

# Lan

REVISTA DE RELACIONES LABORALES

# Harremanak

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

# 52

TIEMPO DE TRABAJO EN EL SIGLO XXI

LAN DENBORA XXI. MENDEAN

2024



Universidad del País Vasco Euskal Herriko Unibertsitatea

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



MINISTERIO  
DE ECONOMÍA  
Y COMPETITIVIDAD



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



© UPV/EHU Press

ISSN: 1575-7048

e-ISSN: 2444-5819

Fotocomposición / Fotokonposizioa: UPV/EHUko Argitalpen Zerbitzua  
Servicio Editorial de la UPV/EHU

# Lan

REVISTA DE RELACIONES LABORALES

---

# Harremanak

52

---

TIEMPO DE TRABAJO EN EL SIGLO XXI  
LAN DENBORA XXI. MENDEAN

erman ta zabal zazu



Universidad  
del País Vasco

Euskal Herriko  
Unibertsitatea

### CONSEJO EDITORIAL:

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

**Secretario/a de Redacción:** ANDREA DE VICENTE  
ARIAS, UPV/EHU. Universidad del País Vasco/  
Euskal Herriko Unibertsitatea

### CONSEJO DE REDACCIÓN:

ANA DOMÍNGUEZ MORALES,  
Universidad de Sevilla, España

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

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

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

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

LINN-MARIE LILLEHAUG PEDERSEN,  
Nord Universitet, Noruega

ELIXABETE ERRANDONEA ULAZIA,  
Universidad del País Vasco/  
Euskal Herriko Unibertsitatea

BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA,  
Universidad de Granada, España

JOSE M. PEIRO,  
Universidad de Valencia, España

ÓSCAR REQUENA MONTES,  
Universidad de Valencia, España

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

SIMONA SOBOTOVICOVA,  
UPV/EHU y UPPA.

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

MIREN EDURNE TERRADILLOS ORMAECHEA,  
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:** ANDREA DE VICENTE ARIAS,  
UPV/EHU. Universidad del País Vasco/  
Euskal Herriko Unibertsitatea

### ERREDAKZIO BATZORDEA:

ANA DOMÍNGUEZ MORALES,  
Universidad de Sevilla, España

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

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

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

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

LINN-MARIE LILLEHAUG PEDERSEN,  
Nord Universitet, Noruega

ELIXABETE ERRANDONEA ULAZIA,  
Universidad del País Vasco/  
Euskal Herriko Unibertsitatea

BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA,  
Universidad de Granada, España

JOSE M. PEIRO,  
Universidad de Valencia, España

ÓSCAR REQUENA MONTES,  
Universidad de Valencia, España

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

SIMONA SOBOTOVICOVA,  
UPV/EHU y UPPA.

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

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

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

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

MARÍA CRISTINA AGUILAR GONZÁLVEZ,  
Universidad de Cádiz

#### CONSEJO ASESOR:

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)

TERESA LAESPADA MARTÍNEZ,  
Diputada foral del Departamento de Empleo,  
Cohesión Social e Igualdad,  
Diputación Foral de Bizkaia

JON LANDETA RODRÍGUEZ,  
Catedrático de Economía Financiera  
de 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,  
catedrático emérito  
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)

ALAZNE AMADO,  
técnica de ASLE

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

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

MARÍA CRISTINA AGUILAR GONZÁLVEZ,  
Universidad de Cádiz

#### AHOLKULARITZA:

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)

TERESA LAESPADA MARTÍNEZ,  
Diputada foral del Departamento de Empleo,  
Cohesión Social e Igualdad,  
Diputación Foral de Bizkaia

JON LANDETA RODRÍGUEZ,  
Catedrático de Economía Financiera  
de 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,  
catedrático emérito  
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)

ALAZNE AMADO,  
técnica de ASLE

NEKANE SAN MIGUEL,  
ex-magistrada de la Audiencia  
Provincial de Bizkaia

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

JUAN HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA,  
UPV/EHU

NEKANE SAN MIGUEL,  
ex-magistrada de la Audiencia  
Provincial de Bizkaia

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

JUAN HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA,  
UPV/EHU

## AURKIBIDEA / ÍNDICE

<b>Presentación / Aurkezpena</b> . . . . .	9
--	---

### **Sección monográfica / Atal monografikoa**

<i>Transición justa y garantía de un tiempo de trabajo «saludable»</i> Maria Teresa Igartua Miró . . . . .	15
---	----

<i>Novedades en el derecho a la adaptación de la jornada del art. 34.8 ET tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 por el Real Decreto-Ley 5/2023</i> Delyana Milenova Koseva. . . . .	45
---	----

<i>Los permisos retribuidos tras el RDL 5/2023: cuestiones pendientes y nuevos desafíos interpretativos</i> José Antonio Rueda Monroy . . . . .	71
--	----

<i>El impacto de las tareas de cuidado en la relación laboral: la adaptación del tiempo y la forma de la prestación</i> Mercedes López Balaguer . . . . .	103
--	-----

<i>Nuevas formas de trabajo flexible: la ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar</i> Ana Aguas Blasco . . . . .	133
--	-----

<i>Claves de lectura sobre la inaplazable reforma del tiempo de trabajo</i> Francisco José Trillo Parraga. . . . .	165
---	-----

<i>Impactos de la Reducción del Tiempo de Trabajo a 37,5 horas semanales en España para solucionar los principales problemas laborales</i> Verónica Castrillón y Jon Bernat Zubiri . . . . .	187
---	-----

### **Sección abierta / Atal irekia**

<i>Conflicto y huelga: ¿realidades del pasado?</i> Jose M. Morales Ortega . . . . .	223
--	-----

<i>La doctrina judicial en torno al accidente laboral de los teletrabajadores: un ejercicio de extrapolación</i> Rubén López Fernández . . . . .	263
<i>Evolución de la normativa referente a la protección social para ejercer la profesión cuando es obligatorio darse de alta en el colegio profesional correspondiente</i> María Carmen Legua Rodrigo . . . . .	296
<i>El largo y tortuoso camino jurisprudencial en torno a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidados de las familias monoparentales</i> Eder Niño Bravo . . . . .	326
<i>Brechas de género en el empleo de la Economía Azul: en especial, en el sector marítimo</i> Francisca Bernal Santamaría . . . . .	358
<i>El derecho a la desconexión digital y su desarrollo legal</i> María Encarnación Gil Pérez . . . . .	390

### **Reseñas bibliográficas / Aipamen bibliografikoak**

<i>Reseña de José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Isabel Granados Romera, María Nieves Moreno Vida y Francisco Vila Tierno (directores) y Belén del Mar López Insua y Jorge Baquero Aguilar (coordinadores): El conflicto de trabajo: procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva, Ediciones Laborum, Murcia, 2024, 1.ª edición, 478 páginas</i> Sandys Menoya Zayas . . . . .	417
<i>Reseña de AAVV: La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente en la enseñanza de las ciencias jurídico-sociales y económicas, Editorial Dykinson, Madrid, 2024, 2024, 498 páginas.</i> Rafael José López Bedmar . . . . .	423



## PRESENTACIÓN

Este número de la revista está dedicado al estudio del tiempo de trabajo en el siglo XXI.

