido: 3-5-2023).

¹² El principio de subsidiariedad protege la competencia de los Estados miembros autorizando la intervención de la UE cuando los objetivos de una acción no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, sino que puedan alcanzarse mejor a escala de la UE (art. 5.3 TUE).

ción de un proceso de aprendizaje para hacer frente a los retos comunes de la economía global de forma coordinada, respetando al mismo tiempo la diversidad nacional. (Cairós Barreto, 2015: 221)

Desde la Estrategia de Lisboa (2000) hasta el Tratado de Lisboa (2007) el MAC ha sido utilizado como instrumento clave para la mejora de la calidad y la gobernanza global de la UE¹³. Durante estos años este mecanismo se ha caracterizado por la ampliación de sus ámbitos de actuación y la diversificación de sus procedimientos, circunstancia ésta que se recoge en el TFUE (Robles Carrillo, 2011: 290). En dicho texto se contempla el uso del MAC en una diversidad de materias: empleo (art. 149), política social (153, 156 y 160), educación (art. 165), formación profesional (art. 166), salud pública (art. 168), industria (art. 173) investigación y desarrollo tecnológico (art. 181). Pero se presenta con una regulación diversa según la materia, hecho que dificulta su tratamiento unitario y justifica que la doctrina no hable de un solo método abierto de coordinación, sino de diversos métodos abiertos de coordinación (Hatzopoulos, 2007: 2, Robles Carrillo, 2011:39).

3. La protección de la salud en la Unión Europea

3.1. Ámbito competencial

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) la salud es «un derecho fundamental de todo ser humano a alcanzar un estado de bienestar físico, mental y social» (1946). Como tal derecho su protección queda reconocida en el art. 35 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE. Además de ser un derecho, la salud es un objetivo común presente en toda la política de la UE.

Confirma la idea expuesta una simple lectura del articulado de los Tratados, de la que se ha de partir del art. 3.p) TCEE, que reconoció la contribución de la Comunidad al logro de un alto nivel de protección de la salud. Precepto que conecta con el art. 152 TCEE en cuanto desarrollo de dicho propósito.

En la actualidad, el art. 9 TFUE reconoce que la protección de la salud humana ha de estar presente en la definición y ejecución de las políticas y acciones comunitarias. Y el art. 168 (anterior art. 152 TCEE) desarrolla la acción comunitaria en este ámbito. En este último precepto se dispone que las

¹³ *Vid.*, a título de ejemplo, la Comunicación «Refuerzo de la dimensión social de la Estrategia de Lisboa: racionalización del método abierto de coordinación en el ámbito de la protección social» COM(2003) 261 final de 27-5-2003. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52003DC0261> Disponible en: [https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/dl/N103/13%20Las%20orientaciones%20europeas%20en%20materia%20de%20pensiones%20\(Cair%C3%B3s%20Barreto\).pdf](https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/dl/N103/13%20Las%20orientaciones%20europeas%20en%20materia%20de%20pensiones%20(Cair%C3%B3s%20Barreto).pdf) (accedido: 2-4-2023).

competencias referidas al ámbito de la salud y de la asistencia sanitaria —salvo los asuntos comunes de seguridad en materia de salud pública al que refiere el art. 2.K) del TFUE—, pertenecen al ámbito competencial de los Estados miembros. Por tanto, a éstos competen aspectos tales como la organización, la gestión de los servicios de salud, la financiación y la atención y prestación sanitaria.

Y como tal ámbito de competencia nacional los Estados miembros han desarrollado sus propios sistemas públicos de salud en los que se persiguen objetivos comunes como el acceso universal a servicios integrales. También coinciden en los desafíos a los que se enfrentan (el envejecimiento de la población, la cronificación de las enfermedades, el acceso a nuevas tecnologías de alto coste, los cambios en los mercados de trabajo, el crecimiento del gasto etc.). Si bien, las técnicas o medios con los que a ellos se enfrentan difieren de unos a otros (Hervey, 2008: 3).

Aunque la atención sanitaria resulta ser un asunto que compete a los Estados miembros lo dicho no significa que la UE no tenga posibilidades de actuación en este ámbito. Al contrario, desempeña un importante papel, pues sus acciones servirán de apoyo, coordinación o complemento a la de los Estados en lo que respecta a la protección y mejora de la salud humana (art. 6.a TFUE). No obstante, hay que advertir que la protección de la salud se desarrolla en un marco de acción en el que intervienen políticas comunitarias diferentes (libre circulación de bienes, mercancías y personas, coordinación en materia de protección social, investigación y desarrollo, salud pública, etc.), hecho este que justifica la necesidad de crear marcos de cooperación y coordinación (arts. 156 y 168 TFUE).

A nivel normativo y, conforme a lo que dispone el art. 168 TFUE la actividad del Consejo y del Parlamento se orienta a afrontar los problemas comunes de seguridad con un conjunto de medidas que:

- a) Establezcan altos niveles de calidad y seguridad de los órganos y sustancias de origen humano, así como de la sangre y sus derivados.
- b) Tengan como objetivo directo la protección de la salud pública en los ámbitos veterinario y fitosanario.
- c) Establezcan elevadas normas de calidad y seguridad en los medicamentos y productos sanitarios.

Podrán también adoptar medidas de fomento dirigidas a proteger y mejorar la salud humana, a luchar contra las pandemias transfronterizas, medidas de vigilancia de las amenazas transfronterizas graves para la salud y de alerta y lucha contra las mismas, así como aquellas que tengan por objetivo la protección de la salud pública, en relación al consumo del tabaco y el consumo excesivo de alco-

hol¹⁴ o, recientemente, la salud mental¹⁵. Por su parte, el Consejo, previa propuesta de la Comisión, podrá adoptar recomendaciones para la consecución de los fines establecidos en el art. 168 TFUE. Sirva como ejemplo, la Comunicación de la Comisión sobre sistemas sanitarios eficaces, accesibles y adaptables¹⁶, que recoge las recomendaciones realizadas por la Comisión a los sistemas sanitarios de los Estados miembros con vistas a afrontar los retos y las presiones de que son objeto, con el fin de prestar una asistencia sanitaria de gran calidad.

3.2. La acción comunitaria en el ámbito de la salud

Con el propósito de asegurar un alto nivel de salud y bienestar, y dejando al margen de este estudio el marco jurídico de coordinación de los sistemas de Seguridad Social de los Estados miembros¹⁷, una parte de la acción comunitaria se ha centrado en el específico ámbito de la salud pública con diferentes actuaciones.

En unos casos, normativas (como, por ejemplo, la legislación para garantizar la seguridad de la sangre y los productos sanguíneos). Otras mediante la creación de organismos como el Centro Europeo para la Prevención y el Control de las Enfermedades (ECDC), la Agencia Europea del Medicamento (EMA) o recientemente con motivo de la pandemia causada por la COVID-19, la nueva Autoridad Europea de Preparación y Respuesta ante Emergencias Sanitarias (HERA), para que la UE y los Estados miembros puedan afrontar futuras crisis sanitarias transfronterizas.

También se han llevado a cabo acciones comunitarias mediante programas y planes, en un principio sectoriales, por ejemplo, los programas de lucha contra el SIDA, el cáncer o la prevención de la toxicomanía. Posteriormente, programas integrados que, en las últimas décadas, han definido el marco de las políticas de salud de la UE para afrontar los nuevos retos y prioridades sanitarias, tales como los relacionados con la ampliación de la UE, el aumento de la de-

¹⁴ *Vid.* La Estrategia de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025. Disponible en: https://www.consilium.europa.eu/media/54074/qc0521073esn_002.pdf; y la Estrategia de la UE sobre el alcohol (COM 2006) 625 final. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/eu-alcohol-strategy.html> (accedido: 3-6-2023).

¹⁵ Un enfoque integral de la salud mental COM (2023) 298 final, Bruselas 7-6-2023. Disponible en: https://health.ec.europa.eu/system/files/2023-06/com_2023_298_1_act_en.pdf (accedido: 20-6-2023).

¹⁶ COM (2014) 215 final de 4-4-2014. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52014DC0215> (accedido: 3-6-2023).

¹⁷ En lo que respecta a las prestaciones de enfermedad de los sistemas de Seguridad Social de los Estados miembros (Reglamentos CE n.º 883/2004, de 29 de abril, y n.º 987/2009, de 16 de septiembre) y del reembolso de los costes de asistencia sanitaria recibida en un Estado miembro distinto de aquel en que está asegurado el paciente (la Directiva 2011/24/UE relativa a los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza).

manda de los servicios sanitarios o la evolución demográfica. El último de ellos y actualmente vigente es el Programa Ueprosald para el período 2021-2027: Una visión de una Unión Europea más sana¹⁸, que destacamos por sus cuatro objetivos generales:

- a) la mejora y el fomento de la salud en la UE;
- b) la protección de la población frente a las amenazas transfronterizas graves;
- c) la mejora de los medicamentos y otros productos, sanitarios o no, que sean necesarios en casos de crisis sanitaria;
- d) y el refuerzo de los sistemas sanitarios para mejorar su resiliencia y eficiencia en el uso de los recursos.

También por sus fórmulas de gobernanza, al contemplar la creación de un equipo directivo compuesto por representantes de la Comisión y de los Estados miembros que se reúnen periódicamente para que los Estados miembros puedan intercambiar puntos de vista, y para garantizar también que haya coherencia y complementariedad entre las políticas sanitarias nacionales y entre el programa y otras medidas de la UE, haciendo un seguimiento de la aplicación del programa y proponiendo los ajustes necesarios.

3.2.1. *La actividad coordinada y el MAC en materia de salud*

Las primeras aplicaciones del 152 del TCCE (actual art. 168 TFUE) a nivel de coordinación en materia de salud se sitúan en la década de los 90 del siglo pasado¹⁹. Destacan dos Comunicaciones de la Comisión.

Una, sobre el desarrollo de la política de la sanidad pública en la Comunidad Europea (1993)²⁰ donde se reconoce que:

la acción comunitaria de lucha contra las enfermedades se centrará en particular en el fomento de la coordinación entre los Estados miembros, en el apoyo a sus acciones, favoreciendo en estrecho contacto con los Estados miembros la coordinación de sus políticas y programas, y en la mejor utilización de las políticas comunitarias cuando estas sean relacionadas con la salud pública.

¹⁸ Reglamento (UE) 2021/522 de 24-3-2021. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021R0522> (accedido: 2-4-2023).

¹⁹ A ello se refiere el Parlamento Europeo en su informe de 17-2-2002 sobre la Comunicación «El futuro de la asistencia sanitaria y de la atención a las personas mayores: garantizar la accesibilidad, la calidad y la sostenibilidad financiera», Documento de sesión FINAL A5-0452/2002, Ponente Mario Mantovani, p.13. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0723> (accedido: 3-5-2023).

²⁰ COM (93) 559 final de 24-11-1993. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:51993DC0559> (accedido: 3-5-2023).

Y se establecen 8 áreas prioritarias de actuación (promoción, educación, información y formación sanitarias; datos e indicadores sanitarios y control y vigilancia de las enfermedades; el cáncer; las drogas el SIDA y otras enfermedades transmisibles; accidentes y lesiones; enfermedades relacionadas con la contaminación; otras amenazas para la salud (si las circunstancias lo requieren).

Y otra, sobre la Estrategia de la Comunidad Europea en el ámbito de la sanidad pública (2000)²¹ que contempla dos ejes de acción: un nuevo marco de acción en el ámbito de la salud pública («marco de salud pública»), que incluye la aprobación de un programa de acción en el ámbito de la salud pública (2001-2006); y una estrategia integrada de salud para «garantizar un estrecho vínculo entre las acciones en el marco de la salud pública y las iniciativas, relacionadas con la salud, que se tomen en otros ámbitos políticos como el mercado único, la protección de los consumidores, la protección social, el empleo y el medio ambiente».

Para la consecución de tales propósitos la Estrategia consideraba conveniente «reforzar los vínculos con nuevos mecanismos e instrumentos que garanticen la contribución de las otras políticas comunitarias a la protección de la salud».

Otras acciones, en un ámbito más amplio como es el de la protección social, también incorporaron la protección sanitaria a niveles de cooperación. Mecanismo este el de la cooperación que, a raíz de la Comunicación «Una estrategia concertada para modernizar la protección social» (1999), se potencia y refuerza para definir las mejores prácticas que pueden ser utilizadas para adaptar los sistemas de protección social a las nuevas condiciones socioeconómicas y afrontar los retos de futuro.

Con vistas a afrontar retos tan difíciles como, por ejemplo, el envejecimiento de la población, se planteó una reforma global de la protección social que incluyese también una reforma en los sistemas de asistencia sanitaria de los Estados miembros. Como refiere la Comunicación «El futuro de la asistencia sanitaria y de la atención a las personas mayores: garantizar la accesibilidad, la calidad y la sostenibilidad financiera» (2001)²², los sistemas sanitarios de la UE tienen ante sí un triple reto que afrontar: ofrecer el acceso universal a la asistencia sanitaria, proporcionar una oferta asistencial de alta calidad y garantizar la sostenibilidad financiera de los sistemas sanitarios.

Por ello, el Consejo Europeo de Barcelona (2002), adoptando este triple reto, insistió en la cooperación reforzada mediante el intercambio de información y de las buenas prácticas con los Estados miembros.

²¹ COM (2000) 285 final de 16-5-2000. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:c11563> (accedido: 3-5-2023).

²² COM (2001) 723 final de 5-12-2001. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0723> (accedido: 3-5-2023).

Un enfoque racionalizado en esta coordinación reforzada se contempló en la Comunicación «Refuerzo de la dimensión social de la Estrategia de Lisboa: racionalización del método abierto de coordinación en el ámbito de la protección social» (2003), que dispone el ámbito de actuación del MAC: inclusión social, pensiones y asistencia sanitaria y cuidados de larga duración.

A dicha coordinación también se refirió el Parlamento Europeo en su Resolución de 11-3-2003, si bien, lo verdaderamente destacable de ella es la autorización que realizó al Consejo para la aplicación del MAC al ámbito de la asistencia sanitaria y que, meses después, fue reconocida en la Comunicación «Modernizar la protección social para el desarrollo de una asistencia sanitaria y una asistencia de larga duración, de calidad, accesibles y duraderas: apoyo a las estrategias nacionales a través del “método abierto de coordinación”» (2004)²³.

En la referida comunicación se reconoció que el MAC es un método flexible, respetuoso con la diversidad de situaciones y competencias nacionales y adaptado a las especificidades de los sistemas de asistencia sanitaria. Un instrumento que facilita la participación de múltiples agentes de este sector y el intercambio de experiencias, favoreciendo un enfoque global de los problemas a los que se enfrentan los sistemas sanitarios de los Estados miembros, estableciendo un estrecho vínculo con los distintos instrumentos y políticas asociadas a este ámbito.

En este texto el MAC se presenta como un medio para aumentar la eficiencia en la prestación de la asistencia sanitaria de la UE, ya que el MAC se diferencia de otras políticas de atención médica en que no busca compensaciones entre los principales objetivos de atención médica de accesibilidad, calidad y sostenibilidad financiera. Más bien busca su equilibrio mediante una mayor eficiencia en la atención sanitaria europea (Hervey, 2008: 6). También sirve de marco común de apoyo a las políticas de reformas que lleven a cabo los Estados miembros en materia de asistencia sanitaria y asistencia de larga duración para afrontar problemas comunes (cambios en la ciencia médica, modernización de la oferta, envejecimiento de la población, nuevas necesidades sociales, financiación, desigualdades en materia de salud entre los Estados, crisis migratorias, etc.) mediante la fijación de unos objetivos comunes que permitan a los Estados definir su estrategia nacional beneficiándose de las buenas prácticas de los demás.

Los objetivos comunes propuestos, tal y como se recogen en la citada Comunicación, son:

- Garantizar el acceso a la asistencia sanitaria de calidad sobre la base de los principios de universalidad, equidad y solidaridad.

²³ COM (2004) 304 final de 20-4-2004. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0304> (accedido: 3-5-2023).

- Prevenir el riesgo de pobreza o exclusión social vinculado a la enfermedad, los accidentes, la discapacidad o los cuidados necesarios en la vejez, tanto para los beneficiarios como para sus familias.
- Garantizar la sostenibilidad financiera a largo plazo y de una asistencia accesible para todos y de calidad.

Dichos objetivos quedaron completados con la Comunicación «Seguimiento del proceso de reflexión de alto nivel sobre la movilidad de los pacientes y los progresos de la asistencia sanitaria en la Unión Europea» (2004)²⁴. Y del contenido de ambos textos se configuró la estrategia global para adoptar un planteamiento común sobre los regímenes europeos de asistencia sanitaria y de protección social. Estrategia que se planteaba necesaria para contribuir a la cooperación de los sistemas sanitarios y para que los ciudadanos pudieran ejercer su derecho de buscar asistencia sanitaria en otro Estado miembro si así lo desearan.

En la Comunicación «Trabajar juntos, trabajar mejor: Un nuevo marco para la coordinación abierta de las políticas de protección social y de inclusión en la Unión europea» (2005)²⁵ se propuso una simplificación del trabajo en los ámbitos sobre inclusión, pensiones, salud y cuidados de larga duración para crear un proceso integrado que hiciera del MAC un proceso más fuerte y visible y mejor integrado con la Estrategia de Lisboa y con más espacio para el aprendizaje, el intercambio y la difusión de políticas que los participantes valoran. Concretamente, en el ámbito de la salud sus líneas de trabajo se centraron en:

- garantizar el acceso a la atención sanitaria de todos y a los cuidados de larga duración asegurando que la necesidad de estos últimos no conduzca a la pobreza y a la dependencia financiera,
- promover la calidad de la atención sanitaria y de los cuidados de larga duración adaptándolos a las necesidades y preferencias de la población y estableciendo normas de calidad que reflejen las prácticas adecuadas internacionales y refuercen la responsabilidad de profesionales sanitarios, pacientes y de los beneficiarios de cuidados.
- asegurar que la atención sanitaria y los cuidados de larga duración adecuados y de calidad sigan siendo asequibles y viables, promoviendo estilos de vida sanos y activos, buenos recursos humanos para el sector asistencial y un uso racional de los recursos, especialmente mediante incentivos a usuarios y proveedores, buena gobernanza y coordinación entre sistemas e instituciones asistenciales.

²⁴ COM (2004) 301 final de 20-4-2004. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0301> (accedido: 3-5-2023).

²⁵ COM (2005) 706 final de 22-12-2005, *op. cit.* Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0706>.

En este marco común de actuación, tal y como indica el Comité de las Regiones²⁶, los entes locales y regionales tienen un importante papel a desempeñar, por ejemplo, en el establecimiento de los planes nacionales de acción y en los indicadores y criterios comparativos. No obstante, se advierte que el desarrollo de esta estrategia no puede derivar en tentativas de armonización o normativas opacas que afecten a la competencia que en este ámbito incumbe a los Estados miembros. Ello implica que las acciones a desarrollar deben tener presente el principio de subsidiariedad (art. 5.3 TUE). Recuérdese que conforme a dicho principio los ámbitos que no sea competencia exclusiva de la UE —como sucede respecto de la protección de la salud— la acción de la UE se podrá llevar a cabo cuando los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los propios Estados a nivel central, regional o local, sino que por sus efectos y dimensión puedan ser alcanzados mejor a nivel de la Unión. Desde esta perspectiva la actuación del MAC permitiría la expansión de posibles soluciones a los problemas a los que se enfrentan los sistemas sanitarios europeos. Y, de esta forma, se puede esperar que los intereses de los actores políticos relevantes se reformulen o reconstruyan a través de las estructuras del MAC (Hervey, 2008: 16)²⁷.

Desde entonces y hasta la actualidad el papel de la UE en la gobernanza de la atención sanitaria resulta cada vez más importante (Hervey, 2008: 5). En sus actuaciones los contenidos han ido evolucionando y desarrollándose con diferentes planes de acción para que los sistemas sanitarios de los Estados miembros puedan responder a las expectativas de sus ciudadanos, a sus necesidades de salud y de asistencia sanitaria aprovechando, al mismo tiempo, las posibilidades que les brinda el uso de las nuevas tecnologías de la información y las herramientas digitales para mejorar el acceso, la calidad, las prestaciones y la eficiencia de los servicios sanitarios en toda la Unión.

De los debates mantenidos en el Consejo y con la Comisión en el contexto del MAC el proceso de reflexión de alto nivel sobre la movilidad de los pacientes y la evolución de la asistencia sanitaria en la UE se reconoció que los sistemas sanitarios de la UE constituyen una parte esencial del alto nivel de protección social y contribuyen a la cohesión y justicia social, así como al desarrollo sostenible. Asimismo, los ministros de sanidad de la UE aprobaron una decla-

²⁶ Dictamen del Comité de las Regiones (2005/C 43/07). Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:C2005/043/07> (accedido: 3-5-2023).

²⁷ Una crítica al proceso de coordinación en materia de política social en MARTÍNEZ YÁÑEZ NORA M. (2015), «La coordinación de las políticas sociales y de empleo en el vórtice de la gobernanza económica europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 52, septiembre/diciembre, p. 982. Disponible en: <https://recyt.fecyt.es/index.php/RDCE/article/view/42562/0> (accedido: 8-9-2023). En dicho estudio se afirma que «las fuentes de *soft law* —hoy asociadas a la gobernanza económica europea— han desplazado el uso del método comunitario en el ámbito de la política social».

ración de valores y principios comunes de los sistemas sanitarios de la UE²⁸. Como principios comunes compartidos (en el sentido de que dichos principios estén presentes en todos los sistemas sanitarios), se reconocieron la calidad, la atención basada en las pruebas y la ética, la participación del paciente, el derecho a reparación y la intimidad y confidencialidad. Como valores comunes se reconocieron la universalidad, el acceso a una atención sanitaria de buena calidad, la equidad, la solidaridad y la reducción de las desigualdades²⁹.