Los cambios más importantes registrados en la normativa que regula el tiempo de trabajo en la Unión Europea en los últimos años guardan relación con la transposición de dos directivas adoptadas por el legislador europeo: la Directiva (UE) 2019/1158 relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional y la Directiva (UE) 2019/1152 que regula unas condiciones laborales transparentes y previsibles. En el ámbito estatal, la reducción de la jornada está siendo debatida en la actualidad y el Gobierno de España pretende reducir la jornada de trabajo garantizando el salario de las personas trabajadoras. Entre los beneficios de esta medida destacan la conciliación de la vida familiar y laboral como también la creación de empleo y el aumento de la productividad.

Delimitar el tiempo de trabajo resulta particularmente complejo. Tan es así que, en 2023, la Comisión Europea elaboró una Comunicación interpretativa de la Directiva 2003/88/CE relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. Esta directiva trajo consigo modificaciones de las legislaciones de los Estados miembros, y dio lugar a importantes y conocidas sentencias del TJUE. La normativa de referencia, tanto europea como interna, parte de una delimitación excluyente y restrictiva del tiempo de trabajo y del tiempo de descanso, que pone el foco en la presencia física de la persona trabajadora en su puesto de trabajo. No obstante, la revolución tecnológica y digital ha provocado un desbordamiento de ese concepto clásico que genera conflictos entre el tiempo de trabajo y el tiempo de descanso, que están siendo resueltos por los pronunciamientos jurisprudenciales.

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 siete artículos: en primer lugar,

presentamos el artículo *Transición justa y garantía de un tiempo de trabajo «saludable»* de la profesora María Teresa Igartua Miró; en segundo lugar, le sigue el artículo titulado *Novedades en el derecho a la adaptación de la jornada del art. 34.8 ET tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 por el Real Decreto-Ley 5/2023* de la profesora Delyana Milenova Koseva; en tercer lugar, tenemos el artículo denominado *Los permisos retribuidos tras el RDL 5/2023: cuestiones pendientes y nuevos desafíos interpretativos* de José Antonio Rueda Monroy; en cuarto lugar, le sigue el artículo de la profesora Mercedes López Blaguer titulado *El impacto de las tareas de cuidado en la relación laboral: la adaptación del tiempo y la forma de la prestación*; en quinto lugar, tenemos el artículo *Nuevas formas de trabajo flexible: la ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar* de la investigadora Ana Aguas Blasco; en sexto lugar, contamos con el artículo *Claves de lectura sobre la inaplazable reforma del tiempo de trabajo* del profesor Francisco José Trillo Parraga. Por último, presentamos el artículo denominado *Impactos de la Reducción del Tiempo de Trabajo a 37,5 horas semanales en España para solucionar los principales problemas laborales* de los profesores Verónica Castrillón y Jon Bernat Zubiri.

Asimismo, como suele ser habitual, este número viene nutrido de numerosas aportaciones sobre cuestiones ajenas a la que constituye el eje temático, las cuales conforman la sección abierta. Concretamente, son cinco: en primer lugar, presentamos el artículo *Conflicto y huelga: ¿realidades del pasado?* del profesor José Manuel Morales Ortega. En segundo lugar, le sigue el artículo *La doctrina judicial en torno al accidente laboral de los teletrabajadores: un ejercicio de extrapolación* del profesor Rubén López Fernández. En tercer lugar, aparece el texto denominado *Evolución de la normativa referente a la protección social para ejercer la profesión cuando es obligatorio darse de alta en el colegio profesional correspondiente* de la profesora María Carmen Legua Rodrigo. En cuarto lugar, presentamos el artículo titulado *El largo y tortuoso camino jurisprudencial en torno a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidados de las familias monoparentales* del investigador Eder Niño Bravo. En quinto lugar, tenemos el *Brechas de género en el empleo de la Economía Azul: en especial, en el sector marítimo* de la profesora Francisca Bernal Santamaría.

Por último, en este número contamos con dos reseñas bibliográficas: en primer lugar, la reseña al libro titulado *El conflicto de trabajo: procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva* de los directores José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Nieves Moreno Vida y Francisco Vila Tierno elaborado por Sandys Menoya Zayas; y en segundo lugar, la reseña al libro *La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente en la enseñanza de las ciencias jurídico-sociales y económicas de AAVV* elaborado por Rafael José López Bedmar.

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 22 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  
Directora de la Revista  
15 de diciembre de 2024

## AURKEZPENA

Aldizkariaren ale hau Lan denbora XXI.mendean gaiari buruzkoa da.

Azken urteotan Europako lan-denbora arautzen duen araudian izandako al-daketa garrantzitsuenek lotura dute Europar Batasuneko bi zuzentarauaren transposizioarekin: 2019/1158 (EB) Zuzentaraua, familia-bizitza eta bizitza profesiona-l uztartzeari buruzkoa, eta 2019/1152 (EB) Zuzentaraua, lan-baldintza garden eta aurreikusgarriari buruzkoa. Estatu mailan, lanaldiaren murrizketa ez-tabaidatzen ari da gaur egun, eta Espainiako Gobernuak lanaldia murriztu nahi du, langileen soldata bermatuz. Neurri horren onuren artean, familia eta lana bateragarri egitea eta enplegua sortzea eta produktibitatea handitzea nabarmen-tzen dira.

Lan-denbora mugatzea bereziki konplexua da. Hain zuzen ere, 2023an, Eu-ropako Batzordeak 2003/88/EE Zuzentarauaren interpretazio-komunikazio bat egin behar izan du, lan-denboraren antolamenduaren alderdi jakin batzuei bu-ruzkoa. Zuzentarau horrek estatu kideen legediak aldatzea ekarri zuen, eta EB-JAren epai garrantzitsu eta ezagunak eragin ditu. Erreferentziako araudia, Eu-ropako Batasuneko zein barnekoa, lan-denbora eta atsedendialdiaren mugaketa baztertzaila eta murriztailetik abiatzen da, eta langilearen presentzia fisikoan oi-narritzen da. Hala ere, iraultza teknologiko eta digitalak kontzeptu klasiko hor-ren gainezkatzea eragin du, eta gatazkak sortzen ditu lan-denboraren eta atse-den-denboraren artean, jurisprudentziaren erabakiek konpontzen dituztenak.

Aldizkariaren ustez, harro egoteko arrazoia da ale honetako atal monogra-fikorako aukeratutako gaien adituak direnen parte hartzea. Atal hau zazpi arti-kuluk osatzen dute: lehenik eta behin, María Teresa Igartua Miró irakaslearen *Transición justa y garantía de un tiempo de trabajo «saludable»* artikulua dugu; bigarrenik, Delyana Milenova Koseva irakaslearen *Novedades en el derecho a la adaptación de la jornada del art. 34.8 ET tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 por el Real Decreto-Ley 5/2023* artikulua; hirugarrenik, José

Antonio Rueda Monroy-k idatzitako *Los permisos retribuidos tras el RDL 5/2023: cuestiones pendientes y nuevos desafíos interpretativos* artikulua dugu; laugarrenik, Mercedes López Balaguer irakaslearen *El impacto de las tareas de cuidado en la relación laboral: la adaptación del tiempo y la forma de la prestación* artikulua dugu; bosgarrenik, Ana Aguas Blasco *Nuevas formas de trabajo flexible: la ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar* ikertzailearen artikulua dugu; eta seigarrenik, Francisco José Trillo Parraga irakaslearen *Claves de lectura sobre la inaplazable reforma del tiempo de trabajo* artikulua dugu. Azkenik, Verónica Castrillón eta Jon Bernat Zubiri irakaslearen *Impactos de la Reducción del Tiempo de Trabajo a 37,5 horas semanales en España para solucionar los principales problemas laborales* artikulua aurkezten dugu.