Recientemente, la crisis sanitaria causada por la COVID-19, ha puesto en evidencia dos aspectos importantes. Por un lado, la capacidad de respuesta de los sistemas sanitarios y los beneficios del esfuerzo de una acción coordinada europea (estrategias coordinadas y un plan integral de recuperación³⁰ con una financiación sin precedentes) calificada de histórica (Gómez Muñoz, 2021: 66), de cuya eficacia se dio cuenta en la Cumbre Social de Oporto (2021). En ella, las instituciones de la UE, los interlocutores sociales europeos y los representantes de la sociedad civil reconocieron los beneficios de la acción coordinada durante la pandemia, a la vez que mostraron su firme compromiso en mantener un enfoque coordinado para implementar los principios del Pilar Europeo de Derechos Sociales (también denominado nuevo «Código normativo social»), y desarrollar el programa europeo de política social para la próxima década.

Por otro lado, la UE ha reconocido que la pandemia ha evidenciado la importancia de la acción coordinada entre los países europeos para proteger la salud de las personas, y no solo en tiempos de crisis, sino también en situaciones ordinarias. Acción conjunta en la que se puede abordar cuestiones tales como, las condiciones

²⁸ Disponible en: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52006XG0622\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52006XG0622(01))

²⁹ En relación con las desigualdades sanitarias *vid.* la Comunicación «Solidaridad en materia de salud: reducción de las desigualdades en salud en la UE» COM (2009) 567 final, de 20-10-2009, en la que los Estados miembros mediante el MAC acordaron hacer frente a las desigualdades en los resultados de salud con el apoyo de indicadores comunes de EUROSTAT sobre estadísticas de salud pública. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009DC0567> (accedido: 3-5-2023). *Vid.* también la Resolución del Parlamento europeo de 8-3-2011 sobre la reducción de las desigualdades en salud en la UE (2010/2089 INI). Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011IP0081> (accedido: 3-5-2023).

³⁰ COM (2020)456 final, de 27-5-2020. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0456> (accedido: 3-5-2023). En este documento la comisión reconoce que la crisis sanitaria ha puesto de relieve la necesidad de una coordinación y una respuesta rápida, flexible y coordinada de la UE ante las crisis.

Respecto a las competencias sanitarias y de salud pública durante la pandemia en la doctrina *Vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ Juan José, DOMÍNGUEZ FERNÁNDEZ Guillermo, GARCÍA VIÉITEZ Juan José (2020), La «Avocación» de competencias sanitarias y de salud pública por la Unión europea durante la pandemia causada por el coronavirus SARS-CoV-2, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Estudios Doctrinales n.º 25 (4.º trimestre), Edit. Laborum, pp. 35-60. Disponible en: <https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/431> (accedido: 2-1-2023).

de salud subyacentes, la financiación de los sistemas sanitarios o la formación del personal sanitario. En este punto es destacable la iniciativa la Unión Europea de la Salud para la mejora de la protección, la prevención, la preparación y la respuesta a escala de la UE frente a los peligros para la salud humana³¹.

Recientemente, en la Resolución de 12 de julio de 2023, sobre la pandemia de COVID-19: enseñanzas extraídas y recomendaciones para el futuro (2022/2076(INI)) el Parlamento Europeo insta a los Estados miembros a que utilicen los fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia o el Fondo de Cohesión para invertir en un enfoque preventivo de la salud, el personal sanitario y la educación. Anima a que se haga un balance de la coordinación entre los Estados miembros y las agencias y organismos de la Unión, las infraestructuras de investigación y la OMS. Y pide que se dote a la Unión «de una mayor capacidad para coordinar y desarrollar estrategias homogéneas sobre estas cuestiones haciendo pleno uso de las competencias actuales previstas en los Tratados y para estudiar posibles reformas en interés de los ciudadanos». Y que asuma un papel más firme a la hora de guiar, coordinar y orientar la mejora de los sistemas de salud pública de los Estados miembros, ya que:

todos los Estados miembros deben considerar la salud pública y la asistencia social como una prioridad en la inversión pública, y no como un coste que debe minimizarse; hace hincapié en que la mejora de la salud de la población es una inversión estratégica y una obligación moral para nuestras sociedades y economías, por lo que pide a la Unión y a los Estados miembros que reconozcan el papel esencial de la asistencia sanitaria pública.

Este enfoque compartido de acciones entre la UE y los Estados también se recoge en la Agenda Estratégica 2021-2024³², donde se indica que en esta labor «los talentos de los agentes regionales y locales deben aprovecharse en beneficio del esfuerzo general» y se utilizarán los instrumentos que resulten más adecuados bajo el respeto del principio de subsidiariedad y los ámbitos competenciales de cada parte.

4. El sistema sanitario español: planteamiento general y problemas estructurales

En España la protección de la salud es un derecho reconocido en el art. 43 de la Constitución. Precepto desarrollado por la Ley General de Sani-

³¹ Disponible en: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/european-health-union_es (accedido: 16-6-2023).

³² Disponible en: <https://www.consilium.europa.eu/media/39964/a-new-strategic-agenda-2019-2024-es.pdf> (accedido: 16-6-2023).

dad (L. 14/1986, de 25 de abril) que diseñó un modelo sanitario español en el que, respetando el marco competencial que se recoge en los arts. 148.1.21 y 149.1.16 de la Constitución, se configura como Sistema Nacional de Salud (SNS) descentralizado, de financiación pública y de coordinación nacional y compuesto por los servicios sanitarios de la Administración del Estado y los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas (CCAA).

Dentro de este sistema el Estado es el encargado de establecer la estructura y la regulación asistencial sanitaria mínima y básica que resulta de aplicación a todos los ciudadanos en todo el territorio nacional. Por su parte, las CCAA, respetando ese nivel mínimo y básico, les corresponde la organización, gestión, prestación de servicios y financiación de tales servicios en sus respectivos ámbitos territoriales. La función de coordinación nacional la ostenta el Consejo Interterritorial del SNS (CISNS), órgano en el que participan el Ministerio de Sanidad y los Consejeros de Salud de las 17 CCAA para adoptar medidas comunes que resulten de aplicación en todo el territorio nacional.

Desde su configuración en 1986 el SNS se asienta en dos principios clave: universalidad y gratuidad. Principios que, si bien quedaron reconocidos desde los inicios del sistema, su aplicación se dispuso que fuese de forma paulatina conforme a las disponibilidades económicas lo permitiese. Años después, la Ley de Cohesión y Calidad del SNS (L. 16/2003, de 28 de mayo), adiciona a los dos principios anteriores otros nuevos como la equidad, la calidad y la participación social. Principios todos ellos que resultan acordes con la estrategia global de la UE con vistas a la adopción de planteamientos comunes en los regímenes europeos de asistencia sanitaria y protección social (2004).

No obstante, existía un déficit en cuanto al reconocimiento de la atención sanitaria con fondos públicos a colectivos de especial vulnerabilidad amenazados por la exclusión, como la población extranjera no registrada ni autorizada a residir en España. Una situación que fue corregida en el RDL 7/2018, de 27 de julio, sobre el acceso universal al SNS. Desde entonces el sistema sanitario español se ha caracterizado por ofrecer un buen acceso a una asistencia de calidad, con un sólido nivel de atención primaria y una atención universal reconocida³³.

De hecho, y hasta el principio de la pandemia causada por la COVID-19, España destacaba por tener la esperanza de vida más alta de Europa³⁴. Pese a estos buenos resultados, existían problemas estructurales importantes que la pan-

³³ OECD/European Commission. State of Health in the EU.España.Perfil sanitario nacional 2021, p. 3. Disponible en: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/3d1c2ed2-es.pdf?expires=1669552309&id=id&accname=guest&checksum=F98CEE8C295DEFF470B12740CABA2612> (accedido: 2-4-2023) (accedido: 16-6-2023).

³⁴ OECD/European Commission. State of Health in the EU.España.Perfil sanitario nacional 2019, *op. cit.*, p. 3.

demia agudizó tensionando el sistema y mostrando su vulnerabilidad para hacer frente a crisis sanitarias similares y a las necesidades sociales de la población. Por ejemplo, el nivel de gasto sanitario per cápita, un 15% inferior a la media de la UE; la insuficiente dotación de infraestructuras de distribución desigual en el territorio nacional; la excesiva tasa de temporalidad en la contratación de los profesionales sanitarios (30%), con escasez de personal de enfermería (5,7 por cada mil habitantes por debajo de la media UE) son, entre otros, debilidades que amenazaban la eficiencia y la calidad en la prestación asistencial del SNS (Hernández Bejarano, 2021: 370-382).

Aspectos estos problemáticos que se vienen padeciendo desde hace años y que ya se pusieron de manifiesto en los informes anuales por países realizados de forma conjunta por la OECD y la Comisión Europea (perfil sanitario de España). A algunos de ellos también se refirió el Consejo Europeo en sus recomendaciones hechas a España en el marco del semestre europeo 2019-2020 al Programa Nacional de Reformas de 2020 aconsejando a nuestro país «reforzar la capacidad y resiliencia³⁵ del sistema sanitario, en lo relativo a los trabajadores sanitarios y a los productos médicos y las infraestructuras esenciales»³⁶.

En un escenario de pandemia como el vivido hasta hace muy poco el CISNS, como órgano de coordinación nacional entre el Estado y las CCAA dispuso un Plan de respuesta para la armonización de actuaciones en todo el territorio nacional (2020)³⁷, de tal manera que, a partir del mismo las CCAA pudieron desarrollar diferentes medidas siguiendo las directrices emanadas del Ministerio de Sanidad, las recomendaciones de la UE y de la OMS.

Como respuesta coordinada para hacer frente a la pandemia, los Estados miembros implementaron planes en paralelo. En ellos se recogen un conjunto de reformas que los Estados podrán llevar a cabo gracias al instrumento Next Generation EU (2020) y a los fondos destinados a reparar los daños provocados por la pandemia (el Mecanismo Europeo de Recuperación y al instru-

³⁵ Como se indica en el Informe sobre prospectiva estratégica de 2020 «trazar el rumbo hacia una Europa más resiliente» COM (2020) 493 final, de 9-9-2020, p. 2, «la resiliencia es la capacidad no solo de resistir y hacer frente a los retos, sino también de realizar transiciones de manera sostenible, justa y democrática. La resiliencia es necesaria en todos los ámbitos políticos para someterse a la doble transición ecológica y digital al mismo tiempo que se mantienen el objetivo fundamental y la integridad de la UE en un entorno dinámico y a veces turbulento. Una Europa más resiliente se recuperará más rápidamente, saldrá más fuerte de las crisis actuales y futuras y aplicará mejor los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas». Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0493&from=ES> (accedido: 2-4-2023).

³⁶ COM (2020) 509 final de 20-5-2020. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0509&from=EN> (accedido: 2-4-2023).

³⁷ Ministerio de Sanidad. Gobierno de España. Plan de respuesta temprana en un escenario de control de la pandemia por COVID-19 (2020). <https://www.sanidad.gob.es/gabinetePrensa/notaPrensa/pdf/13.07130720131534059.pdf> (accedido: 2-4-2023).

mento REACT-EU)³⁸. Asimismo, se puso en marcha el Programa EU5Health Independiente, de apoyo a los Estados miembros y a la UE en la prevención y control de las enfermedades, en la mejora en el acceso de la asistencia sanitaria, diagnóstico y tratamiento al objeto de preparar a los sistemas sanitarios a mejorar su respuesta ante las crisis sanitarias futuras³⁹. Porque en el futuro, según la opinión mayoritaria de los expertos, la UE tendrá que hacer frente a similares formas de pandemia, por lo que deberá adaptar los marcos regulatorios a esta nueva realidad (Gómez Muñoz, 2021: 67).

5. La coordinación abierta en el Sistema Nacional de Salud

Un aspecto importante de la acción coordinada comunitaria es la evaluación de las políticas nacionales en el cumplimiento de los objetivos propuestos para garantizar un alto nivel de protección de la salud. Y nuestro país ha mostrado su compromiso con la búsqueda de soluciones coordinadas para luchar contra la pandemia, sostener la economía y apoyar una recuperación sostenible. Y para ello ha dispuesto un instrumento que incorpora la hoja de ruta de reformas estructurales para modernizar el país y avanzar en sectores tructores, entre ellos, la sanidad: el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia —PRTR— (2021).

El contenido del PRTR responde a las recomendaciones específicas realizadas por la UE al Estado español. Pero también responde a los requisitos y prioridades establecidos en los instrumentos Next Generation EU para recibir los fondos de recuperación, y a los compromisos adquiridos con la Agenda 2030 de desarrollo sostenible en el Plan de Acción para la implementación de la Agenda 2030⁴⁰.

Por lo que respecta a nuestro sistema sanitario, una de las políticas palanca de la estrategia española de recuperación, concretamente la n.º 18, se refiere a

³⁸ COM (2020) 456 final de 27-5-2020. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0456&from=EN> (accedido: 2-4-2023).

³⁹ La Comisión Europea también dispuso para el período 2021-2027 el programa EU4Health (UE Pro salud) como respuesta a la crisis sanitaria, programa que sustituyó al Tercer Programa de Salud (2014-2020) y que establece cuatro objetivos generales: mejorar y fomentar la salud de la Unión, hacer frente a las amenazas transfronterizas para la salud, mejorar los medicamentos, los productos sanitarios y los productos pertinentes para la crisis y reforzar los sistemas sanitarios, su resiliencia y la eficiencia de los recursos. Vid Reglamento (UE) 2021/522 de 24-3-2021. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32021R0522> (accedido: 16-6-2023).

⁴⁰ Gobierno de España. Plan de Acción para la implementación de la Agenda 2030. Hacia una Estrategia Española de desarrollo sostenible. <https://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:6e0f06b9-a2e0-44c0-955a-dad1f66c11d7/PLAN%20DE%20ACCI%C3%93N%20PARA%20LA%20IMPLEMENTACI%C3%93N%20DE%20LA%20AGENDA%202030.pdf> (accedido: 2-4-2023).

la renovación y ampliación de las capacidades del SNS. Desde un enfoque holístico y con una perspectiva a medio y largo plazo, se contemplan medidas que persiguen el fortalecimiento estructural del SNS, disponiéndose de una inversión total estimada de 1.069 millones de euros, para la puesta en práctica de reformas e inversiones en 5 ámbitos clave:

- fortalecimiento de la atención primaria y comunitaria,
- reforma del sistema de salud pública,
- consolidación de la cohesión,
- equidad y universalidad y refuerzo de las capacidades profesionales y reducción de la temporalidad
- reforma de la regulación de medicamentos y productos sanitarios.

Un conjunto de acciones que deberán ejecutarse en coordinación con las CCAA para responder a las necesidades y retos del futuro: demográficos (envejecimiento, cronicidad, dependencia, despoblación etc.), sociales (determinantes sociales de la salud, diferencias territoriales, etc.), tecnológicos (tratamiento de datos, tecnologías disruptivas, etc.), ambientales (cambio climático, contaminación, ruido, etc.) y económicos (sostenibilidad, eficiencia, etc.), a fin de garantizar a la ciudadanía las máximas oportunidades para desarrollar y preservar su salud. También para disponer de un sistema sanitario público, universal y excelente, sólidamente cohesionado, proactivo, innovador e inteligente y con perspectiva de género, que cuide y promocioe la salud individual y colectiva a lo largo de toda la vida (PRTR, 2021:161).

Por el carácter transversal de la protección de la salud la política palanca n.º 18 conecta con las otras dos políticas que constituyen el componente VI del PRTR, estas son, la política n.º 11, en lo que se refiere a los proyectos de digitalización en las Administraciones públicas en áreas claves como la sanidad, para dar respuesta en mejores condiciones a una situación de emergencia sanitaria. Y la política palanca n.º 16, referida al impacto esperado del uso de la inteligencia artificial en el sector salud⁴¹.

Como se indica en el PRTR, el objetivo es:

Preparar al sistema para prevenir y afrontar posibles amenazas sanitaria globales como la derivada del COVID-19 e incrementar las capacidades de salud pública y los sistemas de vigilancia epidemiológica. Asimismo, se persigue asegurar que todas las personas tengan las máximas oportunidades de desarrollar y preservar la salud y que dispongan de un sistema sanitario público, universal y excelente, sólidamente co-

⁴¹ Gobierno de España. Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. Estrategia Nacional de Inteligencia Artificial, p. 4. Disponible en: <https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2020/ENIAResumen2B.pdf> (accedido: 3-10-2023).

hisionado, proactivo, innovador e inteligente y con perspectiva de género, que cuide y promocióne su salud a lo largo de toda la vida.

5.1. El impacto del MAC en la implementación de los compromisos asumidos

La implementación estas medidas tienen su reflejo en los Programas Nacionales de Reformas del Reino de España correspondientes a los años 2021, 2022 y 2023, que incorporan, además, medidas de respuesta inmediata ante circunstancias sobrevenidas como la Guerra de Ucrania, la erupción del volcán Cumbre Vieja o la sequía prolongada⁴².

Aunque aún no se han desarrollado la totalidad de las medidas dispuestas y, por lo tanto, no puede afirmarse todavía que el Sistema sanitario español haya corregido todos sus desequilibrios, sí hay que reconocer que se están produciendo avances en la dirección trazada. Muestra de ello son las actuaciones que, a continuación, se citan:

- El Plan de Acción de Atención Primaria y Comunitaria 2022-2023⁴³, que desarrolla un conjunto de objetivos y acciones establecidas en el Marco Estratégico de Atención Primaria y Comunitaria —puesto en marcha en el año 2019— al objeto de reforzar la atención sanitaria en dicho nivel.
- El RDL 12/2022, de 5 de junio, por el que se modifica la L. 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud (*BOE 7-7-2022*), por el que se pretende corregir la excesiva contratación temporal y mejorar sus condiciones laborales.
- La Orden SND/840/2022, de 26 de agosto (*BOE 2-9-2022*), por la que se convoca las pruebas selectivas 2022 para el acceso en el año 2023 a plazas de formación sanitaria especializada, incrementándose el número de dichas plazas para contribuir a reforzar los recursos humanos del Sistema.
- El Plan de digitalización de las Administraciones Públicas 2021-2025⁴⁴, que persigue reforzar los sistemas sanitarios de las CCAA mediante la in-

⁴² Vid. Programa Nacional de Reformas. Reino de España 2022, pp.47-49. Disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/CDI/ProgramaNacionaldeReformas/PNR2022.pdf> y Programa Nacional de Reformas. Reino de España 2023, pp. 53-55. Disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/CDI/ProgramaNacionaldeReformas/PNR2023.pdf> (accedido: 16-6-2023).

⁴³ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Plan de Acción de Atención Primaria y Comunitaria 2022-2023, pp. 1-66. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/profesionales/excelencia/Plan_de_Accion_de_Atencion Primaria.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁴⁴ Gobierno de España. Plan de Digitalización de las Administraciones Públicas 2021-2025, pp. 1-61. Disponible en: https://portal.mineco.gob.es/RecursosArticulo/mineco/ministerio/ficheros/210127_plan_digitalizacion_administraciones_publicas.pdf (accedido: 16-6-2023).

teroperabilidad en la gestión de la información entre dichas Comunidades para mejorar el servicio, aplicar inteligencia artificial al análisis de datos y afrontar emergencias sanitarias.

- El Plan INVEAT (Inversión en Equipos de Alta Tecnología Sanitaria en el Sistema Nacional de Salud), por el que se distribuyen fondos a las CCAA para garantizar el acceso a toda la ciudadanía de técnicas diagnósticas de calidad, con el fin de:

incrementar la supervivencia global y la calidad de vida de las personas mediante el diagnóstico de enfermedades en estadios tempranos, posibilitando la intervención terapéutica rápida, con especial atención a las patologías de mayor impacto sanitario, presente y futuro, del SNS, como son las enfermedades crónicas, las enfermedades oncológicas, las enfermedades raras y las enfermedades neurológicas. Todo ello, consolidando la equidad en el acceso a la alta tecnología y mejorando la calidad asistencial y la seguridad de pacientes y profesionales⁴⁵.

- La Estrategia de Salud Pública 2022⁴⁶, primera hoja de ruta común que servirá de marco de referencia a todos los agentes implicados en el territorio nacional en materia de salud pública y también de enlace con las políticas internacionales que se desarrollen en dicho ámbito. Dicha Estrategia se complementa con la Estrategia de Vigilancia en Salud Pública del Sistema Nacional de Salud (2022)⁴⁷, que crea el marco para el Desarrollo de unos sistemas de vigilancia avanzados y homogéneos que permitan medir la situación de salud de la población y la de sus determinantes asegurando que la protección de la salud se distribuya de forma equitativa entre la ciudadanía. Y también con la puesta en marcha de los Laboratorios Nacionales de Referencia.
- La Estrategia de Salud Mental 2022-2026⁴⁸, cuyo objetivo es el de proporcionar a la población una herramienta útil para la mejora de su salud mental desde una perspectiva de derechos humanos, promoviendo un modelo de atención integral y comunitario que favorezca la recuperación e inclusión social. Dicha Estrategia se ha concretado en un primer

⁴⁵ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad p.5. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/profesionales/prestacionesSanitarias/PlanINVEAT/pdf/Plan_INVEAT.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁴⁶ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Agosto de 2022. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/pdf/Estrategia_de_Salud_Publica_2022___Pendiente_de_NIPO.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁴⁷ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Junio de 2022. Disponible en: <https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/vigilanSP/doc/estrategiaVigilanciaSaludPublica.pdf> (accedido: 16-6-2023).

⁴⁸ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Documento aprobado por el Consejo interterritorial del Sistema Nacional de Salud el 2-12-2021. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/bibliotecaPub/repositorio/libros/29236_estrategia_de_salud_mental_del_Sistema_Nacional_de_Salud_2022-2026.pdf (accedido: 16-6-2023).

- período en una serie de acciones prioritarias en el Plan de Acción Salud Mental 2022-2024⁴⁹.
- La Estrategia en Salud Cardiovascular (ESCAV) 2022⁵⁰, que contiene un conjunto de objetivos y acciones para la mejora de la salud cardiovascular de la población.
 - El Plan Estratégico de Salud y Medio Ambiente (PESMA) 2022-2026⁵¹, que establece una serie de objetivos para disminuir los riesgos para la salud de la población derivados de factores medioambientales e identificar y evaluar los nuevos riesgos y problemas emergentes. Dicho Plan se ha concretado en una serie de actuaciones prioritarias en el primer Programa de Actuación para el período 2022-2023⁵².
 - El PERTE Salud de Vanguardia, un proyecto estratégico que comenzó en noviembre de 2021⁵³ para desarrollar procedimientos innovadores al objeto de mejorar la prevención, el diagnóstico, el tratamiento o la rehabilitación de los pacientes como la medicina de precisión o la medicina de forma personalizada. Su finalidad es realizar una transformación del sector salud con acciones en las que la ciencia, la innovación y la digitalización actúen de modo conjunto para afrontar los nuevos retos sanitarios.

La disolución de las Cortes Generales, tras el adelanto electoral de diciembre de 2023 a julio de 2023, ha afectado a la tramitación normativa de un conjunto normativo en el que destacamos especialmente dos normas de contenido sanitario. Por un lado, el Proyecto de Ley para la creación de una futura Agencia Estatal de Salud Pública, en la que se integraría el Sistema de Vigilancia de Salud Pública. Y por otro, el Proyecto de Ley por el que se modifican diversas normas para consolidar la equidad, universalidad y cohesión del Sistema Nacional de Salud para, según se dice en su exposición de motivos,

avanzar hacia una cultura social que incluya la salud en todas las políticas, abordando de forma integrada las necesidades de protección de salud de la población para dar

⁴⁹ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Dirección General de Salud Pública, 9-5-2022. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/docs/saludmental/PLAN_ACCION_SALUD_MENTAL_2022-2024.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁵⁰ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/Estrategia_de_salud_cardiovascular_SNS.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁵¹ Gobierno de España. Ministerio de Sanidad y Ministerio para la Transición Ecológica y Reto Demográfico. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/pesma/docs/241121_PESMA.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁵² Gobierno de España. Ministerio de Sanidad y Ministerio para la Transición Ecológica y Reto Demográfico. Disponible en: https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/pesma/docs/1er_PA_PESMA.pdf (accedido: 16-6-2023).

⁵³ Gobierno de España. PERTE. Salud de Vanguardia, Resumen Ejecutivo. Disponible en: https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/151121-resumen_ejecutivo_perte_para-la-salud-de-vanguardia.pdf (accedido: 16-6-2023).

respuestas en el presente y en el futuro a los retos demográficos, ambientales, sociales, tecnológicos y económicos.

El contenido de esta última norma resulta de especialmente destacable, por cuanto que con ella se introducen modificaciones normativas y otros aspectos que persiguen:

- Solucionar los problemas interpretativos suscitados desde finales de la década de los 90 a raíz de la L. 15/1997, de 25 de abril sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud (*BOE* 26-4-1997), respecto a la gestión privada de la sanidad pública. Con esta reforma se pretende blindar el sistema sanitario público como un modelo de gestión directa.
- Implantar evaluaciones de impacto en salud en la elaboración de normas sectoriales que afecten a las cuestiones de: salud, vivienda, educación, medio ambiente, transporte, ordenación del territorio, salud laboral, agricultura y producción de alimentos y salud animal y vegetal.
- Asegurar que todas las personas que viene en España tengan acceso efectivo a todos los centros sanitarios del SNS.
- Unificar la cartera común de servicios del SNS y garantizar la no introducción de nuevos copagos sanitarios.
- Mejorar la coordinación entre los servicios sanitarios y sociales.
- Posibilitar el desarrollo reglamentario del Fondo de Garantía Asistencial (fondo extrapresupuestario destinado a la compensación entre las CCAA y el INGESA —en el caso de las ciudades de Ceuta y Melilla— por las actuaciones que sus servicios de salud realicen en el marco de la aplicación de la cartera común básica de servicios asistenciales y de la suplementaria a las personas titulares del derecho en el SNS en sus desplazamientos temporales).
- Adecuar el régimen de copago farmacéutico a los titulares del derecho regulado en el art. 102 del RDL 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios (*BOE* 25-7-2015).
- Homogeneizar los colectivos exentos de aportación farmacéutica y ortoprotésica.
- Crear el consorcio de la Red española de Agencias de Evaluación de Tecnologías Sanitarias y Prestaciones del SNS (RedETS) para potenciar el desarrollo de sus actividades de evaluación y posicionarla como ejemplo de cogobernanza a nivel nacional e internacional.

De todo lo hasta aquí contemplado puede decirse que la acción española en el ámbito de la protección de la salud contribuye al cumplimiento del objetivo n.º 2 (salud y bienestar) de la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible. También

contribuye al cumplimiento de los principios n.º 16 (sanidad) y 18 (cuidados de larga duración) del Pilar Europeo de Derechos Sociales.

Y de la actividad descrita también puede afirmarse dos cosas. Una, que se avanza hacia el tratamiento de la salud y de la sanidad desde una perspectiva transversal e integrada en todas las políticas. Y dos, que no se aprecia que el MAC, como práctica de buena gobernanza, haya servido para introducir cambios de corte neoliberal en el modelo sanitario español, sino para introducir acciones que, en consonancia con los objetivos comunes, se dirigen a corregir sus desequilibrios.

6. Reflexión final

La crisis de salud pública causada por la COVID-19 y sus efectos puso a prueba los sistemas sanitarios y del bienestar, las economías, las sociedades y la forma de vivir mostrando sus debilidades. También la forma de trabajar por una Europa sólida y fuerte que avance hacia el futuro y que afronte los retos que se le presente.

En este contexto la UE contaba con unas herramientas jurídicas limitadas para afrontar la crisis sanitaria, estas son, las previstas en los arts. 6 y 168 TFUE. Apoyo, complementariedad y coordinación a una competencia que en el ámbito de la salud ejercen los Estados miembros (Arcos Vargas, 2020: 59-60). Sin embargo, la pandemia ha mostrado que para hacer frente a esta crisis y salir reforzado de ella las acciones unilaterales de los Estados desviadas del marco común de objetivos no tienen cabida al quedar patente la limitación de la acción estatal en la consecución de tales propósitos. La unión de los Estados miembros y la evolución hacia una mejor cooperación y coordinación favorecida por la Comisión Europea está permitiendo reparar los daños y preparar el futuro para la próxima generación⁵⁴.

Y esta es una de las enseñanzas que se extrae de esta crisis, la capacidad de Europa para actuar frente a la adversidad y la potencialidad de los Tratados. En particular de la acción coordinada como instrumento clave para el futuro de la UE, para el funcionamiento correcto y justo de los mercados laborales y de los sistemas de bienestar de la Europa del siglo XXI. Solidaridad, cohesión y convergencia marcan la senda de la recuperación de Europa⁵⁵. Y con estas bases y de los documentos analizados entendemos que el MAC aporta soluciones bene-

⁵⁴ COM (2020) 493 final de 9-9-2020, *op. cit.* Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0493&from=ES>

⁵⁵ COM(2020) 456 final de 27-5-2020, *op. cit.* Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0456&from=EN>

ficiosas para Europa, porque permite la convergencia hacia objetivos comunes respetando la diversidad nacional y regional. El aprendizaje que se obtiene de la pandemia es que el MAC, como método de buena gobernanza, sale reforzado. Coincidimos, por tanto, con quienes defienden que la gobernanza de Europa es compleja y que admite diversos instrumentos de gobernanza (duros y blandos) que se complementan entre sí (Sabel *et al.*, 2008: 271-327). Asimismo, compartimos la idea de que la modernización de los sistemas sanitarios europeos no implica necesariamente su liberalización, sino la búsqueda de las mejores soluciones a problemas comunes (Hervey, 2008:15). Las tradicionales funciones de promoción y protección de la salud propias de los sistemas sanitarios han de ser robustecidas con productos, procedimientos innovadores y soluciones digitales, a la vez que complementadas con otras funciones que respondan a los nuevos retos medioambientales, demográficos y socioeconómicos.

El cumplimiento de los ODS y del Pilar Europeo de Derechos Sociales coloca a la salud y la sanidad en un lugar clave dentro de las políticas de la UE, que han de tender a la búsqueda de soluciones coordinadas manteniendo el enfoque transversal de la salud y de la sanidad en todas sus acciones y respetando las competencias nacionales en este ámbito.

Por lo que respecta al sistema sanitario español y al cumplimiento del Principio n.º 16 del Pilar Europeo de Derechos Sociales, «Toda persona tiene derecho a un acceso oportuno a una asistencia sanitaria asequible, de carácter preventivo, curativo y de alta calidad» la crisis sanitaria, a semejanza de lo que ha sucedido en el resto de los Estados miembros, puso de manifiesto sus debilidades⁵⁶. Y de ahí la necesidad de reforzar sus capacidades en los ámbitos que se recogen en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR, 2021:28) con un conjunto de medidas que, coordinadas con las CCAA persigan corregir los desequilibrios del pasado, mejorar la resiliencia del sistema sanitario y afrontar los retos de futuro a la luz de las Megatrends Hub y en la línea con los objetivos fijados por el método de coordinación abierta.

Bibliografía

- ARCOS VARGAS, María Cruz (2020). «La respuesta de la Unión Europea al Covid-19», *Pandemia y Derecho. Una visión multidisciplinar*, Laborum.
- CAIRÓS BARRETO, Dulce María (2015). «Las orientaciones europeas en materia de pensiones: adecuación, sostenibilidad y seguridad» *Revista Documentación Laboral* n.º 103, Vol. I., pp. 213-237. Disponible en: <https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/dl/>

⁵⁶ OECD/European Commission. State of Health in the EU.España.Perfil sanitario nacional 2021. <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/3d1c2ed2-es.pdf?expires=1669552309&id=id&accname=guest&checksum=F98CEE8C295DEFF470B12740CABA2612>

- N103/13%20Las%20orientaciones%20europeas%20en%20materia%20de%20pensiones%20(Cair%C3%B3s%20Barreto).pdf (accedido: 4-2-2023).
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José, DOMÍNGUEZ FERNÁNDEZ, Guillermo, GARCÍA VIÉTEZ, Juan José (2020). «La “Avocación” de competencias sanitarias y de salud pública por la Unión europea durante la pandemia causada por el coronavirus SARS-CoV-2», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Estudios Doctrinales n.º 25 (4.º trimestre), Edit. Laborum, pp. 35-60. Disponible en: <https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/431> (accedido: 2-1-2023).
- GÓMEZ MUÑOZ, José Manuel (2021). «La acción de la Unión Europea durante la pandemia de SARS-COV-2», en *Nuevos escenarios del sistema de relaciones laborales derivados del COVID19*, Bomarzo, pp. 65-92.
- HATZOPOULOS, Vassilis (2007). «Why the Open Method of Coordination Is Bad For You: A Letter to the EU», *European Law Journal*, Vol. 13, N.º 3, pp. 309-342. Disponible en: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-0386.2007.00368.x> (accedido: 15-11-2022).
- HERNÁNDEZ BEJARANO, Macarena (2021). «Gestión del personal sanitario y medidas excepcionales», en *Nuevos escenarios del sistema de relaciones laborales derivados del COVID-19*, Bomarzo, pp. 367-404.
- HERVEY, Tamara K. (2008). «La gobernanza de la sanidad en la Unión Europea y la agenda de modernización del bienestar», pp. 1-17. Disponible en: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1748-5991.2007.00028.x> (accedido: 2-1-2023).
- LÓPEZ BASAGUREN, Alberto (2022). «El Derecho Primario de la UE. La protección de los Derechos Fundamentales en la UE», en *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Vol. II, *Derecho de la Unión Europea*, 4.ª edic., Tirant lo Blanch.
- MANGAS MARTÍN, Araceli y LIÑÁN NOGUERAS, Diego J. (2020), *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 10.ª edic., Tecnos.
- MARTÍNEZ YÁÑEZ, Nora M. (2015). «La coordinación de las políticas sociales y de empleo en el vórtice de la gobernanza económica europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 52, septiembre/diciembre, pp. 949-984. Disponible en: <https://recyt.fecyt.es/index.php/RDCE/article/view/42562/0>
- PÉREZ MENAYO, Vicente (2004). «El método abierto de coordinación en la UE. ¿Una fórmula institucional de evaluación?». *Gestión y Análisis de Políticas Públicas* n.ºs 30/31, pp. 71-98. Disponible en: <https://revistasonline.inap.es/index.php/GAPP/article/view/375> (accedido: 8-9-2023).
- POCHET, Philippe (2001). « Méthode ouverte de coordination et modèle social européen ». Institut d'Études Européennes. Université de Montréal. Note de recherche n.º 03/01, pp. 1-18. Disponible en: http://www.iee.umontreal.ca/publicationseng_fichiers/COLLOQUE2001/Texte-Pochet.pdf (accedido: 3-5-2023).
- RAVELLI, Fabio (2015). «Il metodo aperto di coordinamento da Lisbona 2000 a Europa 2020, tra promesse mantenute e promesse mancate». *Le fonti del diritto del lavoro tra ordinamento sovranazionale e ordinamento interno*, G. Giappichelli Editore-Torino, pp. 1-14.
- ROBLES CARRILLO, Margarita (2005). «La coordinación de políticas nacionales en el marco de la Unión Europea», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 10, pp. 1-62. Disponible en: <http://www.reei.org/index.php/revista/num10/articulos/coordinacion-politicas-nacionales-marco-union-europea> (accedido: 1-10-2023).
- ROBLES CARRILLO, Margarita (2011). «El método abierto de coordinación tras el Tratado de Lisboa», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n.º 92, Gobierno de Es-

- paña, pp. 283-325. Disponible en <https://app.vlex.com/#vid/333993342> (accedido: 1-10-2023).
- RODRIGUEZ-PIÑERO, Miguel (2010). «Il funzionamento del Metodo aperto di coordinamento della politica sociale», *Lavoro, Welfare e Democrazia Deliberativa*. Giuffrè Editore, pp. 235-260.
- SABEL, Charles F., ZEITLIN, Jonathan (2008). «Learning from difference: The New Architecture of Experimentalist Governance in the EU», *European Law Journal*, vol. 14, n.º 3, pp. 271-327. Disponible en: https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2527&context=faculty_scholarship (accedido: 10-3-2023).
- TOULEMONDE, J. (2010). «Una evaluación del Método Abierto de coordinación de las políticas de los Estados miembros de la Unión Europea», *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, n.º 4, pp. 53-78. Disponible en: <https://revistasonline.inap.es/index.php/GAPP/article/view/438> (accedido: 3-5-2023).

AUSENCIA DE REGULACIÓN JURÍDICA ESPECÍFICA SOBRE LA SALUD Y SEGURIDAD DE LOS TRABAJADORES NÁUTICOS DEPORTIVOS: CAUSAS Y CONSECUENCIAS[&]

*Lack of specific legal regulation on the health
and safety of nautical sports workers: causes and consequences*

NATASHA VERGARA PRIETO*

Universidad del País Vasco, España

RESUMEN

El artículo tenía como objetivo realizar un estudio relativo a la regulación jurídica sobre la salud y seguridad de los deportistas profesionales náuticos. Ante la ausencia de regulación específica alguna, el artículo analiza en primer lugar, las causas por las que una profesión tan singular, donde los trabajadores, deportistas profesionales, en el ejercicio de la misma asumen tantos riesgos y sufren frecuentemente accidentes y/o lesiones, no ha sido objeto de regulación específica sobre su salud y su seguridad laboral; en segundo lugar, se realiza un estudio de las consecuencias que dicha carencia conlleva; y por último, desde la humildad, propone una posible solución para afrontar la tarea de elaborar dicha regulación.

Palabras clave: deportista profesional náutico, prevención de riesgos, salud.

ABSTRACT

The objective of the article was to carry out a study related to the legal regulation on the health and safety of professional nautical athletes. In the absence of any specific regulation, the article first analyses the causes why such a unique profession, where workers, professional athletes, in the exercise of it assume so many risks and frequently suffer accidents and/or injuries, has not been subject to specific regulations regarding their health and occupational safety; secondly, a study is carried out of the consequences that this lack entails; and finally, from humility, it proposes a possible solution to face the task of developing said regulation.

Keywords: Professional nautical athlete, risk prevention, health.

[&] Trabajo realizado en el marco del Proyecto «El régimen jurídico del Transition Law y su impacto sobre los derechos laborales de los trabajadores en mares y océanos» (Convocatoria: MCIU-Proyectos de Investigación No Orientada, referencia PID2021-124045NB-C31).

* **Correspondencia a:** Natasha Vergara Prieto. Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (España). — natasha.vergara@ehu.eus — <https://orcid.org/0000-0001-7007-4396>

Cómo citar: Vergara Prieto, Natasha. (2023). «Ausencia de regulación jurídica específica sobre la salud y seguridad de los trabajadores náuticos deportivos: causas y consecuencias»; *Lan Harremanak*, 50, 315-347. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25184>).

Recibido: 23 octubre, 2023; aceptado: 18 diciembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

LABURPENA

Artikuluaren helburua zen nautikako kirolari profesionalen osasunari eta segurtasunari buruzko erregulazio juridikoari buruzko azterlan bat egitea. Erregulazio espezifikorik ez dagoenez, artikuluak aztertzen du, lehenik eta behin, zergatik ez den berariaz arautu lanbide berezi bat, non langileek, kirolari profesionalek, hainbeste arrisku beren gain hartzen dituzten eta sarritan istripuak eta/edo lesioak izaten dituzten; bigarrenik, gabezia horrek zer ondorio dakartzan aztertzen da; eta, azkenik, apaltasunetik abiatuta, erregulazio hori egiteko zereginari aurre egiteko irtenbide posible bat proposatzen da.

Hitz gakoak: Nautikako kirolari profesionala, arriskuen prebentzioa, osasuna.

1. Introducción

Por la propia geografía de España, que abarca casi 8.000 km de costa, es entendible que la actividad deportiva náutica sea una de las actividades deportivas más relevantes en el Estado. De hecho, la popularidad de los deportes náuticos se pone de manifiesto en el número de licencias federativas y clubes existentes a lo largo y ancho del país, atendiendo a los datos ofrecidos por el Consejo Superior de Deportes (institución pública dependiente del Ministerio de Cultura y Deporte) en cada una de las modalidades náuticas deportivas en la última década².

Ahora bien, a pesar de la relevancia cuantitativa de los deportes náuticos, la regulación aplicable a las distintas modalidades en los que cabe encuadrar el Deporte o los deportes náuticos es no sólo escasa, sino también se encuentra fuertemente atomizada horizontal y verticalmente hablando. Estas deficiencias reguladoras se hacen más visibles cuando se aborda la regulación aplicable en materia de seguridad y salud laboral de este colectivo; cuestión ésta sobre la cual circundará el presente trabajo. Así, la finalidad del presente trabajo es poner de manifiesto dicha realidad, reflexionando sobre sus causas, analizando sus consecuencias, y finalmente, reclamando la necesidad de exigir del legislador una normativa unitaria, coherente y lo suficientemente amplia para poder dar respuesta a las necesidades de protección y amparo que tienen los deportistas profesionales en el ámbito de su seguridad y protección de su salud. Necesidad que se ve exponencialmente incrementada si se tiene en cuenta que la práctica deportiva náutica es una actividad repleta de riesgos, que se realiza en un medio tan inseguro e incontrolable como son las aguas abiertas.

² Tabla 1 que muestra a continuación, en forma de cuadro, el número de licencias deportivas otorgadas en estos sectores durante la última década. Elaboración propia a partir de los datos obtenidos del Consejo Superior de deportes del Ministerio de Cultura y Deporte. <https://www.csd.gob.es/sites/default/files/media/files/2023-07/Hist%C3%B3rico%20licencias%20%28actualizado%202022%29-7.pdf>. Último acceso el 8/10/2023.

	Vela	Esquí náutico	Moto-náutica	Surf	Remo	Piragüismo	Actividades subacuáticas
2012	52.703	755	508	23.089	8.513	6.754	33.544
2013	34.765	633	489	23.249	10.548	6.409	31.750
2014	35.088	748	510	25.631	15.414	7.249	30.302
2015	37.954	712	557	27.624	12.560	9.601	27.926
2016	41.987	799	367	30.555	11.562	9.838	26.122
2017	44.244	867	338	38.520	11.542	10.015	26.572
2018	40.769	853	455	44.286	10.689	10.154	27.888
2019	19.134	621	473	48.181	12.929	9.925	27.431
2020	17.498	681	390	56.830	12.738	13.208	30.444
2021	17.600	817	502	68.505	14.698	17.548	31.939
2022	18.416	787	409	75.064	15.266	10.129	32.289

2. Trabajadores náuticos deportivos

Para proceder a realizar un adecuado análisis del tema propuesto, es necesario, en primer lugar, identificar el colectivo al que pertenecen los trabajadores náuticos deportivos, desde el punto de vista laboral; y, en consecuencia, el tratamiento jurídico que el legislador ha previsto para ellos.

2.1. ¿Serán trabajadores del mar?

Se parte de la consideración de que los trabajadores objeto del presente estudio son personas que ejercen su labor en el medio acuático, es decir, en el ámbito del mar. Es por ello, que lo primero que habrá que dilucidar es si este colectivo pertenece al colectivo de los trabajadores del mar. Es cierto que el Estatuto de los Trabajadores³ no reconoce, en su artículo 2, a los trabajadores del mar como un colectivo específico cuyas relaciones laborales deban estar sujetas a relaciones laborales de carácter especial. Sin embargo, la Ley General de la Seguridad Social⁴ cuando identifica la estructura del sistema de la Seguridad Social, además de reconocer el Régimen General, señala regímenes especiales para actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar, o por la índole de sus procesos productivos les es necesario el establecimiento de unos beneficios de la Seguridad Social, conocidos como regímenes especiales. Es, en su artículo 10.2.b), donde se regula que los trabajadores del mar serán uno de los grupos de trabajadores que deberán acogerse a regímenes especiales de la Seguridad Social.

Para conocer si los trabajadores náuticos deportivos pertenecen al grupo reconocido como trabajadores del mar, será necesario acudir a la normativa que regula la protección a dicho colectivo. La Ley 47/2015⁵, en sus artículos 3 y 4, recoge qué trabajadores del mar quedarán comprendidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social, sean trabajadores por cuenta ajena o propia, respectivamente; y entre otros, especifica que las personas trabajadoras que ejerzan su actividad marítimo-pesquera a bordo de las embarcaciones deportivas y de recreo quedarán comprendidas dentro del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, siempre que su rol en dichas embarcaciones sea la de técnicos o tripulantes. Es esto último, que los trabajadores estén desempeñando de dicha actividad el rol de técnicos o tripulantes, lo que hace descartar que los

³ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba en texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 255, de 24 de octubre de 2015, páginas 100224 a 100308.