Era berean, ohikoa den bezala, ale honek ekarpen ugari egiten ditu ardatz tematikoaz bestelako gaietara buruz, eta horiek atal irekia osatzen dute. Zehazki, bost dira: lehena, José Manuel Morales Ortega irakaslearen *Conflicto y huelga: ¿realidades del pasado?* artikulua aurkezten dugu. Bigarrena, Rubén López Fernández irakaslearen *La doctrina judicial en torno al accidente laboral de los teletrabajadores: un ejercicio de extrapolación* artikulua aurkezten dugu. Hirugarrenik, honako testu hau agertzen da: María Carmen Legua Rodrigo irakaslearen *Evolución de la normativa referente a la protección social para ejercer la profesión cuando es obligatorio darse de alta en el colegio profesional correspondiente*. Lauugarrenik, Eder Niño Bravo ikertzailearen *El largo y tortuoso camino jurisprudencial en torno a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidados de las familias monoparentales* artikulua dugu. Bosgarrenik, *Brechas de género en el empleo de la Economía Azul: en especial, en el sector marítimo* artikulua dugu Francisca Bernal Santamaría irakaslearena.

Bukatzeko, zenbaki honetan bi aipamen bibliografiko ditugu: batetik, *El conflicto de trabajo: procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva* José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Nieves Moreno Vida eta Francisco Vila Tiernok zuzendutako liburuarena Sandys Menoya Zayas-ek egina; eta bigarrenik, *La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente en la enseñanza de las ciencias jurídico-sociales y económicas* autore anitzen liburuarena, Rafael José López Bedmar-ek egina.

41. zenbakitik aurrera (barne) LAN HARREMANAK aldizkariak kanpoko *peer review* (ebalutzaileak) erabiltzen ditu eta horrela izan da oraingo zenbakian ere, aldizkaria argitaratzen duen EHU/UPVko Lan Harremanen eta Gizarte Langintzaren Fakultateaz kanpoko 22 ebalutzailek parte hartu baitute. Berezi eskertu nahi dugu akademiko eta jakitun horien lana, neurri handi batean laguntzen baitigute argitaratzen ditugun artikuluen kalitate jaso lortzen eta. Ezarritako aldizkariaren politiketara jarraituz, artikulua bakoitzaren argitalpena eba-

luatu duten pertsona gehienen 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  
Aldizkariaren zuzendaria  
2024ko abenduaren 15a.

# TRANSICIÓN JUSTA Y GARANTÍA DE UN TIEMPO DE TRABAJO «SALUDABLE»

*Just transition and ensuring 'healthy' working hours*

MARIA TERESA IGARTUA MIRÓ\*

Universidad de Sevilla, España

## RESUMEN

La transición justa plantea una serie de retos y de oportunidades y aparece fuertemente ligada al concepto de trabajo decente. Dada su centralidad en el desarrollo de la actividad laboral no puede dejarse de lado una reflexión sobre las fronteras entre el tiempo de trabajo y el tiempo «privado» y sus nuevos significados. El permanente debate sobre la jornada de trabajo, en su faceta cuantitativa (reducción) o distributiva, no debe dar la espalda a las premisas de ajuste al principio de dignidad humana, con un papel central de la construcción de una noción de tiempo de trabajo saludable. Junto a los tradicionales límites temporales de exposición a riesgos laborales específicos surgen con fuerza garantías como la jornada mínima, la previsibilidad y la utilización de fórmulas de trabajo flexible como medidas preventivas incluidas en la obligación de garantizar la salud y seguridad laborales.

Palabras clave: transición justa, trabajo decente, flexibilidad, ecologización, salud.

## ABSTRACT

Just transition presents a number of challenges and opportunities and is closely linked to the concept of decent work. Given its central role in the development of work, it is essential to reflect on the boundaries between working time and 'private' time and their new meanings. The ongoing debate on working time, in its quantitative (reduction) or distributive facet, must not turn its back on the premises of adaptation to the principle of human dignity, which is central to the construction of a notion of healthy working time. In addition to the traditional time limits for exposure to specific occupational risks, guarantees such as minimum working hours, predictability and the use of flexible working arrangements are emerging as preventive measures included in the obligation to guarantee health and safety at work.

Keywords: just transition, decent work, flexibility, greening, health.

## LABURPENA

Bidezko trantsizioak erronka eta aukera batzuk planteatzen ditu, eta lan txukunaren kontzeptuarekin oso lotuta agertzen da. Lan-jardueraren garapenean duen zentraltasuna dela-eta, ezin da alde batera utzi lan-denboraren eta denbora «pribatuaren» eta esanahi berrien arteko mugei buruzko hausnarketa. Lanaldiari buruzko etengabeko eztabaidak, alderdi kuantitatiboan (murrizketa) edo banatzailean, ez die bizkarra eman behar giza duintasunaren printzipiora egokitzeko premisei, lan-denbora osasungarriaren nozio bat eraikitzeko funtsezko zeregina baitu. Lan-arrisku espezifikoekiko esposizioaren ohiko denbora-mugekin batera, bainbat berme sortzen dira, hala nola gutxieneko lanaldia, aurreikusteko aukera eta lan-formula malguen erabilera, laneko osasuna eta segurtasuna bermatzeko betebeharran sartutako prebentzio-neurri gisa.

Hitz gakoak: trantsizio justua, lan txukuna, malgutasuna, ekologizazioa, osasuna.

\* **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 (2024). «Transición justa y garantía de un tiempo de trabajo «saludable»»; *Lan Harremanak*, 52, 15-44. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27055).

Recibido: 18 noviembre, 2024; aceptado: 01 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Aproximación conceptual: ¿qué entendemos por transición justa?

Resulta esencial enmarcar estas reflexiones dentro de una aproximación conceptual al «fenómeno» de la transición justa que va a servir de hilo conductor al trabajo. Aunque en términos generales apunta a la ecológica, a la sustitución de los combustibles fósiles, a la transición energética y al empleo verde, viene conformada por otros factores de gran relevancia. Como punto de partida tomaré la definición de la OIT en términos de «ecologizar la economía de la manera más justa e inclusiva posible para todos los interesados, creando oportunidades de trabajo decente y sin dejar a nadie atrás» (OIT, 2021).

Como se sabe, el trabajo decente (o digno) se incluye entre los objetivos de desarrollo sostenible (por todos, Gil y Gil: 2019: 140 ss) y, en tales términos, su posible cobertura es muy amplia y, probablemente, será objeto de interpretaciones diversas tanto en los distintos países como desde diversas parcelas. Ahora bien, existen algunos extremos como la «inclusión» o las oportunidades de trabajo decente que impiden que se ignoren determinadas cuestiones —en clave de oportunidades y retos— que afectan al mundo del trabajo, dentro de cuya regulación jurídico laboral se ha alzado siempre como una institución central, incluso delimitadora de los propios confines de la relación laboral, el tiempo de trabajo.

En la propia idea de dignidad late la necesidad de «reconocer, respetar y proteger que la persona pueda desarrollar sus propios planes de vida» (Campoy: 2004: 147); valor que cobra cada día mayor relevancia, con cierta incipiente acogida judicial como un derecho directamente exigible. Así el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en su reciente Sentencia de 29 de abril de 2024 en el asunto «Verein Klimaseniorinnen Schweiz» y otros contra Suiza, estima la vulneración del derecho a la vida privada contenido en el art. 8 Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)<sup>1</sup> en tanto el cambio climático supone una alteración notable del mismo al privar a las recurrentes —un grupo de ancianas— de realizar actividades normalizadas como salir a pasear, realizar actividades al aire libre y otras análogas, afirmando que Suiza debe cumplir con sus deberes en cuanto a la adopción de leyes y medidas razonables.