⁴ 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* núm. 261, de 31 de octubre de 2015, páginas 103291 a 133519.

⁵ Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero. *BOE* núm. 253, de 22 de octubre de 2015, páginas 98849 a 98872.

trabajadores náuticos deportivos que ejercen su actividad en embarcaciones marítimo-pesqueras sean considerados como trabajadores del mar, ya que la función de estos dista mucho de ser la de un técnico o tripulante de la embarcación, y se centra más en la actividad deportiva y competitiva de la pesca; serán otros, estos sí trabajadores del mar, los que les acompañarán tripulando la embarcación⁶. También es de destacar, a este respecto, que la misma normativa incluye a los buceadores como trabajadores del mar, concretamente a los buceadores extractores de recursos marinos y los buceadores con titulación profesional en actividades industriales; sin embargo, los buceadores con titulaciones deportivas-recreativas quedan excluidos expresamente.

De todo lo expuesto, se puede concluir que los trabajadores náuticos deportivos no pertenecen al colectivo de los trabajadores del mar.

2.2. ¿Serán deportistas profesionales?

Hasta el 1 de enero de 2023, cuando entra en vigor la nueva Ley del Deporte⁷, la única definición que existía relativa a los deportistas profesionales era la que se encontraba en el artículo 1. Dos del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales⁸ (ni siquiera el Estatuto de los trabajadores⁹ en su artículo 2.1.d) cuando establece que la relación laboral de los deportistas profesionales será de carácter especial procede a definirla). Según dicha disposición, deportistas profesionales serán sólo quienes, en virtud de una relación establecida con carác-

⁶ Si bien es cierto que no es objeto del estudio del presente artículo los trabajadores de embarcaciones de recreo, al ser un colectivo que en la normativa referenciada viene juntamente con las deportivas, se entiende necesario ahondar, si bien sucintamente, la problemática en la que se encuentra los trabajadores de embarcaciones de recreo, por el tratamiento desigual al que son sometidos. El trato distinto proviene de la exclusión expresa del sector marítimo de recreo español del ámbito de armonización internacional que ofrece el Convenio sobre el Trabajo Marítimo (normativa elaborada por la Conferencia Internacional extraordinaria de la Organización Internacional del trabajo, celebrada en febrero de 2006, pero que no entró en vigor hasta el 20 de agosto de 2013). Al respecto del Convenio referido se invita al lector a bucear en la obra que la profesora Fotinopoulou Basurko ha realizado al respecto.

Entre las consecuencias de dicha falta de inclusión se encuentra que España a través de su Circular de 18 de abril de 2013 excluye a las embarcaciones de recreo inscritas en las Listas 6.^a y 7.^a del Registro Central de Buques; o que se la regulación de su protección social sea distinta al resto de los trabajadores del mar, ya que son incluidos en el grupo primero y, como consecuencia, ello traiga aparejada una diferencia, a entender de muchos, negativa e injustificada en su protección social, como son las remuneraciones; las bases de cotización; la prescripción de coeficientes correctores; la incapacidad permanente o la pensión por jubilación (Salas Porras, 2017:117 y ss.).

⁷ Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

⁸ *BOE* núm. 153, de 27 de junio de 1985, páginas 200075 a 20077.

⁹ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 26 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 255, de 24 de octubre de 2015, páginas 100224 a 100308.

ter regular, se dediquen, voluntariamente, a la práctica del deporte por cuenta y dentro de organización de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución¹⁰.

La normativa deportiva anterior, esto es, la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte¹¹ poco o nada regulaba al respecto, y dejaba en manos de la normativa laboral dicha clasificación.

¹⁰ Los rasgos normativos más característicos de la relación laboral especial de los deportistas profesionales regulados por el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio se pueden concretar en los siguientes:

- La relación laboral especial de los deportistas profesionales será siempre de duración determinada, pudiendo producirse prórrogas del contrato. Lo expuesto supone que queda formalmente excluido la contratación por tiempo indefinido (art. 6).
- Respecto de la jornada de los deportistas profesionales comprenderá la prestación efectiva de sus servicios ante el público y el tiempo en que esté bajo las órdenes directas del club o entidad deportiva a efectos de entrenamiento o preparación física y técnica para la misma. Si bien no se computarán, a efectos de duración máxima de la jornada los tiempos de concentración previos a la celebración de competiciones, ni los empleados en los desplazamientos hasta el lugar de celebración de las mismas (art. 9).
- Durante la vigencia del contrato del deportista profesional, el club o entidad deportiva podrá ceder temporalmente a terceros clubes o entidades los servicios del deportista, siempre que medio el consentimiento expreso del mismo. El club o entidad cesionaria quedará subrogado en los derechos y obligaciones del cedente, respondiendo ambos solidariamente del cumplimiento de las obligaciones laborales y de Seguridad Social. En el caso de que la cesión tuviera contraprestación económica, el deportista profesional tendrá derecho a percibir la cantidad acordada que no podrá ser inferior al 15% de la cantidad estipulada por la cesión (art. 11).
- La regulación derivada de las distintas modalidades de extinción del contrato es la siguiente:
 - Extinción por mutuo acuerdo de las partes. En el caso que dicha extinción fuera consecuencia de una cesión definitiva de los servicios del deportista profesional a otro club o entidad deportiva, el deportista tendrá derecho a percibir como mínimo el 15% bruto de la cantidad estipulada por la cesión (art.13).
 - Extinción del contrato por expiración del tiempo convenido. En el caso de que el deportista suscribiera un nuevo contrato laboral con otro club o entidad deportiva (siempre que mediara convenio colectivo), esta deberá abonar al club de origen una compensación por preparación o formación (art. 14).
 - Extinción del contrato por despido del deportista. En caso de que tal despido sea considerado improcedente, el deportista profesional tendrá derecho a una indemnización, que a falta de pacto se fijará judicialmente, de al menos 2 mensualidades de sus retribuciones periódicas, más la parte proporcional correspondiente de los complementos de calidad y cantidad de trabajo percibidos durante el último año (art. 15).
 - Extinción del contrato por voluntad del deportista (Vergara Prieto, 2018: 1 y ss.). La extinción del contrato por voluntad del deportista profesional, sin causa imputable al club, dará a este derecho, en su caso, a una indemnización que en ausencia de pacto se fijará por la jurisdicción laboral en función de las circunstancias de orden deportivo, perjuicio que se haya causado a la entidad y demás elementos que el jugador estime conveniente (art. 16).

¹¹ BOE núm. 249, de 17 de octubre de 1990, páginas 30397 a 30411.

La actual Ley del Deporte ha supuesto, en este aspecto, un avance normativo muy destacable, ya que, por primera vez, se ha incorporado a una norma con rango de ley, además de la definición de la práctica deportiva¹² y del deportista¹³, una clasificación aclaratoria de los tipos de deportistas¹⁴ existentes y, finalmente, ha ampliado el ámbito conceptual del deportista profesional.

Según el artículo 21 de la mencionada ley serán deportistas profesionales, además de aquellos que se dediquen voluntariamente a la práctica deportiva por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución (definición que ya existía como ya se ha expuesto anteriormente), aquellas que se dediquen voluntariamente y de manera habitual a la práctica deportiva por cuenta propia, que perciban retribuciones económicas procedentes de terceros distintos a las entidades deportivas a las que pertenezcan, y que no estén destinadas a la compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva o premios por la participación en competiciones; y que estén o deban estar afiliadas y de alta en el correspondiente régimen del sistema de la Seguridad Social¹⁵.

Por tanto, teniendo en cuenta lo antedicho, los trabajadores náuticos deportivos son considerados como deportistas profesionales¹⁶, porque son trabajado-

¹² El art. 2.1. de la Ley de Deporte establece que la práctica deportiva se define como toda actividad física que, mediante una participación, individual o colectiva, organizada o no, profesional o no profesional, se realice con objetivos relacionados con la mejora de la condición física, psíquica o emocional, con la consecución de resultados en competiciones o actividades deportivas, con la adquisición de hábitos deportivos saludables o con la ocupación activa del tiempo de ocio, realizada en instalaciones públicas o privadas, o en el medio natural.

¹³ El art. 19.1. de la Ley del Deporte dispone que se considera deportista cualquier persona física que, de forma individual o en grupo, practique actividad física o deporte en las condiciones establecidas en el artículo 2.1 de la Ley.

¹⁴ El art. 19.2 de la Ley del Deporte realiza la siguiente clasificación:

— Personas que practican deporte en el ámbito federativo, y dentro del mismo:

- Deportistas de competición: Deportistas profesionales y no profesionales.
- Deportistas de no competición en el ámbito federativo.
- Deportistas ocasionales sin licencia en el ámbito federativo.

— Personas deportistas de alto nivel o de alto rendimiento.

¹⁵ En otras palabras, la reciente Ley del Deporte ha ampliado la definición del deportista profesional, aglutinando tanto los trabajadores por cuenta ajena como los trabajadores por cuenta propia. Con anterioridad a la aprobación de dicha ley, deportistas tan destacados como el tenista Rafael Nadal (ganador de 22 *Grand Slam*) o el golfista Jon Rahm (actual número 3 en el ranking mundial) no eran considerados deportistas profesionales, ya que su fuente de ingresos no devenía de un contrato laboral con una entidad deportiva, sino de contratos mercantiles (de patrocinio o sponsorship) con distintas empresas. Gracias a la nueva ley estos deportistas, trabajadores por cuenta propia, también serán considerados deportistas profesionales.

¹⁶ En contraposición al deportista profesional la nueva ley también define, por primera vez dentro de la normativa deportiva, no así en la laboral (Real Decreto 1006/1985), la figura del deportista no profesional; y en su artículo 21.4 establece que serán deportistas no profesionales aquellos que se

res que como consecuencia de un contrato laboral suscrito con un club o entidad deportiva, se dedican voluntariamente a la práctica deportiva orientada a la competición, por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de su empleador (un club o entidad deportiva) a cambio de una retribución. Entre las notas caracterizadoras de esta relación están: en primer lugar, que los empresarios únicamente podrán ser clubes o federaciones deportivas; en segundo lugar, que la labor a realizar por los trabajadores náuticos deportivos será la encaminada a participar en competiciones deportivas oficiales; y, finalmente, que para la consecución y perfeccionamiento de su relación laboral, estos trabajadores obligatoriamente deberán estar en posesión de la oportuna licencia federativa¹⁷ que les habilite para dicha práctica¹⁸.

dediquen a la práctica deportiva dentro del ámbito de una entidad deportiva, que no tengan relación laboral con la misma y que perciban de esta una compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva, percepciones que deberán ser justificadas documentalmente.

A este respecto, se ha de denunciar la utilización fraudulenta de esta figura que se viene haciendo por parte de muchas entidades deportivas de distintas modalidades deportivas con el único fin de evitar pagar las correspondientes cuotas a la Seguridad Social.

Ha sido la jurisprudencia, STS, Sala de lo Social, de 2 de abril de 2009, n.º rec. de casación para unificación de doctrina: 4391/2007 (ECLI:ES:TS:2009:2432), la que ha realizado una gran labor para evitar estos usos fraudulentos y ha establecido, a través de sus sentencias, que la existencia de la relación laboral entre el deportista y el club no depende del hecho de que un club participe en una competición considerada como profesional, tampoco que la federación deportiva le otorgue una licencia de carácter profesional y, únicamente, dependerá de si en la relación con el club concurren los requisitos de dedicación a la práctica del deporte, regularidad, voluntariedad, ajenidad, dependencia y, especialmente, una retribución continuada y regular en el tiempo.

¹⁷ La Ley del Deporte otorga a las federaciones deportivas españolas el monopolio o derecho en exclusiva en la representación de sus correspondientes modalidades deportivas en el ámbito estatal.

Para que un deportista pueda participar en una competición oficial, sea cual sea su ámbito territorial (autonómico, estatal o internacional), es preceptivo que este esté en posesión de la oportuna licencia, pudiendo exigir a los deportistas solicitantes, con carácter previo a su concesión, la obligatoriedad de someterse a un control de dopaje.

La licencia deportiva viene definida como el documento o título jurídico, único, nominal e intransferible, que permite o habilita para participar en actividades y competiciones oficiales organizadas por las federaciones. No ha sido hasta la aprobación de la nueva Ley del Deporte cuando se ha reconocido explícitamente (en su Preámbulo) el carácter administrativo de la licencia federativa, siendo su expedición o denegación una de las competencias que las federaciones deportivas españolas tienen atribuidas por delegación de la Administración Pública. La licencia, por tanto, es el título habilitante para poder competir oficialmente en cualquier modalidad deportiva, sea profesionalmente o de forma aficionada.

¹⁸ Estas son las notas distintivas que distinguen a los trabajadores náuticos deportivos, considerados como deportistas profesionales, de los trabajadores náuticos recreativos. Esto es, por una parte, los empresarios de los primeros únicamente podrán ser federaciones o clubes, mientras que en el caso de los trabajadores náuticos recreativos podrán ser sociedades mercantiles; y por otra, los servicios que prestan los trabajadores náuticos deportivos están encaminados a la participación en competiciones oficiales mediante la posesión obligatoria de la licencia federativa, mientras que en el caso de los recreativos, se dedican a prestar servicios de recreo y ocio, carecen de licencia federativa, pero deberán estar oportunamente habilitados, mediante la obtención de los títulos profesionales exigidos por el Ministerio de Fomento, representado por la Dirección General de la Marina Mercante (licencia de navegación, capitán de yate, etc.).

3. Posibles causas o razones que responden a la ausencia de regulación específica

Tradicionalmente, la actividad deportiva se ha considerado una actividad de entretenimiento más que una actividad laboral.

Teniendo en cuenta que la actividad deportiva, más aún la profesional, constituye una fuente importante de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales sorprende que el legislador no le haya prestado la atención que merece a las condiciones en las que los deportistas desarrollan su trabajo, ni a los riesgos que para su salud implica tal actividad. Cuestión que, por otra parte, se reconoce como una labor muy complicada y ardua, ya que el deporte profesional exige de los deportistas, a la hora de ejercer su labor, que la realicen más allá de sus propios límites, muchas veces obviando su propia seguridad y poniendo en grave peligro su salud. Es por ello que asombra que, por parte de los poderes públicos, no se haya acometido un estudio profundo de las medidas que pudieran ser necesarias para dignificar su trabajo y, así, garantizar mejor su seguridad y salud laborales.

Por ser exquisitesos en el análisis, al legislador sí le ha preocupado y se ha ocupado de regular el control de las sustancias dopantes que pudieran consumir los deportistas mediante la aprobación de Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte¹⁹ (que será objeto de análisis más adelante); pero, para no ser hipócritas, su preocupación a la hora de abordar la regulación del *doping* se ha producido no tanto para atender a la protección de la salud y la prevención de enfermedades y trastornos que pudieran generarse como consecuencia del consumo de sustancias dopantes, sino porque el consumo de este tipo de componentes suponen, como se sabe, una ventaja competitiva a favor del deportista consumidor en detrimento de la competencia deportiva.

Volviendo al tema objeto del presente trabajo, son varias las razones y causas, de distinta naturaleza, por las cuales el legislador no ha emprendido la regulación específica al respecto. Dicho de otra manera, son varias las causas por las que una cuestión tan importante y trascendental para cualquier trabajador y, más aún, para los deportistas náuticos, dada la peligrosidad del propio medio en el que transcurre su trabajo, no se haya convertido aún en una realidad normativa. Entre ellas destacan cuatro: la marginalidad del deporte profesional en el ámbito legislativo; el principio de asunción del riesgo de todo deportista; la imposición de contratar seguros para los deportistas federados; y la dificultad normativa dada la multitud de modalidades, especialidades y pruebas deportivas existentes.

¹⁹ BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2021, páginas 165009 a 165066.

3.1. Marginalidad del deporte como rama del Derecho

Si bien en la sociedad la práctica del deporte en sus múltiples modalidades se ha convertido en fundamental y cada vez más profesionalizada, su regulación no ha sufrido la misma evolución.

De hecho, no es hasta el 2007 cuando la Unión Europea²⁰ reconoce al deporte como actividad merecedora de ser regulada; todo ello, por ser considerada como una actividad económica. En España, a pesar de que es la propia Constitución Española la que en su artículo 43.3 exige a los poderes públicos²¹ el fomento del deporte, durante muchos años el tratamiento que le ha conferido el legislador más se ha parecido a la de una actividad lúdica o de ocio, que a una actividad laboral.

La primera norma destacable relativa al deporte es el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales²², que es consecuencia del reconocimiento al colectivo de los deportistas como merecedora de tener una relación laboral de carácter especial, por parte del Estatuto de los Trabajadores vigente en aquella fecha²³. Es una norma excesivamente sencilla, siguiendo la política de ausencia de intervención de las Administraciones Públicas en esta materia. Su articulado se limita a regular, de forma muy exigua, el contenido, duración y las causas de resolución del contrato laboral por cuenta ajena del deportista profesional. Ni siquiera en el apartado que regula los derechos del deportista prevé absolutamente nada respecto de su derecho de seguridad y salud del colectivo. Es una norma

²⁰ Art. 165 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2007, *DOUE C-202*, 7 de junio de 2016.

²¹ Será el Consejo Superior de Deporte adscrito al Ministerio de Cultura y Deporte al que corresponderá actuación de la Administración del Estado en el ámbito de deporte y, por tanto, asume las competencias en la materia. La actividad deportiva organizada descansa en estructuras asociativas, tales como federaciones deportivas y ligas profesionales. Estas asociaciones deportivas vienen reguladas en el Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre, de Federaciones Deportivas Españolas y Registro de Asociaciones Deportivas (*BOE* núm. 312, de 30 de diciembre de 1991, págs. 41820 a 41826). Se han de destacar dos de sus preceptos:

El primero, el artículo 1 de la referida norma, que define a las federaciones deportivas como entidades asociativas privadas, sin ánimo de lucro y con personalidad jurídica y patrimonio propio; y que, además, de sus propias atribuciones, ejercen por delegación funciones públicas de carácter administrativo.

Y, el segundo, el artículo 23, que dispone que las Ligas Profesionales serán asociaciones con personalidad jurídica propia que gozarán de autonomía, si bien serán parte integrante de la federación deportiva española que corresponda; estarán integradas exclusiva y obligatoriamente por los clubes deportivos y serán las responsables de organizar y gestionar las competiciones oficiales de carácter profesional de ámbito estatal.

²² *BOE* núm. 153, de 27 de junio de 1985, págs. 20075 a 20077.

²³ Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 64, de 14 de marzo de 1980, págs. 5799 a 5815.

que su articulado se ha visto inalterado durante los casi 40 años que lleva en vigor. Es probable que dicha norma, en la actualidad, se haya visto superada por la realidad social y profesional de los deportistas profesionales; por lo que ha llegado el momento de que se apruebe una nueva norma que se adapte a las realidades, especificidades y características del deportista profesional del siglo XXI.

La aprobación de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte²⁴ supone un salto cualitativo, porque consigue, por primera vez, aunar la normativa relativa al deporte, y establece como objetivo fundamental el regular el marco jurídico en que debe desenvolverse la práctica deportiva en el ámbito del Estado, rechazando, por un lado, la tentación de asumir un protagonismo público excesivo y, por otro, la propensión a abdicar de toda la responsabilidad en su ordenación y racionalización. Política que se ha mantenido con la aprobación de la nueva Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte²⁵, que ha venido a sustituir aquella aprobada en la década de los 90.

Es importante aclarar que las competencias en materia de promoción del deporte son autonómicas²⁶, por lo que todas las Comunidades Autónomas han dictado leyes en materia del deporte²⁷, las cuales han sido objeto de posteriores desarrollos normativos subordinados.

²⁴ BOE núm. 249, de 17 de octubre de 1990, págs. 30.397 a 30.411.

²⁵ BOE núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, págs. 193.306 a 193.397.

²⁶ Art. 148.1.19 de la Constitución Española. BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29.313 a 29.424.

²⁷ —Comunidad de Madrid. Ley 15/1994, de 28 de diciembre, del Deporte de la Comunidad de Madrid (BOCM núm. 9, de 11 de enero de 1995, págs. 11 a 24, BOE núm. 85, de 10 de abril de 1995, págs. 10.654 a 10.667).

— Comunidad de Extremadura. Ley 2/1995, de 6 de abril, del Deporte de Extremadura (DOE núm. 50 de 29 de abril de 1995, págs. 1.643 a 1.661, BOE núm. 128, de 30 de mayo de 1995, págs. 15.700 a 15.713).

— Comunidad de Cantabria. Ley 2/2000, de 3 de julio, del Deporte (BOC núm. 134, de 11 de julio de 2000, págs. 5.211 a 5.226, BOE núm. 177, de 25 de julio de 2000, págs. 26.422 a 26.439).

— Comunidad de Cataluña. Decreto legislativo 1/2000, de 31 de julio, por el que se aprueba el Texto único de la Ley del Deporte (DOGC núm. 3199, de 7 de agosto de 2000, págs. 10.172 a 10.189).

— Comunidad de Navarra. Ley Foral 15/2001, de 5 de julio, del Deporte de Navarra (BON núm. 86, de 16 de julio de 2001, págs. 5.501 a 5.519, BOE núm. 190, de 9 de agosto de 2001, págs. 29.749 a 29.775).

— Comunidad de Valencia. Ley 2/2011, de 22 de marzo, del deporte y la actividad física de la Comunitat Valenciana (DOGV núm. 6487, de 24 de marzo de 2011, págs. 12.328 a 12.375, BOE núm. 91, de 16 de abril de 2011, págs. 39.440 a 39.495).

— Comunidad de Galicia. Ley 3/2012, de 2 de abril, del deporte de Galicia (DOG núm. 71, de 13 de abril de 2012, págs. 13.194 a 13.295, BOE núm. 101, de 27 de abril de 2012, págs. 32.376 a 32.439).

— Comunidad de La Rioja. Ley 1/2015, de 23 de marzo, del ejercicio físico y del deporte de La Rioja (BOR núm. 40, de 25 de marzo de 2015, págs. 6.317 a 6.383, BOE núm. 90, de 15 de abril de 2015, págs. 31.808 a 31.891).