Por su parte, la Estrategia de Transición Justa apunta a los efectos positivos en el empleo, con creación de nuevos puestos de trabajo, en especial en las industrias manufactureras y la construcción, la creación de empleos verdes, contribuyendo a afrontar el reto demográfico —en zonas en despoblamiento— y la reducción en un 27% del número de muertes prematuras causadas por la conta-

---

<sup>1</sup> Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 y sus modificaciones posteriores y protocolos adicionales, [https://www.echr.coe.int>echr>convention\\_spa](https://www.echr.coe.int>echr>convention_spa).



minación atmosférica. Entre sus grandes objetivos incluye el de maximizar las ganancias sociales de la transformación ecológica y mitigar sus impactos negativos<sup>2</sup>.

Resulta imposible ignorar que esta transformación se engloba en un proceso más amplio ligado, entre otros factores, al avance de la robótica y la inteligencia artificial, de trascendencia también esencial en el mundo del trabajo, que exige que camine de la mano con la ineludible protección medioambiental. En esta trayectoria, encaminada a una mejora de los sistemas productivos y de transportes y la caracterización de los servicios, con una adaptación de las actividades al cambio climático y un objetivo de uso más eficiente de los recursos, ofreciendo soluciones *ad hoc* para un mundo descarbonizado, no debería dejarse atrás un debate serio y reflexivo sobre el tiempo de trabajo, mucho más sofisticado que el relativo a la reducción de jornada (semanal o anual) que, de todas formas, también tiene raíces bastante más profundas (por todos, De la Fuente y Zubiri: 2016: 19 ss)<sup>3</sup>. La transición justa debe ponerse también en conexión con los objetivos de desarrollo sostenible (ODS) aprobados por las Naciones Unidas en 2015, con las miras puestas en el año 2030 para su satisfacción, en especial el ODS 8, centrado en el trabajo decente y en el crecimiento económico.

El planteamiento es muy similar en la OIT, más en concreto las Directrices sobre Transición Justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles aprobadas en 2015 por el Consejo de Gobierno de la OIT, donde el acento se pone en la justicia social y en el empleo de calidad, sin posibilidad de alcanzarse sin una adecuación del tiempo de trabajo a los nuevos modelos económicos y sociales. En su reciente Resolución relativa a una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos, adoptada en su 111ª reunión, celebrada en Ginebra el 16 de junio de 2023, aprueba aquellas directrices y considera que lo que se persigue lograr con la transición justa es la justicia social, el trabajo decente, la erradicación de la pobreza y hacer frente al cambio medioambiental y climático, siempre que permitan afrontar las pérdidas de empleo y los déficits de trabajo decente.

Se vuelve a incidir en que el cumplimiento del mandato de justicia social que está en el origen de la propia OIT y un enfoque del futuro del trabajo centrado en las personas son fundamentales para una transición justa, ocupando un papel destacado la creación de oportunidades de trabajo decente. Más específicamente (Punto III.21 j) se afirma que los Gobiernos deberían «Fomentar el desarrollo

---

<sup>2</sup> *Estrategia de Transición Justa*, Gobierno de España, Ministerio para la transición ecológica y el reto demográfico, 2020, p. 4.

<sup>3</sup> Tampoco cabe ignorar el compromiso suscrito en la Carta Social Europea revisada de «fijar una duración razonable del horario de trabajo, diario y semanal, reduciendo progresivamente la semana laboral en la medida en que lo permitan el aumento de la productividad y otros factores pertinentes, a fin de garantizar el ejercicio efectivo del derecho a unas condiciones de trabajo equitativas» (art. 2).

tecnológico y el acceso a tecnologías ecológicamente racionales, una producción más limpia y el uso eficiente de los recursos, también en las microempresas y en las pequeñas y medianas empresas, asegurando al mismo tiempo los beneficios que conlleva el trabajo decente y el equilibrio entre la vida laboral y la vida privada», así como «respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo y acelerar la ratificación y la aplicación efectiva de las normas internacionales del trabajo» (punto III. 21 s). Todo ello en claro maridaje con «formular, aplicar, monitorear, adaptar y revisar periódicamente políticas nacionales de seguridad y salud en el trabajo que den prioridad a un enfoque preventivo, identifiquen y gestionen los riesgos nuevos y emergentes derivados del cambio climático y prevean inversiones para el desarrollo de la capacidad y la formación en seguridad y salud en el trabajo, también en la economía informal» (punto III. 21 t). La letra u) del mismo punto viene a añadir la aplicación «de manera urgente de medidas de seguridad y salud en el trabajo para todos los trabajadores afectados por los riesgos relacionados con el clima y fenómenos meteorológicos extremos que permitan hacer frente a los efectos en la salud mental y promover un entorno de trabajo seguro y saludable».

Resulta esencial destacar dos aspectos; de un lado, la ineludible ligazón entre la transición justa y los derechos fundamentales y, en particular, de la tutela de la salud y el tiempo de trabajo (entre otros, Aguilar: 2021: 65 ss; Serrano: 2019: 9 ss) y, de otro, descendiendo a aspectos más concretos, la virtualidad de un uso flexible del tiempo de trabajo como mecanismo de solución de problemas «emergentes» vinculados a la transición ecológica. En esta tesitura urgen soluciones para la gestión flexible del tiempo de trabajo innovadoras, eficientes, equilibradas, ajustadas a las nuevas necesidades organizativas, productivas y sociales del siglo XXI, en términos de sostenibilidad y de neutralidad de género. Así, es la propia OIT (OIT: 2019 a): 5) la que apuesta por un nuevo paradigma de tiempo de trabajo decente (por todos, Gorelli: 2018: 141) que se sustenta en cinco dimensiones: saludable, productivo, conveniente para la familia, que persigue la igualdad de género y donde hay un papel para la elección e influencia del trabajador en su tiempo de trabajo (OIT, 2018; Cairós: 2021: 101).

Con estos mimbres, referidos al trabajo decente, a los derechos fundamentales, a la nueva gestión del tiempo de trabajo y al enfoque preventivo en seguridad y salud, incluyendo los cambios derivados del cambio climático, resulta interesante plantear determinadas cuestiones a incluir en un debate amplio y reflexivo sobre el tiempo de trabajo que atienda al principio basilar de la transición justa de «situar a las personas en el centro de la acción por el clima» (ONU: 2023: 5 y 10), virando desde la preeminencia del interés empresarial a la atención a la persona trabajadora, con plena garantía del derecho a un lugar de trabajo saludable y seguro. Además, en este momento de «transición» se vuelve más sustancial el afortunado calificativo adoptado en su momento (Argüelles: 2012: 11; Argüelles: 2022: 8) de ordenación «sostenible». Por todo ello

la transición justa es una oportunidad para el empleo y para los derechos en el trabajo, que no han de relegarse al acometer la ineludible reforma de la sección 5 del capítulo II del ET (arts. 34 a 38) (tiempo de trabajo), en el marco del nuevo Estatuto del Trabajo para el siglo XXI, superando las obsolescencias, los parches y los remedos de emergencia, abordando de forma global, coherente y actualizada una cuestión siempre nuclear en el mundo del trabajo por afectar decididamente a la trayectoria vital de las personas trabajadoras.