Como se ha puesto de manifiesto, el legislador no ha elaborado grandes e importantes normas relativas al mundo deportivo. Es por ello, que han sido y son las entidades deportivas de carácter privado (federaciones deportivas)²⁸ las que han aprovechado esa inoperancia de los poderes públicos, y han aprobado multitud de reglamentos y circulares por los que, finalmente, se regula el Deporte en España, en general, y las modalidades deportivas, en particular (García Caba *et al.*, 2013:282 y ss.). Esta labor acometida por las federaciones deportivas, en ocasiones, ha sido fundamental y ha de ponerse en valor; por ejemplo, la labor reglamentaria realizada por las distintas federaciones deportivas en la pandemia consecuencia del COVID; fueron ellas las que elaboraron reglamentos

-
- Comunidad de Murcia. Ley 8/2015, de 24 de marzo, de la Actividad Física y el Deporte de la Región de Murcia (*BORM* núm. 71, de 27 de marzo de 2015, págs. 12.448 a 12.528, *BOE* núm. 103, de 30 de abril de 2015, págs. 37.692 a 37.762).
 - Comunidad de Castilla la Mancha. Ley 5/2015, de 26 de marzo, de la Actividad Física y el Deporte de Castilla-La Mancha (*DOCM* núm. 67, de 8 de abril de 2015, págs. 9.314 a 9.374, *BOE* núm. 148, de 22 de junio de 2015, págs. 51.777 a 51.846).
 - Comunidad de Andalucía. Ley 5/2016, de 19 de julio, del Deporte de Andalucía (*BOJA* núm. 140, de 22 de julio de 2016, págs. 10 a 65, *BOE* núm. 188, de 5 de agosto de 2016, págs. 56.055 a 56.129).
 - Comunidad de Aragón. Ley 16/2018, de 4 de diciembre, de la actividad física y el deporte de Aragón (*BOA* núm. 244, de 19 de diciembre de 2018, págs. 42.815 a 42.862, *BOE* núm. 24, de 28 de enero de 2019, págs. 7.291 a 7.350).
 - Comunidad de Canarias. Ley 1/2019, de 30 de enero de 2019 de la Actividad Física y el Deporte de Canarias (*BOC* núm. 27, de 8 de febrero de 2019, págs. 4.868 a 4.939, *BOE* núm. 50, de 27 de febrero de 2019, págs. 18.568 a 18.622).
 - Comunidad de Castilla León. Ley 3/2019, de 25 de febrero, de la Actividad Físico-Deportiva de Castilla y León (*BOCYL* núm. 44, de 5 de marzo de 2019, págs. 9.671 a 9.748, *BOE* núm. 74, de 27 de marzo de 2019, págs. 31.286 a 31.347).
 - Comunidad de Asturias. Ley 5/2022, de 29 de junio, de Actividad Física y Deporte (*BOPA* núm. 31, de 8 de junio de 2022, págs. 1 a 39, *BOE* núm. 172, de 19 de julio de 2022, págs. 102.404 a 102.462).
 - Comunidad Illes Balears. Ley 2/2023, de 7 de febrero, de la actividad física y el deporte de las Illes Balears (*BOIB* núm. 19, de 11 de febrero de 2023, págs. 6576-6644, *BOE* núm. 137, de 9 de junio de 2023, páginas 81.992 a 82.078).
 - Comunidad del País Vasco. Ley 2/2023, de 30 de marzo, de la actividad física y del deporte del País Vasco (*BOPV* núm. 73, de 18 de abril de 2023, número de orden 1837, *BOE* núm. 105, de 3 de mayo de 2023, páginas 61.303 a 61.378).

²⁸ Cada modalidad deportiva conforma un microcosmos jurídico con sus propios estatutos y reglamentos normativos (distintos unos de otros, dada la diversidad de aspectos que se deben regular en cada una de las modalidades deportivas) en el marco del ordenamiento jurídico general deportivo, que establecen las reglas de juego y las disposiciones que regulan las especificidades de organización y funcionamiento de que se dota cada modalidad deportiva.

Pueden distinguirse disposiciones que emanan de las federaciones estatales o autonómicas y las que tienen su origen en las estructuras internacionales del deporte.

La potestad para elaborar los estatutos y reglamentos federativos se deriva del derecho y de la capacidad de autorregulación que toda asociación ostenta, si bien en el caso de las federaciones deportivas estatales, la Administración ejercerá un control de legalidad que hace que su aprobación, por el Consejo Superior de Deportes o el órgano autonómico correspondiente, sea una condición determinante para su existencia en cuanto norma jurídica.

adecuando las medidas de salud y seguridad para hacer frente a dicha situación. Pero en otras ocasiones, sus reglamentos han generado muchísima controversia, porque muchas de las disposiciones emanadas por dichas federaciones deportivas han sido contrarias al Derecho interno de los Estados; como por ejemplo, el artículo 59.2 de los Estatutos de la *Fédération Internationale de Football Association*²⁹, aplicable directamente a todos los miembros integrantes de la Federación Española de Fútbol (RFEF), prohíbe a sus integrantes, expresamente, que puedan recurrir ante los tribunales ordinarios, vulnerando el derecho constitucional que ampara a todo ciudadano a la tutela judicial efectiva³⁰.

3.2. Asunción de riesgo

A nadie se le escapa que la práctica del deporte y, más aún, cuando se realiza de forma profesional, es una fuente lesiones y accidentes, por lo que en principio pudiera entenderse que la regulación de su seguridad y su salud debería ser objeto de trabajo para el legislador, y, especialmente, en el caso de los deportes náuticos teniendo en cuenta el lugar en el que se práctica, que en muchas ocasiones es hostil. Pero no es así. Es de destacar que, a pesar de la frecuencia con que se producen estas lesiones y/o accidentes, falta en el ordenamiento jurídico español un tratamiento legislativo de los riesgos en el deporte. El riesgo es consustancial a la práctica del deporte, sin necesidad de que se esté ante un deporte de alto riesgo. Quien decide practicarlo asume ese riesgo inherente, asunción que tiene como presupuestos el conocimiento y aceptación; y como correlato, el deber de actuación conforme a las reglas de la prudencia.

Destaca a este respecto la sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 22 de febrero de 2000³¹, que realiza un análisis profundo, y que ha sido reproducida en otras sentencias³², y por multitud de autores (Paredes Rodríguez, 2012:1-15 y García Valdés, 1993: 194 y ss.), sobre el tema de la teoría de la asunción de riesgos por parte del deportista. La presente teoría halla el fundamento de la impunidad en el consentimiento prestado, tácita o explícitamente, por los deportistas. Dicho consentimiento no se presta para ser lesionado, sino para asumir el riesgo de que la lesión se produzca. Según esta teoría, el depor-

²⁹ Edición mayo del 2022.

³⁰ Art. 24 de la Constitución española. *BOE* núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

³¹ SAP de Castellón 49 A/2000, Sección 1.ª, de 22 de febrero de 2000, n.º rec. apelación: 27/99 (ECLI:ES:APCS:2000:227). Se trata de una sentencia excepcional, en este caso se condena como autor de falta de lesiones a un jugador que, sin existir disputa del balón, le propina un golpe a un adversario que le había dado antes una patada en un lance del juego en un partido de fútbol sala, produciéndose lesiones como consecuencia del puñetazo.

³² SAP de la Rioja 247/2004, Sección 1.ª, de 8 de septiembre, n.º rec. de apelación: 23/2004 (ECLI:ES:APLO: 2004:460), Fundamento Jurídico 2.º y SAP de Zaragoza 325/2009, Sección 3.ª, de 14 de abril, n.º rec. de apelación: 259/2008 (ECLI:ES: APZ: 2009:1037), Fundamento Jurídico 1.º.

tista consiente en poner en peligro su integridad física y, caso de que se den lesiones, dicho consentimiento operará como justificación y/o como causa de exclusión de tipicidad, siempre que se observen mínimamente las reglas de juego o *lex artis*. En esta teoría se basa la sentencia del Tribunal Supremo³³ que reconoce que en la práctica del deporte se asumen determinados riesgos, que se materializan en lesiones y/o accidentes porque son inherentes a la propia práctica de la actividad deportiva, siempre y cuando dichos riesgos no sean producidos de forma dolosa o culposa.

Teniendo en cuenta todo lo antedicho, parece que la ordenación normativa de medidas de prevención de riesgos en el deporte se convierte en una tarea muy complicada, si no imposible. Desde el punto de vista de los riesgos, la práctica deportiva y las medidas de prevención de riesgos pudieran ser realidades opuestas. La práctica deportiva se caracteriza por la asunción de los riesgos; cuanto mayores riesgos asuma el deportista, mejores serán los resultados que obtenga. Por tanto, la imposición de cualquiera medida de prevención de riesgos imposibilitaría el desarrollo competitivo del deportista, porque coartaría una de sus vías de mejora competitivo, esto es, la asunción de riesgos.

3.3. Imposición del legislador de asegurar a los deportistas federados

Dada la peligrosidad coyuntural de la práctica del deporte, y ante la inexistencia de normativa específica relativa a la salud y seguridad en el deporte, la opción del legislador ha sido, como ya se ha comentado anteriormente, regular la obligatoriedad de que todos los deportistas federados, que participen en competiciones oficiales de ámbito estatal, estén en posesión de un seguro que cubra los riesgos para la salud derivados de la práctica de la modalidad deportiva correspondiente, mediante el Real Decreto 849/1993, de 4 de junio, por el que se determina las prestaciones mínimas del Seguro Obligatorio Deportivo³⁴. De modo que tanto las enfermedades como las lesiones acontecidas como consecuencia de la ejecución de su trabajo quedarán cubiertas a través de los mencionados seguros obligatorios.

Es el propio preámbulo de la norma el que reconoce que no existe regulación preventiva al efecto y que, dada la especificidad de los riesgos que conlleva la práctica deportiva, así como la necesidad de garantizar un marco de seguridad sanitaria, es necesaria la imposición de la obligatoriedad de un seguro a todos los deportistas federados. Esta manifestación por parte del legislador, evidencia

³³ STS 942/1992, Sala de lo Civil, sección 1.ª, de 22 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:17258). La sentencia juzga la posible responsabilidad civil por lesiones a un jugador en el transcurso de un partido de pala, cuando a consecuencia del impulso propinado a la pelota por la pala, esta golpeó su ojo izquierdo produciéndose su pérdida.

³⁴ BOE núm. 149, de 23 de junio de 1993, páginas 19.156 a 19.157.

la asunción, por su parte, del vacío regulatorio específico que existe respecto a la salud y la seguridad de los deportistas profesionales y, entre ellos como no podría ser de otra manera, la de los náuticos.

Según la norma, el seguro será imprescindible para todos los deportistas federados que participen en competiciones oficiales de ámbito estatal; este seguro deberá cubrir los riesgos para la salud que pudieran padecer los deportistas como resultado de su actividad deportiva.

A todo esto, se le suma la obligatoriedad que se impone a la suscripción obligatoria de un seguro de responsabilidad civil para embarcaciones deportivas regulada en el Real Decreto 607/1999, de 16 de abril³⁵. Este seguro tiene por objeto la cobertura de la responsabilidad civil extracontractual en que pudieran incurrir por los daños materiales y personales ocasionados, mediando culpa o negligencia, a terceros, los propietarios de embarcaciones deportivas, las personas que patroneen las mismas y los esquiadores que pudiera arrastrar la embarcación.

3.4. Diversidad de modalidades deportivas

3.4.1. *Aproximación general*

Entre las razones que justifican la inexistencia de una normativa unitaria y global de seguridad y salud para el deporte, está que éste no es, a su vez, un concepto unitario. La actividad deportiva se representa a través de las modalidades deportivas, y todas ellas son muy diversas.

Para desarrollar este apartado resulta necesario comenzar por definir lo que es el deporte y, sobre todo, lo que significa la modalidad deportiva, para después poder entender lo complejo que puede resultar legislar al respecto.

El deporte se define como todo tipo de actividad física que tenga como finalidad la expresión o mejora de la condición física y mental; éste se representa a través de las modalidades deportivas que son abundantes, diversas y con especialidades particulares. Ello, indefectiblemente, complica la posibilidad de elaborar una norma unitaria que pueda aglutinar las características y especializaciones que tiene cada una de ellas (Seguí Urbaneja y Pol Vilagrasa, 2018:1-35).

Por su parte, respecto a qué es una modalidad deportiva, no ha sido hasta la aprobación de la nueva Ley del Deporte³⁶ cuando se ha logrado alcanzar una definición unitaria a nivel estatal, y la define como toda forma de práctica de ac-

³⁵ BOE núm. 103, de 30 de abril de 1999, páginas 15.894 a 15.896.

³⁶ Art. 44.1 de Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. BOE núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

tividad física-deportiva con características estructurales propias, que tenga tradición, reconocimiento y reglamentación autonómica y nacional. Una modalidad deportiva puede contar, a su vez, con varias especialidades deportivas³⁷ y, cada especialidad con una o varias pruebas³⁸.

Serán las distintas federaciones deportivas³⁹, por delegación de la Administración Pública, las que se encargarán de la gestión, organización, control y administración de todas las competiciones de cada una de las modalidades deportivas previamente reconocidas por el Consejo Superior de Deportes, o en su caso, por los órganos autonómicos competentes.

3.4.2. *Modalidades deportivas náuticas*

Si ya ha sido complicado lograr una definición unitaria de lo que es una modalidad deportiva, resulta imposible encontrar en el ordenamiento español la definición del deporte náutico o la modalidad deportiva náutica. Lo evidente es que todas las modalidades deportivas náuticas tienen como característica común que se practican en aguas abiertas, si bien algunas de ellas se ayudan de embarcaciones (con o sin motor); otras de distintos instrumentos flotantes; y otras, no requieren de ningún tipo de accesorio externo.

El Consejo Superior de Deportes ha reconocido, a nivel estatal, las siguientes modalidades, especialidades y pruebas deportivas náuticas en su Resolución de 24 de junio de 2022, que si bien su objetivo principal no es el de reconocimiento de tales actividades náuticas, sirve, de forma indirecta, para conocer

³⁷ Se entiende por especialidad deportiva la práctica deportiva vinculada a una determinada modalidad deportiva basada en unos fundamentos técnicos y tácticos particulares, que, pese a no reunir los requisitos para ser considerada modalidad deportiva, tiene singularidades en su práctica que la configura con un grado de autonomía suficiente respecto de otras especialidades deportivas y/o modalidades deportivas. Dentro de cada especialidad puede existir diferentes disciplinas deportivas, atendiendo a la exclusividad de sus reglas, así como al lugar donde se desarrolla.

³⁸ Para la obtención de dicha definición, esto es, de la modalidad deportiva, el legislador estatal ha recurrido a las distintas definiciones ya aportadas por las distintas leyes del deporte autonómicas, y las ha compilado todas ellas para poder ofrecer una única definición unitaria y global.

³⁹ El sistema federativo español está configurado siguiendo la estructura administrativa estatal, esto es, existen federaciones deportivas autonómicas de cada una de las modalidades deportivas, y éstas participan de la correspondiente federación estatal.

En principio, la representación internacional en cada modalidad corresponderá a la federación deportiva estatal; no obstante, y esto supone una gran novedad que incorpora la nueva Ley del Deporte, las federaciones deportivas autonómicas podrán participar directamente en el ámbito internacional, en el caso de modalidades o especialidades deportivas con arraigo histórico y social en su respectiva Comunidad Autónoma (Federación Vasca de Pelota), o bien en el caso de que la federación autonómica hubiera formado parte de una federación internacional antes de la constitución de la federación española correspondiente (Federación de Surfing del País Vasco). En ambos casos, la federación internacional correspondiente deberá dar el preceptivo plácet para su participación.

cuáles son las oficiales y las amparadas por el propio Consejo Superior de Deportes⁴⁰:

- Actividades subacuáticas (pesca submarina, natación con aletas, orientación subacuática, buceo deportivo con escafandra autónoma, rugby subacuático, hockey subacuático, apnea, fotografía subacuática, video subacuático, tiro subacuático, buceo competición y cazafoto apnea).
- Esquí náutico (clásicas y wakeboard).
- Motonáutica (motos de agua, *off-shore*, catamaranes, radiocontroladas y navegación de recreo).
- Pesca y casting (agua dulce, mar costa, *casting*, altura, *black-bass*, embarcación y salmónidos).
- Piragüismo (aguas tranquilas, slalom, descensos de aguas bravas, rafting, maratón, kayak de mar, kayak polo, ascensos, descensos y travesías, piragüismo recreativo, estilo libre, kayak surf, barcos de dragón y paracanoé).
- Remo (remo olímpico, remo tradicional, remo de mar, remo en sala, remo paralímpico).
- Surf (*surfboard*, *longboard*, *bodyboard*, *kneeboard*, *skimboard*, *bodysurf*, *tandemsurf*, *town in surf*, *stand up and paddle*, surf adaptado).
- Vela (vela ligera, windsurfing, cruceros, *kiteboarding*, y vela adaptada).

Dado que el sistema español jurídico deportivo es una conjunción de normas jurídicas estatales y autonómicas, en ocasiones, hace que, existan modalidades o especialidades deportivas reconocidas a nivel estatal que no están reconocidas a nivel autonómico, como ocurre en el caso de la modalidades deportiva del surf y todas sus especialidades, que no existen, por razones de orografía, en muchas Comunidades Autónomas⁴¹, o, y únicamente a modo de ejemplo, especialidades como buceo deportivo con escafandra autónoma, rugby subacuático, que no están reconocidas como tales en la Comunidad Autónoma Vasca; y, al contrario, modalidades o especialidades deportivas reconocidas por las nor-

⁴⁰ Se trata de la Resolución por la que se aprueba el catálogo de modalidades, especialidades y pruebas deportivas financiadas en las convocatorias de subvenciones del Consejo Superior de Deportes. <http://www.csd.gob.es/sites/default/files/media/files/2022-04/RESOLUCION%20CATA-LOGO%20sgn.pdf> (último acceso el 08/10/2023).

A pesar de que la resolución va dirigida a dar a conocer qué modalidades, especialidades y pruebas deportivas serán objeto de subvenciones económicas, una vez inspeccionada y comprobada la adecuación de las mismas y su cumplimiento con los fines previstos de Ley del Deporte (la resolución siendo de 2022 hace referencia a la hoy derogada Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte), a efectos del presente estudio es absolutamente válida la relación o el listado que incluye, ya que, como aclara en el propio texto de la resolución, incorpora todas las modalidades, especialidades y pruebas reconocidas por el propio Consejo Superior de Deportes, incluso aquellas que no son susceptibles de ser subvencionables.

⁴¹ Sólo están reconocidas en Asturias, Canarias, Cantabria, Galicia y Andalucía.

mativas autonómicas que no lo están estatalmente, como es el Stand Up Paddle Racing que está reconocida como especialidad deportiva en la Comunidad Autónoma del País Vasco y no lo está a nivel estatal (Petit Lavall *et al.*, 2020: 297 y ss.). Incluso, puede ocurrir que en una modalidad deportiva concreta el Estado reconozca unas especialidades y una Comunidad Autónoma reconozca otras distintas, como ocurre en el caso del remo. En la modalidad de remo, a nivel estatal, se reconocen las especialidades de remo olímpico, remo tradicional, remo de mar, remo en sala, remo paralímpico; mientras que, en el País Vasco, se reconoce el banco móvil, banco fijo y el remoergómetro⁴².

3.4.3. *Complejidad de generar una regulación unitaria específica*

Toda esta diversidad complica la posibilidad de generar una normativa unificada que dé respuesta a multitud de necesidades legislativas de las que adolece el deporte en general, y los deportes náuticos, en particular.

Dada la diversidad de modalidades, especialidades y pruebas deportivas existentes, es obvio, que el legislador no tiene una tarea fácil para poder legislar algo tan específico como son las medidas de prevención de riesgos laborales que abarquen la totalidad de las necesidades de cada una de las modalidades deportivas. La diversidad entre las modalidades deportivas es inmensa, solo hay que comparar modalidades deportivas tales como el surf, la vela, la moto acuática o el buceo; todas ellas pertenecen al deporte náutico, pero las características y necesidades de cada una de ellas son completamente distintas. Más aun, dentro de las mismas modalidades cada especialidad requiere sus propias medidas, por lo que serán diferentes las medidas que deba adoptar un deportista en una competición de vela ligera que en una de *kiteboarding*, aun perteneciendo ambas a la Federación de Vela.

Por todo lo expuesto, se puede concluir que mientras el legislador no apruebe unas normas que regulen las medidas de prevención de riesgos específicas para el colectivo, las federaciones deportivas deberían adquirir un cierto protagonismo a este respecto.

⁴² Orden de 10 de febrero de 2022, del Consejero de Cultura y Política Lingüística, de actualización del catálogo de modalidades y disciplinas deportivas contenidas en el anexo al Decreto 16/2006, de 31 de enero, de las Federaciones Deportivas del País Vasco. *BOPV* núm. 43, núm. orden: 995, de 1 de marzo de 2022.

4. Régimen jurídico de seguridad y salud laboral de los deportistas náuticos

4.1. Introducción

Como se ha expuesto con anterioridad, en la actualidad nadie niega que la actividad deportiva, en tanto en cuanto es una fuente lucrativa, es una actividad profesional; y que, por tanto, aquellos que la practican de forma profesional deben ser considerados trabajadores y, como consecuencia, deben estar amparados por todos los derechos que asisten a los restantes trabajadores.

Como se ha constatado, no existe legislación relativa a la seguridad y salud laboral de los deportistas profesionales, en general, ni de los deportistas náuticos deportivos en particular⁴³.

Siendo esto una realidad, es innegable que existen algunas normas que han regulado aspectos concretos que de alguna forma u otra tienen relación con medidas sobre la seguridad en el mundo del deporte. En primer lugar, cabe tener en cuenta la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte⁴⁴, que regula las medidas que deben adoptar los organizadores de los espectáculos deportivos, así como las sanciones ante posibles incumplimientos. Y en segundo lugar, y en este caso sí que es normativa específica del sector náutico deportivo el Real Decreto 62/2008, de 25 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de las Condiciones de Seguridad Marítimas de la navegación y de la vida humana en la mar, aplicables a las pruebas náuticas deportivas⁴⁵, que regula las medidas de seguridad que deben ser adoptadas en todas las competiciones náutico-deportivas. Pero se ha de señalar, que ninguna de las dos normas regula las medidas de seguridad que deben adoptar los propios deportistas, se centran en las medidas organizativas de las distintas competiciones, por lo que en ningún caso se pueden tomar como regulación de referencia (Camuñas Arrancudiaga, 2014: 353-366).

Respecto a la regulación sobre la salud de los deportistas, podría reconocerse como norma específica la Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte⁴⁶, que regula todos los aspectos necesarios para armonizar colectivamente las acciones dirigidas a combatir las prácticas de dopaje,

⁴³ Para ser exquisitos con la verdad, existe el Real Decreto 550/2020, de 2 de junio, por el que se determina las condiciones de seguridad de las actividades de buceo, que supone una excepción a la ausencia de normativa de prevención de riesgos en el deporte, en general, y en los náuticos, en particular, si bien no termina de ser lo suficientemente satisfactoria como se verá más adelante, en el apartado número 5, del presente artículo donde se analizará dicha norma.

⁴⁴ BOE núm. 166, de 12 de julio de 2007, páginas 29946 a 29964.

⁴⁵ BOE núm. 33, de 7 de febrero de 2008, páginas 6.725 a 6.732.

⁴⁶ BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2021, páginas 165009 a 165066.

si bien reconoce como último objetivo la protección de la salud de los y las deportistas⁴⁷.

No obstante, no ha sido hasta la aprobación de la nueva Ley del Deporte⁴⁸ cuando, por primera vez, se ha reconocido, expresamente, el derecho de los deportistas profesionales a poder ejercer su labor con la debida seguridad y protección de la salud, lo que ha supuesto un avance muy destacable; sin embargo, es del todo insuficiente dado que el colectivo de deportistas necesita una regulación propia que aborde todas y cada una de sus especialidades.

4.2. Norma aplicable al deporte profesional

Teniendo en cuenta todo lo antedicho, es el momento de descubrir cuál es la norma o normas que se le aplicará al colectivo de los deportistas profesionales, y como consecuencia, a los náuticos.

El artículo 40.2 de la Constitución Española⁴⁹ encomienda a los poderes públicos velar por la seguridad e higiene en el trabajo. El desarrollo normativo de esta obligación se materializa en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 31/1995, de 8 de noviembre (LPRL)⁵⁰, que se convierte en el marco general de actuación en materia preventiva, todo ello, en coherencia con las decisiones de la Unión Europea en la materia⁵¹ y de la Organización Internacional del Trabajo⁵². Por tanto, dicha ley nace con vocación de universalidad, como así lo especifica en su exposición de motivos cuando dice que se dirige a abordar, de manera global y coherente, el conjunto de los problemas derivados de los riesgos relacionados con el trabajo, cualquiera que sea el ámbito en el que el trabajo se preste (Romeral Hernández, 2016:35-57).

Hasta la aprobación de la nueva Ley del Deporte no se ha reconocido, explícitamente, a la LPRL como norma aplicable al deporte profesional.

⁴⁷ El papel de esta norma dentro de la legislación sobre la prevención de la salud del deportista se abordará más adelante en el presente trabajo.

⁴⁸ Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314 de diciembre de 2022, páginas 193.306 a 193.397.

⁴⁹ *BOE* núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29.313 a 29.424.

⁵⁰ *BOE* núm. 269, de 10 de noviembre de 1995, páginas 32.590 a 32.611.

⁵¹ Directiva 89/391/CEE, del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (*DOCE* núm. 183, de 29 de junio de 1989, páginas 1 a 8); Directiva 92/85/CEE, del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz en período de lactancia (*DOCE* núm. 348, de 28 de noviembre de 1992, páginas 1 a 8); Directiva 94/33/CE, del Consejo, de 22 de junio de 1994, relativa a la protección de los jóvenes en el Trabajo (*DOCE* núm. 216, de 20 de agosto de 1994, páginas 12 a 20).

⁵² Instrumento de Ratificación del Convenio número 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981. *BOE* núm. 270, de 11 de noviembre de 1985, páginas 35.477 a 35.479.

Hasta entonces, el hecho de que el artículo 3 de la LPRL especificara que las normas en dicha ley serían de aplicación a las relaciones reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, podía dar a entender que las relaciones laborales de carácter especial reguladas en el artículo 2 del Estatuto del Trabajador⁵³, entre las que se encuentra la de los deportistas profesionales, quedarían fuera del ámbito de aplicación de la norma. Por tanto, era necesario acudir a un análisis detallado de las normas, y así constatar, si bien de forma indirecta, que las relaciones laborales de los deportistas quedaban incluidas en el ámbito de aplicación de la normativa preventiva general de la LPRL⁵⁴.

Como ya se ha adelantado, no ha sido hasta la promulgación de la Ley del Deporte cuando, por primera vez, se ha reconocido expresamente que la LPRL es norma aplicable a las personas deportistas profesionales, y dispone, en su artículo 31.4, que estos, en el ámbito de su relación laboral, tendrán derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la LPRL.

Pero esta no es la única aportación que ha realizado la nueva ley en materia de prevención; son muchas las aportaciones realizadas (aunque algunas de ellas pudieran ser algo discutibles) y las más destacables son las siguientes:

Entre los fines que la nueva Ley del Deporte exige que deben perseguir las políticas públicas las Administración General del Estado deben estar los siguientes: que la práctica deportiva se realice en condiciones de seguridad, que permitan el mantenimiento y mejora de la condición física y psíquica individual,

⁵³ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 255, de 24 de octubre de 2015, páginas 100.224 a 100.308.

⁵⁴ Concretamente, para llegar a dicha conclusión, esto es, que a la relación laboral especial de los deportistas profesionales se les aplica la normativa preventiva general, se acudía al texto que regulaba la relación laboral especial de los deportistas profesionales que viene regulada en el Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio. A pesar de que el texto no hace alusión alguna al derecho de a la seguridad y salud de este colectivo, a lo largo del texto se pueden encontrar alusiones a la aplicación de la normativa preventiva general al colectivo de los deportistas, por ejemplo:

El artículo 7 quinto del Real Decreto 1006/1985 señala que los deportistas profesionales tendrán los derechos y deberes básicos previstos en los artículos 4 y 5 del Estatuto del Trabajador, y el artículo 4.2 d) especifica que los trabajadores tienen derecho a su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales. Por su parte artículo, 21 del mismo Real Decreto, bajo el epígrafe de Derecho Supletorio, establece que en lo no regulado por el presente Real Decreto serán de aplicación el Estatuto de los Trabajadores y las demás normas laborales de general aplicación, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza especial de la relación laboral de los deportistas profesionales.

De tal forma que haciendo las remisiones legales oportunas se llegaba a la conclusión de que, a pesar de la ausencia de remisión expresa, la ley aplicable a los deportistas profesionales era la general para todos los trabajadores.

sin producir daño o riesgo; que el desarrollo de la actividad física y el deporte se realice en condiciones compatibles con la seguridad de las personas; y que se promocióne la investigación y la innovación en tecnología aplicada al deporte, dando prioridad a la debida protección de los deportistas⁵⁵.

Por otra parte, por primera vez, la Ley del Deporte reconoce como derecho de los deportistas (sean federados, profesionales o no profesionales) su derecho a que su práctica deportiva se realice con las condiciones de seguridad y salud⁵⁶. Incluso, exige a los organizadores de las competiciones oficiales, que estas se realicen en las condiciones de seguridad y salud con el fin de minimizar los riesgos, y que se contrate los seguros de accidentes y asistencia sanitaria en aras a la prevención de riesgos⁵⁷.

La mencionada ley (al igual que lo hacía su antecesora, pero esta vez de forma más desarrollada) también regula, específicamente, la protección de la salud de las personas deportistas, admitiendo que las federaciones deportivas puedan exigir un reconocimiento médico, más aún, incluso un control antidopaje⁵⁸ previo a la expedición de las licencias federativas (cuestión que será abordada más adelante por entender que dichas medidas pudieran vulnerar algunos derechos fundamentales).

Por otra parte, se mantiene la obligación de que todos los deportistas federados tengan suscrito a su favor un seguro obligatorio⁵⁹ que cubra los riesgos para la salud derivados de la práctica de la modalidad deportiva correspondiente⁶⁰.

Y finalmente, la ley en su Disposición Final 5.^a establece que los derechos y deberes de los deportistas serán objeto de desarrollo reglamentario, a través de un Estatuto del Deportista. Quizás, sea este encargo final que realiza la ley el que pueda desembocar en una normativa que regule también la seguridad y la salud de los deportistas profesionales, como derechos que ya son reconocidos por la propia Ley del Deporte.

⁵⁵ Art. 3 de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

⁵⁶ Art. 21, 22, 23 y 27 de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

⁵⁷ Art. 86 f) y g) de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

⁵⁸ En los términos previstos en la Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte. *BOE* núm. 312, de 29 de diciembre de 2021, páginas 165009 a 165066.

⁵⁹ Obligación que viene regulada por el Real Decreto 849/1993, de 4 de junio, por el que se determina las prestaciones mínimas del Seguro Obligatorio Deportivo. *BOE* núm. 149, de 12 de junio de 1993, páginas 19156 a 19157.

⁶⁰ Art. 30 y 49 de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. *BOE* núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

4.3. Consecuencias de la aplicación de la legislación preventiva general y sus especificidades en el ámbito del deporte

Son muchísimos los autores y los estudios que se han realizado relativos al análisis del régimen jurídico sobre la seguridad y salud laboral de los trabajadores; es por ello, que el presente apartado dedicará su contenido al estudio de las especificidades que genera la aplicación de esta normativa preventiva general al deporte profesional, y se examinará la respuesta que el ordenamiento jurídico ha dado al respecto.

Ante el derecho que ostenta el deportista profesional a la seguridad y salud en el desempeño de su actividad laboral, la LPRL establece la correspondiente obligación del club o entidad deportiva de adoptar las medidas necesarias para garantizar dicho derecho; para ello, deberá realizar la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en el club o entidad deportiva y la adaptación de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los deportistas profesionales (art. 14 de la LPRL). Cuestión que, por otra parte, no será nada sencilla ya que, por una parte, y tal como se ha comentado anteriormente, los deportistas profesionales, tanto en sus entrenamientos como en las competiciones que participan, asumen riesgos y peligros personales con la única finalidad de mejorar sus marcas y ganar competiciones; y por otra parte, el trabajo del deportista profesional se centra en realizar entrenamientos que llevan a su cuerpo al límite que, en ocasiones, se excede, lo que finalmente perjudica evidentemente su salud. Hace mucho tiempo que se ha reconocido por parte de las instituciones deportivas a nivel mundial que el deporte profesional no es saludable.

4.3.1. Equipos de protección individual

Para la realización de un adecuado plan de prevención de riesgos exigido por la LPRL, el artículo 17 establece que el empresario deberá proporcionar los equipos de trabajo, así como los equipos de protección individual adecuados para el desempeño de sus funciones, y velar por el uso de los mismos. Este último particular tiene su desarrollo en el Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual⁶¹, y en su artículo 2.1 establece que se entenderá por equipo de protección individual, cualquier equipo destinado a ser llevado o sujetado por el trabajador para que le proteja de uno o varios riesgos que puedan amenazar su seguridad o su salud, así como cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin. Ahora bien, en el artículo 2.2. e) excluye el material deportivo de entre los equipos de protección.

⁶¹ BOE núm. 140 de 12 de junio de 1997, pág. 18.000 a 18.017.

Esta circunstancia puede plantear si los clubes están o no exentos de proporcionar dichos equipos de protección a sus deportistas profesionales. La respuesta es obvia; evidentemente que no. Se deberá atender a otro tipo de normas que desarrollen este aspecto, como pudieran ser reglamentos o convenios suscritos en el ámbito federativo.

4.3.2. *Obligatoriedad a someterse a reconocimientos médicos y control de dopaje*

Probablemente, la aplicación, en el ámbito del deporte profesional, del artículo 22 de la LPRL sea la disposición que genera más controversia, además, por diversas razones. La extensión del propio artículo, así como la diversidad del contenido del mismo, hace que se ponga de manifiesto que su aplicación práctica y real en el ámbito deportivo no se realice siguiendo los parámetros establecidos por la norma. De hecho, en el ámbito del deporte se recurre a las obligaciones establecidas por las antes mencionadas Ley del Deporte y la Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte, poniendo de manifiesto diferencias sustanciales entre el tratamiento que se le confiere a un trabajador por cuenta ajena al uso y al que se le somete a un deportista profesional.

El artículo referido regula la vigilancia de la salud de los trabajadores, esto es, el artículo 22, establece que el empresario garantizará la vigilancia periódica del estado de salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes al trabajo; pero para ello, será necesario contar con su consentimiento, ya que someterse a dichos reconocimientos médicos es un acto voluntario por parte del trabajador.

Es cierto que la propia disposición regula la posibilidad de que dichos reconocimientos sean obligatorios, siempre que, previo informe de los representantes de los trabajadores, se dé uno de los siguientes casos: dicho examen sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores; o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa; o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad. A este respecto, es del todo pertinente traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Primera, núm. 196/2004 de 15 de noviembre⁶² que respecto de los reconocimientos médicos obligatorios dispone que sólo estarán habilitados por la Ley cuando concurran una serie de circunstancias como son: la proporcionalidad al riesgo (por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en el núcleo de los derechos incididos); la indispensabilidad de las pruebas (por acreditarse *ad casum* la necesidad objetiva

⁶² ECLI:ES:TC:2004:196.

de su realización en atención al riesgo que se procura prevenir, así como los motivos que llevan al empresario a realizar la exploración médica); y la presencia de un interés preponderante del grupo social o de la colectividad laboral o una situación de necesidad objetivable. Asimismo, declara el tribunal que la obligatoriedad no podrá imponerse si únicamente está en juego la salud del propio trabajador.

Respecto de los reconocimientos médicos en el ámbito deportivo, como ya se ha adelantado en el presente trabajo, el artículo 30 de la nueva Ley del Deporte dispone que el Consejo Superior de Deportes establecerá de forma progresiva la obligación de efectuar reconocimientos médicos previos a la expedición de la licencia federativa. Esta obligación progresiva incidirá en aquellos deportes en los que se considere necesaria para una mejor prevención de los riesgos para la salud de sus practicantes. Más aún, el artículo 49 del mismo cuerpo normativo establece que las personas que soliciten una licencia deportiva podrán ser sometidas, con carácter previo a su concesión, a un control de dopaje, en los términos previstos en la Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte⁶³, que, por otra parte, en su art. 8, establece que los deportistas tendrán la obligación de someterse a los controles de dopaje que determine la Agencia Estatal Comisión Española para la Lucha Antidopaje en el Deporte⁶⁴.

Primeramente, se debe poner de manifiesto que en el ámbito deportivo interfieren más agentes que en otros ámbitos, porque si bien el deportista con quien mantiene la relación laboral es con el club deportivo, es a la Federación (y no al club) a la que la disposición referida ordena que no expida licencia alguna hasta que no se realice el citado reconocimiento médico.

No se debe de perder de vista la importancia que tiene para el deportista el estar en posesión de la licencia federativa, ya que para que aquel pueda participar en una competición oficial no es suficiente tener suscrito un contrato laboral con el club deportivo que participe en esa competición, sino que necesita estar en posesión de la mencionada licencia, que es la que finalmente habilita al deportista para poder participar en competiciones oficiales. Recordar que la competencia de expedir las licencias federativas recae sobre las federaciones deportivas, y esta es una competencia de carácter público-administrativo delegada por la Administración Pública⁶⁵.

⁶³ BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2021, páginas 165009 a 165066.

⁶⁴ Institución dependiente del Ministerio de Cultura y deporte cuyo primer objetivo es la promoción de la práctica deportiva en igualdad de condiciones preservando la salud de los deportistas evitando el consumo fraudulento de sustancias que mejoran el rendimiento deportivo de un modo ilícito.

⁶⁵ Art. 50 c) de la Ley 39/2022, de 30 de diciembre, del Deporte. BOE núm. 314, de 31 de diciembre de 2022, páginas 193306 a 193397.

Por tanto, la falta de posesión de la licencia por parte del deportista, ya sea por su negativa a realizarse estos controles o porque los resultados no han sido los exigibles, conllevaría que, al deportista, aun teniendo un contrato laboral válido y vigente, se le impidiera poder participar en competiciones oficiales lo que, indefectiblemente, impediría el ejercicio de su derecho a la ocupación efectiva⁶⁶, y como consecuencia, se vulneraría su derecho al trabajo previsto en la Constitución española⁶⁷.

Por lo demás, la negativa a realizarse estos controles o que los resultados no fueran los adecuados para un deportista podría otorgarle el derecho al club deportivo para proceder a un despido procedente o disciplinario del deportista por incumplimiento de contrato.

Finalmente, y volviendo de nuevo a la exigencia de la normativa deportiva a someter obligatoriamente a los deportistas a los reconocimientos médicos y controles de dopaje, se abre un abanico de dudas respecto a la constitucionalidad del precepto (por vulnerar el derecho a la intimidad regulado en el art. 18 de la CE, además de infringir el derecho a la integridad física articulado en el artículo 15 del mismo cuerpo normativo), al entender que no se ajusta a lo establecido en la norma general de prevención de riesgos.

A este respecto, la jurisprudencia⁶⁸ ha resuelto sobre todas las implicaciones constitucionales expuestas y, de forma unánime, ha declarado que dicha obligación goza de suficiente amparo legal, ya que la finalidad de dichos controles se dirige a garantizar la protección de la salud, así como la limpieza en el deporte, ambos bienes con reconocimiento constitucional (art. 43 CE), siempre y cuando estas medidas de control sean proporcionadas, razonablemente intrusivas y respetuosas con la dignidad del deportista.

4.3.3. *Confidencialidad en el tratamiento de los datos obtenidos de los controles realizados*

El mismo artículo 22 de la LPRL establece que las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo respetando siempre el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona del trabajador y la confidencialidad de toda la información relacionada con su salud. El acceso a dicha información quedará limitado al personal médico y a las autoridades sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda faci-

⁶⁶ Art. 4.2. a) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *BOE* núm. 255 de 24 de octubre de 2015, páginas 100224 a 100308.

⁶⁷ Art. 35 de la Constitución Española. *BOE* núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29313 a 29424.

⁶⁸ STS (Sala de lo Civil, sección 1.ª) núm. 348/2017 de 1 de junio, ECLI:ES:TS:2017:2138.

litarse al empresario o a otras personas sin el consentimiento del trabajador. En el mundo del deporte, parece ser que dicha exigencia de confidencialidad no supera los mínimos exigibles, lo que conllevaría a la vulneración del derecho a la intimidad del deportista (art. 18 CE). A nadie se le hace extraño, por ser una práctica generalizada, que las entidades deportivas hagan públicos partes médicos de sus deportistas cuando estos se encuentran en situación de baja o sufren cualquier tipo de lesión o accidente laboral. No son pocas las ruedas de prensa que realizan los servicios médicos de los clubes deportivos dando todo tipo de detalles acerca de la lesión o de la operación a la que va a ser sometido un determinado deportista. Esta situación que sería impensable para cualquier trabajador ha terminado siendo habitual cuando el trabajador es un deportista profesional.

Es evidente que las entidades deportivas, en aras a justificar esta práctica, se escudan en el consentimiento expreso dado por el deportista, que se erige en pieza clave para que la difusión de los datos médicos que realiza la entidad deportiva tenga amparo legal; pero a nadie se le escapa, que en la práctica, este consentimiento expreso no llega a producirse en muchas ocasiones, y cuando se materializa, su validez pudiera ser cuestionada dada la presión y/o coacción a la que los deportistas, en ocasiones, son sometidos por las propias sociedades deportivas (González del Río, 2022:1-17).

4.3.4. *Declaraciones de incapacidad permanente a los deportistas*

No es hasta la aprobación del Real Decreto 287/2003, de 7 de marzo, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social a los deportistas profesionales⁶⁹, cuando finalmente se produce la inclusión del colectivo de los deportistas profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social⁷⁰. Siendo una decisión que por muchas razones ha sido valorada como muy positiva, sin embargo, la falta de atención a las peculiaridades intrínsecas de la práctica deportiva profesional ha dado lugar a serias disfuncionalidades que se tratarán de analizar en este apartado. Según el artículo 2 del Real Decreto 287/2003, la acción protectora dispensada a los deportistas profesionales será la establecida con carácter general para los trabajadores, en el art. 42 de la Ley General de la Seguridad Social⁷¹, de conformidad con el art. 155 del mismo cuerpo normativo, incluyendo, por tanto, la prestación económica por incapacidad. De la

⁶⁹ BOE núm. 84, de 8 de abril de 2003, páginas 13.481 a 13.482.

⁷⁰ Es cierto que hasta la promulgación de dicha norma varios distintos grupos de deportistas se habían visto beneficiados de dicha medida a través de sucesivas normas reglamentarias, pero no es hasta que se aprueba el mencionado Real Decreto cuando se le reconoce al colectivo, en general, la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social.

⁷¹ 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 núm. 261, de 31 de octubre de 2015, pág. 103.291 a 103.519.

aplicación de la Ley se deduce que los deportistas profesionales se encontrarán protegidos mediante la prestación de incapacidad permanente en sus grados de parcial y total como cualquier otro trabajador.

Ahora bien, cuando se analiza la figura de la incapacidad permanente en su grado parcial, que se otorga cuando, sin alcanzar el grado de total, ocasiona al trabajador una disminución no inferior al 33% en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma, se evidencia que en el ámbito del deporte profesional es inviable que se reconozca dicha incapacidad, ya que conceptos como «rendimiento normal de su profesión» o «tareas fundamentales» no se ajustan a la naturaleza de la práctica deportiva profesional. Para competir las exigencias de preparación físicas y psíquicas son siempre las máximas, por lo que sería imposible que un deportista profesional, declarada su incapacidad permanente parcial, pudiera continuar compitiendo a nivel profesional (Correa Carrasco y Sáez Lara, 2017: 278-290).