## 2. El debate sobre el tiempo de trabajo: aspectos cuantitativos y cualitativos

En los últimos tiempos vuelve a cobrar fuerza el tradicional objetivo del debate sobre el tiempo de trabajo que pasaría por su reducción, frente a la que parecía la preocupación más acuciante derivada de los aspectos cualitativos de ordenación o distribución. La propuesta de reducir la duración de la jornada ha encontrado bastante rechazo a su instrumentación por mandato legal y posiciones encontradas, llevando a cuestionarse si los grandes problemas están más ligados al cuánto o al cuándo se trabaja, en especial debido a la expansión de los modelos flexibles de uso del tiempo y la invasión tecnológica y el «azote» de internet. La reducción del tiempo de trabajo referida al máximo promedio semanal de 40 horas, también demandada por las exigencias sociales de mayor tiempo «libre», ha topado con enormes trabas de parte de la patronal, con alegaciones sobre las peculiaridades sectoriales y necesidades empresariales, en particular en las pymes, con fundamento en la necesidad de que ese espacio sea «monopolio» de la negociación (por todos, Conde-Ruíz, Lahera y Viola: 2024: 1-41).

Resulta indudable que la lectura del art. 31 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea apunta a una tendencia permanente y constante a la reducción del tiempo de trabajo (Gorelli: 2018: 146) y, por ende, los esfuerzos en este sentido deben valorarse de forma positiva, abogando también por la exploración o los ensayos prospectivos con nuevas fórmulas como la semana laboral de cuatro días sin olvidar el papel central que corresponde a la negociación colectiva en este ámbito y las necesidades de una gestión flexible del tiempo de trabajo que tenga en cuenta también los derechos y necesidades de las personas trabajadoras.

Sin entrar a ahondar en los entresijos de la discusión, una mirada al tiempo de trabajo «digno», hace irrumpir con fuerza nuevos derechos y garantías ligados a aspectos como el equilibrio o la «previsibilidad mínima» para reforzar la posición de la persona trabajadora. La «dilución» de fronteras entre el tiempo de trabajo y la vida privada es cada vez más palpable, algo que también se aprecia en-

tre lo real y lo virtual, con pérdida de espacio de la presencialidad e, inclusive, con cierto cuestionamiento de la centralidad del tiempo de puesta a disposición como elemento definidor básico del propio objeto de la prestación, en favor de otros criterios más focalizados en los resultados u objetivos alcanzados, con independencia de una mayor o menor «entrega» temporal y que sea más o menos típica y/o regular. Estaríamos quizás vislumbrando un posible cambio de paradigma en el papel delimitador del tiempo de trabajo más propio de otros tiempos (entre otros, Barbieri: 2022: 18 ss), aún sin desmerecer su especial relevancia.

Como se sabe, las primeras normas laborales se ocupaban de aspectos cuantitativos, básicamente la limitación del número de horas trabajadas y la garantía de ciertos descansos, aunque las nuevas necesidades productivas y organizativas fueron priorizando los aspectos cualitativos o la distribución. En la actualidad se acentúan las demandas de reparto del trabajo, un mayor tiempo de descanso o los toques no solo máximos sino también mínimos (un tiempo de trabajo que permita una subsistencia «digna»). A mediados de los 90 se produce una clara evolución desde la jornada de trabajo típica y homogénea a otros modelos marcados por la flexibilidad y la heterogeneidad, aunque sobre el patrón anterior. En ese momento se producen también relevantes cambios en las fuentes reguladoras, con clara contracción de los límites legales indisponibles, la ampliación del espacio para la autonomía colectiva e, incluso, individual y el recurso a fórmulas para una distribución más flexible del tiempo de trabajo, a fin de atender las necesidades empresariales con la plantilla existente, evitando nuevas contrataciones, incentivando la compensación de las horas extras en descanso, la distribución irregular o los contratos a tiempo parcial, con anchos espacios de disponibilidad temporal.

Estas tendencias alcanzan su cénit a partir de la Reformas 2011-2013, con modificaciones posteriores, donde son oscilantes y no siempre lineales las nuevas relaciones entre la Ley y el convenio colectivo (con más detalle, Rodríguez Pastor: 2014: 87 ss). Además, las nuevas tendencias sociales, las exigencias de las nuevas generaciones que ansían más tiempo «extralaboral», la disrupción tecnológica e, inclusive, la revolución provocada por la IA, conducen a cuestionar incluso los propios pilares que sustentan la relación laboral «común». Hasta hace poco se solía identificar la flexibilización con la distribución irregular de la jornada a favor de la persona empresaria, con ciertos guiños a una nueva organización de los tiempos de vida y trabajo que demandan, como contrapartida, cierta apertura de espacios hacia la flexibilidad en favor del trabajador en aras a la conciliación e, inclusive, a la garantía de la salud y el bienestar (De la casa: 2019: 213). En la actualidad se aboga (OIT: 2019 a); Vega: 2020: 7) por ampliar la soberanía sobre el tiempo con mayor autonomía para las personas trabajadoras, difícilmente equiparable en intensidad o en límites a la empresarial, lejos aún de un equilibrio y sin consenso sobre el grado de autonomía.

Dejando a un lado la polémica y los signos de desgaste de la tradicional y tajante distinción binaria entre tiempo de trabajo y de descanso, en parte marchita por las múltiples variables y aristas representadas por los tiempos «intermedios» o los nuevos modelos de «disponibilidad», que deben encontrar respuestas normativas o convencionales adecuadas, el objeto de atención preciso va a girar sobre la relación estrecha entre tiempo de trabajo y salud laboral, respecto a la que el ET se mantiene demasiado aséptico, sin preocuparse en exceso de su garantía (también, Calvo: 2018: 9); aspecto igualmente olvidado en la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) y que merecería cierta reconsideración.

Más en concreto se trata de elucubrar sobre el uso de las fórmulas de trabajo flexibles para la tutela de determinados bienes esenciales del trabajador, más allá del equilibrio trabajo-familia y, en especial, para la tutela de la seguridad y salud. Como se sabe, la flexibilidad en favor del empresario encuentra en la regulación interna algunos desfases y desequilibrios, con alto riesgo de abuso y de un exceso de las horas trabajadas y no retribuidas (sobre todo fuera de los espacios de trabajo, para tareas accesorias o residuales, facilitadas gracias a la conexión cuasi permanente). Se echan en falta, en definitiva, soluciones eficaces, capaces de dar adecuada respuesta a los nuevos problemas derivados del tiempo de trabajo y, de forma particular, por su «liquidez», que deben ser puestos sobre el tapete a la hora de afrontar la transición justa, que apuntan a ciertos derechos y garantías infranqueables, entre otros, la previsibilidad mínima de la jornada.

### 3. Las fórmulas de trabajo flexibles y su posible contribución a la garantía de la seguridad y salud

La flexibilidad en la ordenación del tiempo de trabajo hasta ahora ha sido estudiada fundamentalmente desde dos perspectivas, por un lado, como instrumento en manos empresariales al servicio de las necesidades organizativas y productivas; por otro, como un mecanismo útil para atender las necesidades de conciliación familiar de las personas trabajadoras. Con bastante menos frecuencia, aunque existen ejemplos normativos y se ha llamado la atención sobre su relevancia (Igartua: 2019: 30 ss), es abordada como medida de tipo organizativo en el terreno de la prevención de riesgos laborales, sea a resultas de la aplicación del principio de adaptación del trabajo a la persona (art. 15.1 d) LPRL y art. 36.5 ET) y del art. 25 LPRL sobre protección del trabajador especialmente sensible, o como consecuencia de concretos límites, pausas o medidas de adaptación para evitar la exposición a determinados riesgos laborales, especialmente relevantes frente a fenómenos meteorológicos adversos, como se abordará *infra*.