Respecto de la declaración de la incapacidad permanente total también ha sido una cuestión altamente controvertida. La incapacidad permanente total inhabilita al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de su profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta. Una vez más, resulta complicado aplicar el concepto general a la actividad deportiva profesional, ya que atendiendo a las elevadas exigencias que requiere cualquier actividad deportiva de alto rendimiento, todos los deportistas se encontrarían habilitados para solicitar dicha declaración y, por tanto, quedar protegido por el Régimen General de la Seguridad Social, ya fuera por la edad, alguna lesión o por el propio desgaste físico generado a lo largo de, normalmente, su corta carrera profesional. Y es evidente que nunca ha sido intención del legislador provocar esta disfunción. Ha sido la jurisprudencia, a través de los Tribunales Superiores de Justicia, la que caso por caso ha dado respuesta a cada una de las controversias planteadas (García-Perrote Escartín y Mercader Uguina, 2017: 1-7).

Se ha de mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2016⁷², que si bien no elabora una tesis clara respecto de cuando se debe reconocer la incapacidad permanente total a un deportista profesional, ha sido la primera que el alto tribunal ha resuelto sobre este tema, y ha evidenciado un problema existente que requiere que el legislador proporcione una adecuada respuesta en cuanto a ofrecer una regulación acorde con las singularidades inherentes a la actividad deportiva profesional, donde el nivel de exigencia física es fundamental, donde las lesiones y la edad han de ser planteados como riesgos con entidad propia (Fernández Domínguez, 2017: 25-39).

⁷² STS (Sala de lo Social) núm. 5773/2016, de 20 de diciembre de 2016, ECLI:ES:TS:2016:5773.

5. Posible excepción: buceo

La labor encomendada en este trabajo no quedaría finalizada si no se hiciera una mención expresa a la actividad del buceo, ya que, en este caso, el legislador sí que ha entendido necesario el regular las condiciones de seguridad de las actividades de buceo mediante el Real Decreto 550/2020, de 2 de junio⁷³. En este sentido, el legislador reconoció esta necesidad ya que constató que la regulación existente hasta la fecha había quedado superada en varios aspectos: de una parte, por la existencia de modalidades de buceo que carecían de normas aplicables; de otra parte, porque las normas existentes hasta la fecha estaban desprovistas de un sentido unitario que asegurara una coherencia; y finalmente, por la continua aparición y mejora del equipamiento utilizado por los buceadores. La nueva norma tuvo como finalidad dotar a la actividad de buceo de una regulación adecuada de las normas de seguridad que se debían observar en su práctica.

El ámbito de aplicación de la norma se circunscribe a las actividades de buceo que se realicen en aguas marítimas situadas en zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

Es en el artículo 3 de la norma la que identifica el buceo deportivo como una de las modalidades reguladas. Entre las condiciones generales de seguridad que exige la norma y, por tanto, también en relación al buceo deportivo se encuentran las siguientes:

- La edad mínima para realizar la actividad de buceo será de 8 años con las siguientes limitaciones de profundidad:
 - De 8-9 años de edad: 6 metros.
 - De 10-11 años de edad: 12 metros.
 - De 12-15 años de edad: 21 metros.
 - De 16 a 18 años de edad: 40 metros.
- Los buceadores deberán superar al menos cada dos años un reconocimiento médico que incluya al menos pruebas de espirometría, electrocardiograma y de otorrinolaringología, y que verifique la aptitud física para la práctica del buceo.
- El buceador deberá contar con la formación adecuada y necesaria de acuerdo con la exposición hiperbárica a la que se vaya a someter.

Ahora bien, cuando se refiere a las normas de seguridad específicas del buceo deportivo, el artículo 21 establece que la participación en competiciones oficiales de buceo deportivo se regirá por las reglas que establezcan las federa-

⁷³ BOE núm. 177, de 26 de junio de 2020, páginas 44.609 a 44.640.

ciones deportivas, de acuerdo con los estándares adoptados por las federaciones internacionales y, solo, en su defecto, por el real decreto. Cuando la actividad de buceo se realice fuera del ámbito organizativo de una competición oficial, las condiciones de seguridad se regirán por lo dispuesto en el real decreto y, en particular, por los preceptos del buceo recreativo⁷⁴.

Como se comprueba de lo expuesto, si bien regula una serie de condiciones generales que le son de aplicación al buceo deportivo, cuando se refiere a las condiciones específicas, la norma delega su regulación a los reglamentos aprobados por las federaciones de distintos ámbitos territoriales, lo que hace pensar, que al igual que ocurre con las modalidades deportivas náuticas deberán ser las federaciones las competentes para acometer esta labor tan importante.

6. Conclusiones

A lo largo del trabajo hemos tenido la oportunidad de poner de manifiesto una carencia legislativa que existe, hasta la fecha, en materia de salud y seguridad del colectivo de los deportistas profesionales, en general, y de los náuticos, en particular.

Teniendo en cuenta que la actividad deportiva, más aún la profesional, constituye una fuente importante de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, sorprende que el legislador no le haya prestado la atención que merece a las condiciones en las que los deportistas desarrollan su trabajo, ni a los riesgos que para su salud implica tal actividad. Sin embargo, durante el estudio realizado se ha verificado que es una cuestión que se reconoce como una labor muy complicada y ardua. Se parte de que el Derecho deportivo ha sido una materia marginada por el poder legislativo; pero más allá de eso, se le suma que el

⁷⁴ Dentro de la modalidad de buceo recreativo existen dos técnicas de buceo, la autónoma y la semiautónoma.

Respecto al buceo recreativo en técnica de autónomo, este tendrá como límite 40 metro de profundidad, pudiendo utilizar sólo aire o nitrox. En todo momento se tendrá acceso directo a la superficie y la unidad mínima de buceador será la pareja en el agua. No estará permitida: la realización de paradas de descompresión programada, la entrada en grutas, cuevas, etc., en las que se pierda la luz y cuya profundidad de penetración tenga más de 30 metros. Y todo practicante deberá encontrarse en posesión de un seguro de accidentes y de responsabilidad civil.

En relación al buceo recreativo en técnica semiautónomo, este tendrá como límite los 6 metros de profundidad. También en este caso se tendrá en todo momento acceso directo a la superficie, no está permitida la realización de descompresión programada y la unidad mínima en el agua será la pareja. En este caso la única mezcla respirable permitida será el aire.

Respecto de los guías e instructores de buceo recreativo su exposición máxima diaria al medio hiperbárico no podrá ser superior a 180 minutos. Únicamente, cuando se realicen inmersiones a menos de 10 metro, y siempre que no se supere esta profundidad en toda la jornada, la exposición máxima diaria al medio hiperbárico podrá ampliarse hasta 300 minutos.

deporte profesional exige de los deportistas, a la hora de ejercer su labor, que la realicen más allá de sus propios límites, muchas veces obviando su propia seguridad y poniendo en grave peligro su salud; es decir, la aplicación de conocido principio de la asunción de riesgos, que contraviene cualquier política de prevención. Y si todo ello no fuera suficiente, la diversidad de modalidades deportivas existentes, cada una con sus especialidades y características propias, justifica, quizás tal ausencia legislativa.

El trabajo ha aclarado que, si bien no existe regulación específica propia, le es de aplicación la de ámbito general para los demás trabajadores; pero la aplicación de la normativa general en materia de prevención al colectivo de los deportistas, en ocasiones, genera «disfunciones» que no son deseables, como son la inseguridad jurídica que causa las incapacidades totales o parciales; o la obligatoriedad de someterse a revisiones médicas; o la asunción de que los datos médicos de los deportistas se publiciten asumiendo un consentimiento tácito por parte de estos.

Es el momento de que, partiendo de todas estas dificultades, se tomen las necesarias medidas, por parte de los poderes públicos, y configuren una regulación jurídica suficiente para que estos deportistas puedan ejercer su actividad profesional, dignificando su trabajo y, así, garantizando mejor su seguridad y salud laboral.

Un punto de partida interesante pudiera ser la iniciada por la nueva Ley del Deporte en su Disposición Final 5.^a, que dispone que los derechos y deberes de las personas deportistas deberán ser objeto de desarrollo reglamentario, a través de un Estatuto del Deportista. Creemos que la inclusión de determinadas medidas preventivas en el mencionado Estatuto, dirigidas exclusivamente al colectivo de los deportistas profesionales, sería un avance muy importante, aunque evidentemente seguiría siendo del todo insuficiente.

Junto con la inclusión de medidas de prevención de carácter general en el futuro Estatuto del Deportista, esta parte aboga porque sean las federaciones deportivas las que, dentro de sus competencias, elaboren y desarrollen sus propios reglamentos sobre la salud y seguridad de sus deportistas. Se ha demostrado a lo largo del trabajo, que la diversidad deportiva, esto es, la abundancia de modalidades deportivas existentes, complica hasta el extremo la elaboración de una normativa unitaria al respecto. Son las propias federaciones de cada modalidad deportiva las que mayor conocimiento tienen respecto de ellas, en sí; de su actividad y/o competiciones; y de los propios deportistas que lo practican. Es por ello, que nadie mejor que ellas para acometer este desafío normativo. Esta competencia podría configurarse como una de las funciones a desarrollar bajo la tutela del Consejo Superior de Deportes, esto es, como una atribución de una función pública por delegación, como ocurre, entre otras, con la expedición de las licencias; o pudiera configurarse como una de las funciones propias de carác-

ter privado que tienen conferidas las federaciones deportivas a través de sus estatutos y reglamentos.

Además, no debemos de olvidar la experiencia adquirida por las federaciones deportivas, cuando durante la pandemia, tuvieron que aprobar reglamentos en materia de adopción de medidas de prevención frente al COVID, que funcionaron perfectamente, y que posibilitaron que los deportistas pudieran llevar a cabo su actividad profesional con plena seguridad.

Por tanto, partiendo de dicha experiencia adquirida, entendemos que las federaciones deportivas han demostrado estar suficientemente cualificadas para acometer dicho reto y confeccionar las normas y regulaciones en aras a responder frente a la necesidad de dotar de una legislación propia relativa a la salud y a la seguridad de los deportistas profesionales, de forma que quede resuelto ese vacío legislativo existente hasta la fecha.

Bibliografía

- CAMUÑAS ARRANCUDIAGA, Ricardo, «La doctrina de la asunción del riesgo en el ámbito deportivo. Comentario de la Sentencia 125/2013 de la Sección 4.º de la Audiencia Provincial de Pontevedra de fecha 25 de noviembre de 2013», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, núm. 42, 2014.
- CORREA CARRASCO, Manuel y SÁEZ LARA, Carmen, *Los derechos laborales de los deportistas profesionales*, Editorial Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2017.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José, «Edad e incapacidad permanente total de los deportistas profesionales (a propósito de la STS 20 de diciembre 2016)», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Laborum, n.º 11, 2017.
- FOTINOPOULOU BASURKO, Olga, «El control y certificación del cumplimiento del Convenio de Trabajo Marítimo, 2006 de la OIT. Aspectos críticos del Real Decreto 357/2015», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 42, 2016.
- FOTINOPOULOU BASURKO, Olga, «La noción híbrida de gente de mar en el CTM 2006 de la OIT y su plasmación en el ordenamiento español y francés: visión comparada con especial referencia a los alumnos en prácticas embarcados», *Revista de derecho del transporte: Terrestre, marítimo, aéreo y multimodal*, núm. 19, 2017.
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio y MERCADER UGUINA, Jesús R., «El controvertido problema de la invalidez permanente de los deportistas profesionales a la luz de la doctrina del Tribunal Supremo en unificación de doctrina», *Revista de Información Laboral* núm. 7, 2017.
- GARCÍA CABA, Miguel M.ª, «Licencias y fútbol profesional», en MILLÁN GARRIDO, Antonio (coord.): *Estudios jurídicos sobre el fútbol profesional*, Editorial Reus, Madrid, 2013.
- GONZÁLEZ DEL RÍO, José M.ª. «Cuestiones polémicas en torno al derecho a la intimidad del deportista profesional», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento* núm. 74, 2022.

- PETTIT LAVALL, M.^a Victoria, «El deporte y las competiciones náuticas», en VV.AA., *Tratado de la navegación deportiva y de recreo*, Marcial Pons, Madrid, 2020.
- ROMERAL HERNÁNDEZ, Josefa, «Seguridad y salud laboral en el deporte profesional. *Occupational health and safety in professional sport*», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento* núm. 52/2016, páginas 35-57.
- SALAS PORRAS, María, «El régimen de seguridad social de los trabajadores del sector náutico de recreo», en VV.AA., *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho internacional*, Ediciones Laborum, 2017.
- SEGUÍ URBANEJA, Jordi y POL VILAGRASA, Núria, «La modalidad deportiva: una perspectiva legislativa y jurisprudencia», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento* núm. 59, 2018.
- VERGARA PRIETO, Natasha, «Cláusula de rescisión: al borde del abismo», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento* núm. 59, 2018.

RESEÑA DE BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA, *LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES EN LA ERA DIGITAL*

GLORIA MARÍA MONTES ADALID*

Universidad de Málaga (España)

La Garantía de los Derechos Sociales Fundamentales en la Era Digital, de Belén del Mar López Insua, es una obra que brilla en el ámbito de la investigación en Derecho Laboral y Seguridad Social. En un mundo en constante transformación debido a la revolución digital, esta obra se erige como un faro que arroja un poco de luz sobre las complejas intersecciones entre la tecnología y los derechos fundamentales de los trabajadores. Publicada en 2023, en la editorial Comares, es un testimonio de la evolución constante del entorno laboral y legal.

La autora nos guía magistralmente a través de una serie de cuestiones cruciales que afectan tanto a las personas empleadas como a la parte empleadora en esta nueva era, en tres secciones claramente definidas, las cuales, al mismo tiempo, están entrelazadas y conectadas en lo que respecta a su contenido:

En el primer capítulo, la autora se centra precisamente en introducir la materia objeto de análisis, a través del estudio del impacto de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral, marcando un antes y un después en cómo concebimos y experimentamos el trabajo. Se examinan cuestiones esenciales como el uso de plataformas digitales y su relación con los derechos fundamentales, desde su impacto hasta el control empresarial y el juicio de proporcionalidad, con ánimo de manifestar la necesidad de encontrar un equilibrio entre la innovación tecnológica y la preservación de los derechos de los trabajadores. Además, coloca en el

Cómo citar: Montes Adalid, Gloria María. (2023). «Reseña de Belén del Mar López Insua, *La garantía de los derechos sociales fundamentales en la era digital*»; *Lan Harremanak*, 50, 348-350. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25204>).

Recibido: 31 octubre, 2023; aceptado: 01 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

foco al derecho a la intimidad en relación con otros derechos fundamentales y brinda una importancia particular a la geolocalización del trabajador.

Un aspecto especialmente destacado de esta obra es su análisis profundo sobre la protección de datos en el entorno laboral, donde explora la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de marzo de 2023 (asunto C-34/21) y ofrece una perspicaz interpretación de las implicaciones del Reglamento General de Protección de Datos en el ámbito laboral. Todo ello proporciona una visión enriquecedora de cómo la tecnología está reconfigurando las dinámicas laborales.

Además, aborda cuestiones de plena actualidad, como el derecho a la desconexión digital y su importancia en un mundo donde la línea entre el trabajo y la vida personal se desdibuja, y analiza la Ley orgánica 3/2018 de protección de datos personales y la Ley 10/2021 de trabajo a distancia, lo que arroja luz sobre los desafíos y oportunidades en la transformación del trabajo.

A este, le sigue un segundo capítulo, en el que se abordan cuestiones relacionadas con la búsqueda de empleo en la era digital y su impacto en el derecho a un trabajo decente. El mismo se adentra en el uso de herramientas digitales y plataformas virtuales para buscar empleo, destacando las ventajas y desventajas de estas nuevas formas de búsqueda, y explorando los diferentes tipos de plataformas de empleo, perfiles profesionales y condiciones laborales que ofrecen. También se examina el desafío que supone encontrar un empleo digno en el contexto de las tecnologías emergentes y se plantean exigencias y recomendaciones para mejorar la empleabilidad y proteger el derecho a la intimidad de los usuarios. Todo ello proporcionando un análisis crítico y reflexivo sobre este tema contemporáneo.

El libro continúa su exploración en el tercer capítulo, «Protección Social de colectivos vulnerables: entre el Derecho al Trabajo y el respeto a los Derechos Fundamentales», donde se analizan dos partes fundamentales relacionadas con los desafíos en el ámbito laboral. La primera parte se centra en la naturaleza del trabajo en plataformas digitales, explorando las distinciones entre el trabajo autónomo y el asalariado, así como las implicaciones legales y las disputas judiciales en torno a la economía de las plataformas, destacando dos figuras: los TRADE y el trabajo autónomo de las mujeres. La segunda parte se centra en la brecha digital y su impacto en los mecanismos de protección social de las personas mayores, discutiendo cuestiones de discriminación por edad, políticas europeas relacionadas con el envejecimiento activo y el empleo de personas mayores, así como las estrategias de flexibilidad laboral y mecanismos de garantía en el contexto de despidos tecnológicos. En síntesis, aportando un análisis detallado y crítico de cuestiones laborales y sociales cruciales en la era digital, destacando los desafíos que enfrentan los colectivos vulnerables y las implicaciones para la protección de sus derechos fundamentales.

Por tanto, observamos que la obra no se limita al análisis de los derechos laborales, sino que también se adentra en las plataformas digitales y su influencia en la búsqueda de empleo y las condiciones laborales. Igualmente, aborda críticamente la proliferación de empleos precarios y las implicaciones que esto tiene para las personas trabajadoras.

En última instancia, nos encontramos ante una contribución invaluable a la investigación en Derecho Laboral y Seguridad Social, que proporciona un marco fundamental para abordar estos desafíos de manera justa y equitativa en un mundo en constante cambio. La autora, Belén del Mar López Insua, merece un sincero reconocimiento por su profundo análisis y su habilidad para abordar con agudeza los desafíos que enfrentamos en esta nueva era, con un enfoque riguroso y sagaz. Es una lectura primordial para cualquiera interesado en los derechos laborales en la era digital y en cómo equilibrar la innovación tecnológica con la protección de los derechos fundamentales de las personas trabajadoras. Sin duda enriquecerá el debate académico y jurídico en los años venideros.

RESEÑA DE XOSÉ MANUEL CARRIL VÁZQUEZ, *LOS FONDOS DE RESISTENCIA EN LOS CONFLICTOS LABORALES. UN ESTUDIO DE DERECHO ESPAÑOL Y COMPARADO*

MARÍA DE LAS NIEVES MARTÍNEZ GAYOSO*

Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU)

Xosé Manuel Carril Vázquez (Londres, 1969) borda en esta monografía el análisis jurídico (en realidad el análisis histórico-jurídico-comparado) de una institución clave para el ejercicio garantista de la huelga: los fondos de resistencia en los conflictos laborales. Quienes gocen del placer de conocer personalmente al autor podrán comprobar que la belleza de la persona se refleja en la belleza del lenguaje que utiliza, magistralmente. Es muy de agradecer, sobre todo al autor, por escribirlo y a la editorial, por publicarlo, el hecho de haber elegido un tema ayuno de análisis doctrinal en España y alejado de modas y de supuestos temas de actualidad, lo que permite un trabajo sosegado y ofrece una obra intemporal, llamada a permanecer, acerca de una cuestión de la máxima importancia, que contribuye a explicar y a entender mejor el modelo de relaciones laborales y de relaciones sindicales en España; una cuestión que, como señala Martínez Girón en el prólogo, los ius «*laboralistas estábamos acostumbrados a contemplar con toda su opacidad*», sin prestarle demasiada atención y que el autor coloca en el lugar relevante que merece, desvela y agota, al ofrecernos un análisis riguroso, extraordinariamente documentado, detallado, profundo, a la par que ameno. Éste es otro gran logro de esta obra, el profesor Carril Vázquez, con la riqueza de facetas que le caracteriza, combina sus conocimientos con sus

* **Correspondencia a:** María de las Nieves Martínez Gayoso. Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU). — ulynieves@gmail.com — <https://orcid.org/0000-0001-7059-7170>

Cómo citar: Martínez Gayoso, María de las Nieves. (2023). «Reseña de Xosé Manuel Carril Vázquez, *Los fondos de resistencia en los conflictos laborales. Un estudio de Derecho español y comparado*»; *Lan Harremanak*, 50, 351-354. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25301>).

Recibido: 15 noviembre, 2023; aceptado: 16 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

habilidades comunicativas para presentarnos un libro ameno y riguroso y realiza una aportación al estudio de la huelga que no existía hasta el momento en la doctrina española, haciendo de esta monografía, que se hace breve a pesar de sus doscientas nueve páginas (en letra bastante pequeña, al menos para las personas que peinamos canas y sufrimos la presbicia), una pieza cardinal del Derecho Sindical español, de agradable lectura y que recopila gran cantidad de información.

Es de sobra sabido que la huelga no cuenta en España con más regulación que su reconocimiento constitucional, al mantenerse en precario estado de transitoriedad indefinida la aplicación de una normativa preconstitucional, que se ha ido adecuando a la Constitución a golpe de sentencia. Los fondos de resistencia, en tanto institución vinculada a la huelga, no son una excepción en ese panorama general, por lo que cuentan con una exigua referencia en el artículo 6.6 en el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, a la que el autor saca mucho partido (páginas 83-92). Dicho artículo literalmente indica que «*Los trabajadores en huelga podrán efectuar publicidad de la misma, en forma pacífica, y llevar a efecto recogida de fondos sin coacción alguna.*»

El dilema entre la conveniencia o no de contar con una regulación heterónoma adecuada para la huelga se vuelve a poner de manifiesto en relación con esta concreta institución. Por un lado, su vinculación con el reconocimiento constitucional del derecho a la huelga de los trabajadores así como con la libertad sindical de las organizaciones sindicales (pág. 88) favorece la existencia de una gran variedad de fondos y la aceptación de todos ellos, al no existir un límite legal consecuencia de una opción legislativa de regulación que pueda ser más o menos proclive al ensanchamiento o restricción del hecho sindical, de tal manera que los siete binomios (páginas 23 a 30), según la clasificación que realiza novedosamente el autor, tienen cabida en la realidad española. A diferencia de lo que ocurre en otros modelos de derecho comparado, como el alemán (analizado en las páginas 150 a 159) o el británico (analizado por el autor en las páginas 178 a 191).