El objetivo esencial no es tratar todos los aspectos relativos a las fórmulas de trabajo flexibles sino demostrar su traslación a la tutela de la seguridad y salud, recorrido indispensable para una construcción doctrinal de una noción amplia del tiempo de trabajo saludable. La acepción empleada viene del orden comunitario, aunque la norma interna la ha reconducido a la más tradicional de «adaptación» en el art. 34.8 ET. Aquella expresión alude, según el art. 3.1 f) de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores<sup>4</sup>, a «la posibilidad de los trabajadores de adaptar sus modelos de trabajo acogiéndose a fórmulas de trabajo a distancia, calendarios laborales flexibles o reducción de las horas de trabajo».

La redacción, deliberadamente abierta, destaca por dos rasgos: situar en el centro de la definición el término «adaptar» y dotarse de un contenido amplio, reflejado en una enumeración no exhaustiva. Se emplea el término «adaptar» (*aménager* en la versión francesa, *adjust* en inglés y *adattare* en italiano) de notoria holgura, que apunta a la capacidad de flexibilizar y adecuar algo a necesidades o intereses concretos o como indica el diccionario de la RAE acomodar, ajustar algo a otra cosa.

Pero también se alude a modelos de trabajo, incluyendo aspectos cuantitativos y cualitativos de la jornada, pero también «fórmulas» (por tanto diversas) de trabajo a distancia. Es sabido, respecto a esta última forma de prestación de servicios, que algunas de sus características propias alteran la organización «estándar», con una menor rigidez, dosis elevadas de flexibilidad horaria, papel preeminente de los objetivos o resultados, dilución de fronteras entre la vida laboral y la privada más palpable, que demanda de soluciones *ad hoc*, más flexibles, en relación con controles como el horario o la desconexión digital. Seguramente lo que mejor puede satisfacer las necesidades a cubrir, evitando otros inconvenientes ligados a este tipo de prestación, es su uso flexible, por ejemplo, con un número de días de teletrabajo a disposición de la persona trabajadora y siempre que se goce de menos rigidez en el horario de trabajo.

En definitiva, los términos manejados, aunque abordados para la conciliación, apuntan a la flexibilidad como un valor en alza también para satisfacer necesidades e intereses ligados a las personas trabajadoras, sin que existan obstáculos, más bien lo contrario, para su traslado a los retos derivados de la transición justa y, en concreto, para garantizar un tiempo de trabajo saludable y sostenible. A fin de satisfacer esta y otras necesidades lo interesante sería una

---

<sup>4</sup> DOUE 12.7.2019, L 188/79. Vid. asimismo el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo (CESE) de 7 de diciembre de 2017 (DOUE 11.04.2018) y el del Comité de las Regiones de 1 de diciembre de 2017 (DOUE 8.05.2018). Interesante también la consulta del Informe de situación dado durante la Presidencia Estonia el 24.11.2017, Expte. 2017/0085 (COD).

normalización, vía convencional, de las fórmulas de trabajo flexible, a través de la instauración de bancos de tiempo o de horas, utilización flexible de vacaciones, cierta distribución irregular «a la inversa» o protagonismo del trabajador en la compensación de horas realizadas en interés empresarial, a título meramente ejemplificativo.

Ahondando algo más en la cuestión, la Directiva incluye en la fórmula los «calendarios laborales flexibles» que plantea algunas dudas, en especial teniendo en cuenta el significado estricto del término en el art. 34.6 ET, abogando la doctrina por cambios en la regulación interna y su contenido (Miranda: 2023: 211). Con toda probabilidad se ha buscado una expresión que superase las objeciones de los Estados pero también subyacen diferencias idiomáticas. La locución francesa *horaires de travail souples* frente a la inglesa (*flexible working schedules*) o la italiana (*calendari di lavoro flessibili*), gira sobre el aspecto nuclear de la cuestión: los horarios de trabajo flexibles. La propia Directiva señala que «a fin de animar a los trabajadores que sean progenitores y cuidadores, a permanecer en el mercado laboral, estos deben poder adaptar su calendario de trabajo a sus necesidades y preferencias personales», pudiendo solicitar fórmulas de trabajo flexible (Considerando 34).

El recurso a la Directiva 2019/1152 del Parlamento Europeo y el Consejo, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles<sup>5</sup> que en su art. 2 a) recoge el término calendario de trabajo, tampoco es que se arroje demasiada luz sobre el tema. Lo esencial resulta ser que el calendario «determina las horas y los días en los que empieza y termina la realización del trabajo». Es más, según el Considerando 21 «si no se puede indicar un calendario de trabajo fijo debido a la naturaleza del empleo, como en el caso de los contratos a demanda, el empleador debe comunicar a los trabajadores cómo se determinará su tiempo de trabajo, incluidas las franjas horarias en las que podría tener que ir a trabajar y el período de tiempo mínimo en el que deben recibir el preaviso antes del comienzo de la tarea». Además, introduce la expresión patrón de trabajo definida como «la forma de organización del tiempo de trabajo y su distribución con arreglo a un determinado patrón determinado por el empresario» (art. 2 c). Este término no aparecía en la propuesta, incluyéndose en la tramitación, en sede de discusiones parlamentarias, a fin de no utilizar el de calendario para distinguir los previsibles/imprevisibles y a las obligaciones de información, sobre las que no existía el necesario consenso<sup>6</sup>; empleo duramente criticado por algún sector doctrinal (Miranda: 2023: 223).

---

<sup>5</sup> DOUE L 186 de 11.07.2019.

<sup>6</sup> Sobre la sustitución de la alocución «calendario de trabajo de un trabajador (sea) total o fundamentalmente variable por la de patrón de trabajo total o fundamentalmente impredecible», vid. Informe del Comité de Representantes Permanentes al Consejo sobre la propuesta de Directiva del

En vista de todo lo anterior, se puede compartir que el término patrón de trabajo encierra un concepto más amplio que abarca criterios organizativos sobre el tiempo de trabajo propios del calendario y de la elección de los días y horas de referencia (Canalda: 2019: 174). Parece que el vocablo «calendario» denota cierta fijeza, pues si falta por la naturaleza del empleo se activa la obligación de comunicar cómo se determinará el tiempo de trabajo, incluyendo las franjas horarias en las que podría tener que ir a trabajar y el período de tiempo mínimo para recibir el preaviso antes del comienzo de la tarea. En definitiva, el calendario alude a la distribución del tiempo de trabajo: jornada y horario, o los términos equivalentes de cada legislación. De ahí deriva el alto grado de imprecisión de la norma comunitaria, con dos únicos criterios sobre la determinación por el empleador —en patrones de trabajo total o mayoritariamente imprevisibles—: la fórmula directa, mediante la asignación de tareas y la indirecta, por ejemplo, obligando al trabajador a atender las solicitudes de los clientes, dando cabida a numerosas posibilidades y formas contractuales de cobertura (Considerando 30).

Es patente que la imprevisibilidad del momento concreto de realización de la prestación tiene una clara repercusión en la salud laboral, pues lleva implícitas notorias dificultades para organizar la vida «no laboral». Exige disponibilidad, conlleva convocatorias más o menos «sorpresivas», incluye apremio en la aceptación o rechazo de los encargos que, junto a la presión de tiempo y la necesidad de cubrir unos mínimos retributivos, son claros «estresores» que generan tensión, ansiedad, carga mental y otros riesgos psicosociales asociados que exigen unos diques de contención mínimos comprendidos en la acepción de tiempo de trabajo saludable (decente).

Ciertas fórmulas de trabajo flexible, por su heterogeneidad y maleabilidad, podrían satisfacer buena parte de los cinco componentes del tiempo de trabajo decente, aunque es una problemática demasiado compleja que no se resuelve con una respuesta unívoca. Dada la amplitud de la materia afectada, la acotaré centrando la atención en el tiempo de trabajo «saludable». El Parlamento Europeo en su Resolución sobre el MESST7 anima a actuaciones legislativas en este terreno, en especial relacionadas con los riesgos psicosociales y la desconexión digital, pero también para la prevención y la gestión de los trastornos musculoesqueléticos y las enfermedades reumáticas relacionados con el trabajo, con es-

---

Parlamento Europeo y el Consejo relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea, Bruselas, 14.06.2018, Expte. Interinstitucional 2017/0355 (COD), p. 3.

<sup>7</sup> Resolución de 10 de marzo de 2022, sobre un nuevo marco estratégico de la UE en materia de salud y seguridad en el trabajo posterior a 2020 (incluida una mejor protección de los trabajadores frente a la exposición a sustancias nocivas, el estrés laboral y las lesiones por movimientos repetitivos (2021/2165 (INI)).



pecial atención a las trabajadoras, más afectadas por este tipo de dolencias, incluyendo la posibilidad de «horarios de trabajo flexibles».

#### 4. Trabajo decente y tiempo de trabajo «saludable»: previsibilidad y mínimo de horas garantizadas

##### 4.1. La «previsibilidad» de la jornada y su garantía

La OIT propone avanzar hacia el reconocimiento de una mayor soberanía de las personas trabajadoras sobre su tiempo (OIT: 2019 a): 41; Molina: 2019: 5; Vega: 2020: 1); ahora bien, sin cambios en las tradicionales nociones de dependencia y ajenidad, mejorar en este terreno impide ignorar las diferentes posiciones de las partes de la relación laboral. Es casi utópico abogar sin más por la soberanía en abstracto, aunque sí es factible la recuperación de determinadas parcelas donde la voluntad del trabajador resulte determinante en la distribución de su jornada. Para ello se debería progresar en la medición de la carga de trabajo y ciertas reglas de mínimos para garantizar la seguridad, la salud y el bienestar de las personas trabajadoras. El desafío no es sencillo ni la respuesta va a ser inmediata, pero debe bucearse en las fórmulas organizativas que caminen en este sentido, con un estrechamiento de las potestades cuasi omnímodas de la empresa y una garantía más estricta de «previsibilidad» sobre el tiempo de trabajo, en aras también de la dignidad y la salud de la persona trabajadora.

La Directiva 2019/1152, cuyo plazo de trasposición finalizó el 1 de agosto de 2022, retraso que ha provocado que la Comisión Europea nos haya llamado la atención al menos en dos ocasiones (Ferradans: 2024: 1) viene a fijar una serie de garantías, seguramente escasas, en relación con la previsibilidad del trabajo. Así, introduce conceptos como los de «previsibilidad mínima del trabajo», cuestión bien distinta es la articulación del derecho y su exigibilidad directa, a fin de lograr una ordenación flexible pero respetuosa con los intereses de ambas partes de la relación, aunque es demasiado «generosa» dando entrada, inclusive, a los contratos de cero horas (también Lozano: 2020: 4). Si la lectura de los considerandos genera bastantes expectativas al poner el acento en la previsibilidad y la incertidumbre que refleja sobre los derechos y protección social aplicables a los trabajadores (C.4), el articulado final resulta algo decepcionante por su escaso nivel de exigencia.

Su objetivo declarado (art. 1.1) es la mejora de las condiciones de trabajo «mediante la promoción de un empleo que ofrezca una transparencia y una previsibilidad mayores, a la vez que se garantiza la capacidad de adaptación del mercado laboral», aunque late, como se ha apuntado, la denostada idea de flexi-seguridad, que genera pocos consensos y que, a la postre, acarrea recortes de derechos y garantías de la persona trabajadora (Argüelles: 2022: 2; Elorza: 2023:

69; Moraru: 2022: 191). Por su parte, la vinculación con el hilo conductor de este estudio se halla ya en el primer Considerando que señala al art. 31 CDFUE que reconoce el «derecho a trabajar en condiciones que respeten la salud, seguridad y dignidad» y a la limitación de la duración máxima de la jornada, los descansos diarios, semanales y vacaciones anuales retribuidas, resaltando las ineludibles relaciones entre ambas facetas.

No pretendo acometer un análisis exhaustivo de la norma, sino realizar algunas observaciones sobre la garantía de «previsibilidad» a la que no se dota de unos mínimos determinados, más allá de las obligaciones informativas. De esta forma, si el patrón es total o mayoritariamente previsible, la información abarca la duración de la jornada laboral ordinaria, diaria o semanal del trabajador, así como cualquier acuerdo relativo a las horas extraordinarias y su remuneración y, en su caso, cualquier acuerdo sobre cambio de turno (art. 4.2 l). Mientras que en supuestos donde el patrón de trabajo es *total o mayoritariamente* imprevisible, el empleador informará al trabajador sobre: i) el principio de que el calendario de trabajo es variable, la cantidad de horas pagadas garantizadas y la remuneración del trabajo realizado fuera de las horas garantizadas, ii) las horas y los días de referencia en los cuales se puede exigir al trabajador que trabaje; iii) el período mínimo de preaviso a que tiene derecho el trabajador antes del comienzo de la tarea y, en su caso, el plazo para la cancelación a que se refiere el art. 10, apartado 3 (art. 4.2 m). Salta a la vista la principal carencia de la Directiva, pues no define qué es o cuándo ha de considerarse que el patrón es total o mayoritariamente imprevisible. Se echan en falta también mayores cortapisas y, siendo coherentes, es fácil concluir que el patrón totalmente imprevisible no tiene cabida en los estándares de un trabajo digno (García-Cuevas: 2022: 69 ss).

Pese a los avances en el terreno de la transparencia, en particular debidos a la ampliación del ámbito de aplicación y el incremento de los contenidos informativos (*in extenso*, Mercader: 2021: 13 ss; Elorza: 2023: 72 ss; Miranda: 2023: 127 ss), con una regulación más adecuada y completa, los mecanismos para garantizar un tiempo de trabajo previsible resultan francamente débiles e insuficientes, sin apostar claramente por un nivel exigible de previsibilidad, con exclusión de patrones totalmente imprevisibles. A ello se añade la mayor afectación de las mujeres debido a que, como sostiene la OIT, son más fácilmente expulsadas del mercado de trabajo al seguir asumiendo la mayor parte de las labores de cuidado y las tareas domésticas no remuneradas, de forma que tienen limitada su capacidad de aumentar sus horas en un empleo remunerado y para ajustarse a los requerimientos imprevisibles de ajustes de jornada (OIT: 2016: 7; Chacártegui: 2013: 25).