Por otra parte, la ausencia de regulación (heterónoma) tiene consecuencias inesperadas como las que se plantean en el plano fiscal, en donde los silencios normativos han sido objeto de interpretaciones judiciales y de resoluciones administrativas sobre las que se realiza una acertada crítica en este trabajo (páginas 118-146 y 157 a 159 por lo que respecta a Alemania; 175-178 por lo que respecta a Francia; 189-191 a Gran Bretaña y 202-205 para Estados Unidos).

La insuficiente regulación heterónoma, que a cualquier otra persona le habría desanimado al estudio de la institución, le plantea al autor el reto, que afronta con valentía, de proceder a un análisis crítico-constructivo de dicha regulación o ausencia de la misma (en la Introducción, en el capítulo segundo y en el epílogo conclusivo y comparativo), combinado con un estudio detallado

de los antecedentes históricos (capítulo primero) y un estudio de derecho comparado (capítulo tercero), muy en la línea de la escuela coruñesa. Y, por supuesto, la guinda del pastel es la descripción de las prácticas habituales presentes en la realidad histórica y actual del ejercicio de la huelga, a través de noticias de prensa y otras fuentes fidedignas de información y documentación, así como el cuidadoso estudio de los estatutos de las organizaciones sindicales (páginas 92 a 118). Es decir, las fuentes de la autonomía colectiva en sentido amplio o, como prefiere denominar el autor, de la autonomía sindical (página 116). Y digo que el análisis es crítico porque se plantean problemas y se critican las cuestiones con las que se está en desacuerdo, desde una muy cuidada técnica jurídica; y es constructiva porque no sólo se plantean los problemas, sino que se ofrecen soluciones y se realizan propuestas.

Si la metodología histórica y de derecho comparado se puede considerar acertada en general, para el caso de los fondos de resistencia es fundamental, dado lo exiguo, desfasado e inadecuado de su regulación (heterónoma) y contribuye, por una parte, a poner de manifiesto la riqueza de las manifestaciones del hecho tras el derecho, así como la existencia de un común denominador en las estrategias de la acción sindical que traspasa las fronteras de los estados —página 207— (y las naciones), sin perjuicio de la capacidad de afección que la norma estatal tiene sobre aquellas estrategias. En fin, también los fondos de resistencia ofrecen la ocasión de plantear nuevamente una reflexión sobre la ausencia de una regulación para la huelga internacional, cuyas manifestaciones deben enfrentarse a las importantes diferencias de regulación entre los Estados eventualmente implicados (páginas 147-150 y epílogo).

Los paralelismos y los denominadores comunes no sólo se aprecian en los fondos, también en las respuestas de los poderes públicos a través de sus haciendas, a las huelgas incómodas. Muy significativo en ese sentido la descripción de la situación en el derecho francés (páginas 175 y siguientes) y las consideraciones críticas que realiza el autor, situación que recuerda lamentablemente a la del otro lado de la frontera y la respuesta de la Diputación Foral de Gipuzkoa a la cuestión de la tributación de las cantidades percibidas de los fondos de resistencia (páginas 126 y siguientes).

En otro orden de cosas, la obra invita a la reflexión acerca del pluralismo sindical en España y de las diferentes concepciones sobre el papel del sindicato que cada organización sindical esgrime y defiende, sea por la configuración de sus bases, sea por la mayor o menor complejidad de sus estructuras, sea por sus diversas formas de relación con el Estado y los poderes públicos o sea por otras razones y que, gracias a la configuración de los fondos como derecho-facultad, determina muy diversas maneras de regulación autónoma. No puede decirse que sea baladí ni casualidad que las organizaciones más comprometidas con su papel institucional (y de estructura más compleja) carezcan de regulación a nivel

estatal de los fondos de resistencia, mientras que aquellas con un mayor grado de discurso de la confrontación cuenten en sus estatutos con dicha regulación.

Como es evidente, con estas líneas no pretendo resumir el trabajo ni adelantar las conclusiones a las que llega el autor en el mismo, sino informar de la existencia de este estudio y animar a su lectura desde el convencimiento de que es una obra maestra.

RESEÑA DE CARLOS JESÚS FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *CADENAS, REDES Y ALGORITMOS.* UNA MIRADA SOCIOLÓGICA AL MANAGEMENT

MARIA MEDINA-VICENT*

Universitat Jaume I

El estudio de los discursos gerenciales es relevante para el campo de los estudios organizacionales, en la medida en que las ideologías gerenciales nos remiten a la mirada de la clase empresarial respecto a la organización del trabajo, la economía y la sociedad, mirada que se difunde a los trabajadores para conseguir su compromiso con los proyectos empresariales. Dichas ideologías generan un sentido común sobre el mundo del trabajo, y afectan también a la forma de concebir los servicios públicos y las políticas sociales, impactando de forma directa en la construcción de la ciudadanía y sus significados. Sin duda, tal y como apunta Carlos Jesús Fernández Rodríguez en *Cadenas, redes y algoritmos. Una mirada sociológica al management*, la popularización de dichas ideologías en forma de discursos contribuye a la construcción de un contexto social favorable a la iniciativa empresarial, es decir, contribuye a la profusión de la lógica neoliberal en todas las dimensiones de la sociedad.

En el primer capítulo de la obra («Los discursos del *management*: ideas, difusión y evolución», pp. 31-50) se subraya una realidad actual: la gestión eficaz y efectiva se convierte no solamente en una cuestión relativa a la empresa, sino también a la gestión pública y también del individuo. La integración de los discursos gerenciales por parte del sujeto contribuye a la constitución del sujeto neoliberal y la subsecuente mercantilización de todo. De hecho, tal y como

* **Correspondencia a:** Maria Medina-Vicent. Universitat Jaume I. — medinam@uji.es — <https://orcid.org/0000-0002-2716-6786>

Cómo citar: Medina-Vicent, María. (2023). «Reseña de Carlos Jesús Fernández Rodríguez (2022), *Cadenas, redes y algoritmos. Una mirada sociológica al management*»; *Lan Harremanak*, 50, 355-359. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25027>).

Recibido: 06 julio, 2023; aceptado: 07 julio, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

apunta el autor, uno de los rasgos intrínsecos a estos discursos gerenciales es que evolucionan con el paso del tiempo, es decir, se ajustan a los requerimientos y necesidades del mercado, consiguen generar en la sociedad las condiciones necesarias para la adaptación a los cambios. Por ejemplo, desde los años ochenta se produce un giro hacia una economía más flexible, donde resulta clave la implicación de las plantillas, y, por tanto, se requiere de la gestión emocional del trabajador, lo que implica a su vez la generación de discursos que impulsen dicha dimensión en el individuo. El giro hacia la fluidez y la aceleración hace que los discursos gerenciales se centren más en la responsabilidad del individuo para la consecución del éxito en las empresas. En estos discursos resultarán centrales valores como el emprendimiento, la innovación, la emoción... pero también estos se verán afectados por la inclusión dos décadas más tarde del énfasis en la tecnología y las nuevas plataformas.

El segundo capítulo explora la obra de uno de los gurús del *management* más importantes de nuestro tiempo, esto es, Peter Drucker («De las cadenas a las redes: *management* y sociedad en la obra de Peter Drucker», pp. 51-84), y trata de incidir en la identificación de su discurso sociológico y político, así como los giros que se producen en el mismo a lo largo de su obra. En la sociedad de los años cincuenta, Drucker concibe a la empresa como una organización organizadora de lo social, que otorga funciones y estatus a los ciudadanos, y que contribuye a mantener el orden y bienestar, de aquí que el *manager* sea concebido como una figura que debe regirse por la ética y el bien común, sin dejarse llevar por intereses personales. Sin embargo, dicho planteamiento dará un giro importante en los años sesenta, cuando introduce el concepto de innovación social en respuesta a los cambios que se dan en el mercado: inestabilidad e incertidumbre, fragmentación de los mercados, crecientes demandas de la población. Los valores de movilidad, redes, saber, cambio e innovación se convertirán en los nuevos ejes del discurso gerencial del autor. Así pues, en la obra de Drucker vemos un discurso prescriptivo sobre lo que está bien y lo que está mal en cada momento, un discurso que trata de legitimar, en un recorrido que se adapta a los cambios en el sistema, las necesidades cambiantes del sistema económico.

En el tercer capítulo, titulado «China en el imaginario del *management*» (pp. 85-102), el autor aborda cómo China se ha convertido, en el cambio de milenio, en un espejo donde Occidente se mira. En el imaginario occidental se ha reforzado la idea de que todo se fabrica en China, de que, a pesar de conservar una férrea dictadura comunista, dicho país está insertado de forma exitosa en las cadenas económicas globales y en el sistema capitalista. Aunque también es cierto que la pandemia y el conflicto latente entre China y Estados Unidos ha ido transformando en los últimos años parte de este imaginario. Desde el exterior, dicho país se concibe como una oportunidad y una amenaza al mismo tiempo, un híbrido entre capitalismo salvaje y planificación económica. La con-

tribución de los *mass media* a la extensión de este mito resulta central, ya que contribuye a la anticipación de la idea de que la economía china se convertirá en la mayor del mundo en los próximos años. Algunos de los atributos que destacan los teóricos del *management* respecto a la gestión de la economía china tienen mucho que ver con el pragmatismo, la generación de redes y la capacidad de trabajar de forma flexible, así como las cualidades de humildad y comprensión de los directivos chinos frente al individualismo e impaciencia de los occidentales. Al mismo tiempo, cabe destacar el concepto «guanxi» referido a las conexiones personales, que resulta clave para comprender esta forma de éxito empresarial, que aúna la búsqueda de mayor productividad con la reducción de derechos.

A lo largo del cuarto capítulo el autor reflexiona sobre el papel de «La figura del cliente en el discurso gerencial» (pp. 103-132), identificando un giro discursivo a partir de los años ochenta del siglo xx, mediante el auge de las políticas neoliberales y sus efectos en la Administración Pública. El cliente se convierte en el centro de la gestión pública, lo que implica la implementación de estrategias de satisfacción del usuario en los servicios públicos, que comienzan a adoptar procesos similares a los del mundo corporativo. Las políticas de bienestar se implementan como «soluciones técnicas a problemas» (p. 119) basadas en la búsqueda de una gestión más eficaz y eficiente. En esta misión de satisfacer al cliente se ha producido una precarización de los servicios que recibe la ciudadanía, aumentando también las normas y protocolos de control, y dando lugar a la burocracia neoliberal, la clara muestra de que, a diferencia de lo que se había teorizado décadas atrás, el sistema neoliberal no abandona al Estado, lo necesita para implementar sus políticas. Esta realidad se ve reflejada en el recurso a discursos gerenciales que buscan conseguir nuevos comportamientos en los que los trabajadores performen en su puesto de trabajo gestualidades propias del trabajo emocional. Esto implica una apuesta por el autodisciplinamiento de los trabajadores en base a su relación con los clientes y a la propia racionalidad burocrática de la organización, lo que los lleva a movilizar sus atributos emocionales. Al mismo tiempo, estar centrados en esta *performance* emocional les lleva a una desmovilización del descontento que pueda surgir en el desarrollo de su tarea.

El quinto capítulo ofrece una mirada crítica a los discursos del *management* bajo el título «Los Critical Management Studies: estudios culturales en un mundo del trabajo conflictivo» (pp. 133-160). A lo largo de los años ochenta, en un contexto donde la ideología gerencial describía un mundo de constantes cambios, inestable y sometido a un ritmo acelerado en la innovación tecnológica, el discurso gerencial recomendará la adaptación de las empresas a un mercado fluido y voluble, se precisarán empleados motivados dispuestos a autorregularse y comprometerse con la cultura organizacional. Del mismo lugar del que surgen los discursos que permitirán construir estas subjetividades sometidas al nuevo espíritu del capitalismo, como lo denominarán Boltanski y Chiapello,

surgen también sus fuentes de crítica. Los primeros críticos de los CMS tratarán de replantear los modos de gestión neoliberal que han sido enseñados en las escuelas de negocios a los futuros gerentes. Se aproximarán desde la teoría crítica, los estudios poscoloniales, la teoría feminista, el marxismo, el anarquismo y el psicoanálisis entre otros a estudiar dimensiones normalmente olvidadas en los estudios de la gestión.

Desde la crisis del 2008 la imagen de los ejecutivos y gerentes ha sufrido un deterioro considerable, aunque esto no ha significado precisamente que las propuestas críticas de los CMS hayan tenido mayor espacio, sino la recuperación de críticas de corte más clásico. Se ha producido una vuelta de las críticas centradas en las diferencias entre ricos y pobres, entre élites políticas y financieras y el resto de la sociedad; es decir, críticas de corte más materialista y distributivo, frente a aquellas de los CMS, que se situarían en un prisma de corte posmoderno más centrado en la dimensión ideológica y cultural. Y quizás, tal y como apunta dicho autor, esto se deba en gran parte a que la crisis del 2008 ha puesto de relieve que «el gran problema social contemporáneo es la extraordinaria desigualdad económica existente» (p. 152).

Frente a algunos de los problemas de los CMS señalados en el capítulo anterior, el autor intenta en el sexto capítulo («La obra de Paul du Gay como referencia para unos estudios críticos organizacionales», pp. 161-196), recuperar algunas de las propuestas básicas de Du Gay con el objetivo de servir de contrapunto o nueva dirección para unos estudios críticos de la gestión. Con una prolífica obra a sus espaldas, dicho autor ha tratado de delinear la diferencia entre empresa y burocracia, como respuesta a los efectos que las políticas neoliberales han tenido en la Administración Pública británica desde los años setenta del siglo xx. Para dicho autor, realizar una defensa de la ética burocrática supone una apuesta por defender una gestión pública coherente y en defensa de los derechos democráticos. Y a pesar de que sus propuestas se tilden en ocasiones de conservadoras, Du Gay entiende que los valores de una ética burocrática no basada en la gestión emocional de las relaciones con la ciudadanía, como sí lo hace la nueva gestión pública de influencia neoliberal, pueden suponer una defensa de la igualdad de los ciudadanos frente a la ley. Se opone al proyecto neoliberal de eliminar la burocracia de todas las esferas sociales, ya que considera que su desaparición facilita la profusión de políticas más precarizadas e injustas para la ciudadanía.

Fernández Rodríguez cierra su obra con el epílogo «Escenarios futuros: algoritmos, cisnes negros y crisis del *management*» (pp. 197-218), donde destaca dos de las tendencias principales de la economía en lo que llevamos de siglo XXI: el auge de la inteligencia artificial y la tecnología 4.0 y sus potencialidades para los mercados, así como el surgimiento de la economía de plataformas. La confluencia de estas dos tendencias supone el surgimiento de un conjunto de retos so-

ciales y económicos que afectan a las formas de trabajo, de consumo y de vida. En este contexto se produce una paradoja referente a la convivencia de una demanda de trabajadores altamente cualificados para el tratamiento de temas de robótica y demás, a la vez que proliferan formas de trabajo que exigen mano de obra con baja cualificación. Así, la economía de plataformas se conecta de forma clara con una degradación de las condiciones laborales y un aumento de la explotación laboral y la precariedad de la clase trabajadora, donde el canal de distribución y los clientes tienen completo control sobre el desarrollo del trabajo.

Además de esta cuestión, el autor ofrece una fotografía del contexto pos-pandémico y de cómo este ha afectado a los discursos de *management*. El cese de la movilidad, el descenso en el consumo, la paralización de la actividad económica, la intervención estatal en la economía y el trabajo, han sido las realidades que han caracterizado a la época de la pandemia. Como vemos, todo aquello que parece ir en contra de las dinámicas económicas apuntaladas en el siglo XXI se han configurado como nuestra nueva realidad durante un tiempo. Así, la COVID-19 junto a la Guerra de Ucrania han dibujado un escenario inédito y complejo frente al que, tal y como prevé el autor, los discursos del *management* tendrán que responder condicionando «los espacios de libertad del trabajador y del ciudadano del futuro» (p. 217).

RESEÑA DE JOSÉ LUIS RUIZ SANTAMARÍA, *EL SISTEMA DE PENSIONES EN UNA SOCIEDAD EN CONSTANTE TRANSFORMACIÓN: UN ESTUDIO DESDE UNA PERSPECTIVA HOLÍSTICA Y COMPARADA*

ESTEFANÍA GONZÁLEZ COBALEDA*

Universidad de Málaga

En el 2023 ha visto la luz la nueva monografía del Dr. José Luis Ruiz Santamaría, Profesor Ayudante Doctor del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga (España), bajo el título: «El sistema de pensiones español en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada». Esta obra ha sido publicada en la prestigiosa Editorial Aranzadi, lo que sin duda alguna ha contribuido a su amplia difusión. Es un gran honor poder reseñar esta obra siendo de gran importancia, tratando una materia de enorme actualidad y que ha preocupado no sólo al ámbito jurídico nacional, también a nivel internacional. De hecho, la finalidad perseguida por el autor ha sido el análisis integral, jurídico y vigente, del sistema de pensiones español arrojando luz sobre una temática compleja tratada de forma completa y exhaustiva. En efecto, se constata por el autor de un conjunto de problemáticas que se han planteado en la práctica y proporcionando soluciones de gran solvencia y rigor científico. Asimismo, el Dr. José Luis Ruiz Santamaría, siendo un gran conocedor de la materia, pretende ofrecer una visión amplia y profunda sobre políticas sociales que ayuden a superar los principales escollos actuales y así armo-

* **Correspondencia a:** Estefanía González Cobaleda. Universidad de Málaga. — egcobaleda@uma.es — <https://orcid.org/0000-0002-5826-4012>

Cómo citar: González Cobaleda, Estefanía. (2023). «Reseña de José Luis Ruiz Santamaría, *El sistema de pensiones en una sociedad en constante transformación: un estudio desde una perspectiva holística y comparada*»; Lan Harremanak, 50, 360-361. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25383>).

Recibido: 18 noviembre, 2023; aceptado: 20 noviembre, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

nizar la racionalización requerida para el mantenimiento de la sostenibilidad futura del sistema.

No podemos obviar que esta obra se enmarca dentro de las actividades de un conjunto de proyectos de ámbito estatal y autonómicos, así como por grupos de investigación. Igualmente, se encuadra dentro de una estancia de investigación postdoctoral, desarrollada en el Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Complutense de Madrid que añade más valor.

La monografía se estructura en cinco sugerentes capítulos, en los cuales se recogen las idas y venidas acerca del sistema de pensiones español. Y, a lo que, se incorpora la jurisprudencia más debatida y comentada por la doctrina científica. Un trabajo sin duda muy actual. En estricta coherencia con esta visión analítica, se abre esta obra con un amplio análisis a modo de introducción acerca del estudio de los antecedentes y evolución histórica del sistema de pensiones español. Todo ello, conduce al segundo capítulo en el realiza un recorrido minucioso de las sucesivas y principales reformas de nuestro sistema de pensiones. Si bien es cierto que, esta obra adquiere una mayor relevancia dado el escenario actual de los mayores desafíos de las sociedades, el estudio comparado conflictual de las instituciones internacionales y comunitarias que exigen una evaluación continuada y crítica de los propios sistemas nacionales acerca de su sostenibilidad, adecuación y aseguramiento, lo que nos llevaría al tercer capítulo. El cuarto capítulo, se centra en el abordaje de los principales retos ante la brecha de género pensional y las nuevas reformas que pretenden corregir los principales problemas a causa de la mayor prevalencia en el trabajo de cuidar de las mujeres y, por tanto, en perjuicio para la carrera de seguro que de ello deriva, con trayectorias más cortas e interrumpidas. En el quinto y último capítulo se afronta el estudio del impacto del proceso de digitalización y robotización de las relaciones laborales y sus efectos sobre las pensiones del futuro.

En base a lo anterior, el autor culmina la magnífica investigación con un conjunto de conclusiones y propuestas acerca del sistema de pensiones español en una sociedad en continuo cambio que puedan contribuir a clarificar dichos desafíos, siendo de gran utilidad sobre la materia analizada. En este escenario, especialmente dinámico, complejo e inestable mediante esta obra se ha pretendido ofrecer una visión actual y completa y en vigor a su fecha de cierre. De esta manera pone de relieve la inacabada figura y la necesidad de un profundo estudio sobre el tema.

En definitiva, podemos comprobar el indiscutible rigor científico del autor de una cuestión actual y que ha presentado grandes desafíos. Precisamente, elabradísimo trabajo de investigación jurídico, estadístico y jurisprudencial añade un gran valor ofreciendo una visión completa sobre la materia que se puede considerar prácticamente de obligada lectura. Por ello, esta obra es indudablemente merecedora de ser catalogada como referente en el estudio del sistema de pensiones para los profesionales del ámbito jurídico en general y especialistas del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en particular.

Argitaratutako aleak

1. zbk.: Lan-denbora.
2. zbk.: Lana XXI. mendean.
3. zbk.: Ekoizpen harremana eta ekoizpen artikulazioa.
- Berezia: Mintegia: Lan Zientzietako lizentziatura erantzera 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, Eskubide 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.
- 47. zbk.: Pandemiaren ikaskuntzak lan-harremanetarako.
- 48. zbk.: Lan-kontratu mugagabea, aldibaterakoa eta prestakuntza-kontratuak: erreformak eta balantzeak.
- 49. zbk.: Etengabeko prestakuntza: trantsizioan dagoen mundu baten erronkak.

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.
- N.º 47: Aprendizajes de la pandemia para las relaciones laborales.
- N.º 48: La contratación laboral indefinida, temporal y el contrato de formación: reformas y primeros balances.
- N.º 49: La formación permanente: desafíos ante un mundo en transición.

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 (Bizkaiako 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.es/ojs/index.php/Lan_Harremanak/information/authors

Estiloari buruzko oinarrizko 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 ordez; CCOO, CC.OO.-ren ordez; LANE, L.A.N.E.-ren ordez).

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. Aldizkariaren 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
- Liburuetakoko 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*, Barcelona, 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

Lan Harremanak

REVISTA DE RELACIONES LABORALES

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