Una mirada al Derecho interno nos lleva al art. 16 ET (trabajo a tiempo parcial) que, como es sabido, no admite expresamente el contrato de cero horas, aunque las amplias cotas de flexibilidad de la regulación legal pueden propiciar

que algunas de sus manifestaciones más extremas se aproximen bastante, acarreado altos niveles de precariedad (por todos, Altés: 2019: 542 ss). La regulación legal, por tanto, con bastante margen de mejora no debería virar hacia este tipo de prestaciones, dada la natural salvaguarda de las Directivas comunitarias. En concreto, la Directiva 2019/1152 insta a mantener y conservar las disposiciones más favorables, recordando expresamente que «la aplicación de la presente Directiva no puede utilizarse para reducir los derechos existentes establecidos en la legislación vigente nacional o de la Unión en este ámbito, ni puede constituir un motivo válido para reducir el nivel de protección general del que gozan los trabajadores en el ámbito cubierto por la presente Directiva» (Considerando 47). Pese a todo, como he señalado con anterioridad, la enorme indeterminación y el amplio margen de maniobra permitido por la distribución irregular de la jornada (art. 34.2 ET), más aún en el tiempo parcial, habría de revisarse y acotarse. A ello se añade que la Directiva admite que la información, incluso en patrones imprevisibles, se ventile con una mera referencia a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o estatutarias o a los convenios colectivos que regulen dichas materias. La doctrina ya ha alertado del peligro de esta cláusula instando a su no utilización (Argüelles: 2022: 7).

En cuanto a las previsiones contenidas en el art. 10 de la Directiva intitulado «previsibilidad mínima del trabajo», considerada la regla con un mayor alcance (Mercader: 2021: 16) o, al menos, con una garantía más concreta, deja aún un largo espacio de cobertura en la garantía de unas condiciones dignas. Si el punto de partida es unánime, esto es, que, si la naturaleza de la prestación no permite un calendario fijo, debe garantizarse un mínimo de previsibilidad, la Directiva a la postre no alcanza un resultado satisfactorio, con garantías escasamente exigibles. Son dos las condiciones a que se sujeta la imposición al trabajador de la prestación del servicio: el establecimiento por escrito al comienzo de la relación laboral de los días y las horas de referencia, esto es, aquellos en los que el empresario podría exigir la prestación y la comunicación con un preaviso razonable, establecido de conformidad con la legislación, los convenios colectivos o la práctica nacional. Preaviso entendido como «período de tiempo transcurrido entre el momento en que se informa al trabajador de una nueva tarea asignada y el momento en que esta comienza» (C.32). El incumplimiento de alguno de estos requisitos otorga al trabajador el derecho de rechazar una tarea asignada sin sufrir consecuencias desfavorables. En caso de que los Estados admitan que el empleador cancele una tarea asignada sin indemnización, deben adoptarse las medidas necesarias para garantizar que el trabajador tenga derecho a una indemnización si el empleador procede a tal cancelación sin observar un plazo de preaviso razonable. La garantía, en definitiva, resulta bastante pobre y se limita a la necesidad de fijar una compensación económica a la ausencia de preaviso razonable, forma de salvar la imprevisibilidad en que incurre la relación cuanto menos «peculiar» (Elorza: 2023: 85).

A ello se acompañan otras garantías que pretenden «guarecer» el ejercicio, en los términos de los arts. 15 y ss, en los que no me detendré en este momento. En sede doctrinal se oscila entre una trasposición que no permita la cancelación (Martínez: 2021: 19) ampliando el estatuto protector para la persona trabajadora y tesis más moderadas, que la asumirían, pero sujetas a algunas garantías, a fin de mantener la flexibilidad que atribuyen los patrones imprevisibles (Miranda: 2023: 235), en especial en relación con el preaviso y la cuantía indemnizatoria. Abogaría por una restricción máxima, con cautelas que garanticen un mínimo efectivo y medible de previsión, con respeto a los cánones del trabajo decente y sin que las posibles dificultades organizativas y de gestión incrementen los riesgos psicosociales, determinados por las dificultades para equilibrar vida-trabajo, presión de tiempo, dificultades inherentes a la falta de aceptación de encargos o falta de ingresos mínimos dignos, que apunta a la idea de tiempo mínimo garantizado.

#### 4.2 La garantía de un mínimo de jornada como elemento esencial del tiempo de trabajo decente y saludable

Ya he apuntado a la necesidad de respeto de ciertos mínimos también de jornada para garantizar que el trabajo no sea totalmente imprevisible y despojado de garantías, única forma de alcanzar el estándar del trabajo decente, con una modalidad claramente rebatida como son los denostados contratos de cero horas. Aunque un elevado número de legislaciones y las normas internacionales y comunitarias no los prohíben, buscan introducir algunos elementos correctores. Para la OIT (OIT: 2018: 374) deviene indispensable la garantía de un número mínimo de horas de trabajo, aun cuando esta medida no se ha desarrollado a través de un instrumento jurídico de carácter vinculante, seguramente debido a su sequía normativa y a las dificultades inherentes a una regulación que sea acogida favorablemente por los Estados.

Las mínimas previsiones contenidas en la Directiva 2019/1152 debieran ser revisadas al alza en la ineludible trasposición, más extendida y con miras más ambiciosas (Miranda: 2023: 208) dada la desprotección social que conlleva no satisfacer unos mínimos y los amplios márgenes de maniobra que la regulación interna deja a la distribución irregular en el contrato a tiempo parcial, con los consiguientes perjuicios al trabajador no sólo en relación con los descansos, con el mínimo legal de subsistencia o con los propios equilibrios trabajo y familia, susceptibles de tornarse más difíciles pese al mayor margen de tiempo «libre» de que dispone la persona trabajadora.

La Directiva, conocedora de esta problemática, afirma que los trabajadores que no tengan un tiempo de trabajo garantizado se encuentran en una situación especialmente vulnerable, determinando que no puedan quedar al margen de la protección brindada por la norma (Considerando 12). Ahora bien, existe un

espacio importante para la mejora en las garantías para prevenir abusos en los contratos a llamada (art. 11), con un limitado derecho a un contrato de trabajo dotado de mayores dosis de regularidad y previsibilidad en los términos del art. 12, sujeto a dos requisitos: una antigüedad mínima de seis meses con el mismo empleador y que se haya concluido el período de prueba, caso de exigirse.

El derecho reconocido se limita a la solicitud de una forma de empleo con unas condiciones laborales que ofrezcan una previsibilidad y una seguridad mayores, si las hay, y a una respuesta motivada por escrito en un plazo de un mes a partir de la mentada solicitud. No obstante, permite la ampliación a tres meses en pequeñas empresas y la respuesta oral a una solicitud posterior similar, caso de que no hayan cambiado las circunstancias respecto a la persona trabajadora. Por tanto, un régimen de garantías pírrico.

La inexistencia de unos mínimos garantizados (jornada e ingresos) coloca al trabajador en una situación económica rayana en la pobreza y enormemente precaria, provocando la necesidad de desempeñar varios empleos, con las consiguientes situaciones de sobrecarga y falta de garantía de los necesarios descansos diarios y/o semanales, con clara repercusión en la salud psicofísica.

Todo lo anterior conduce a la necesidad de trasponer la Directiva, en un contexto global de reconstrucción de la regulación del tiempo de trabajo, dentro de los parámetros del trabajo decente y «saludable», de forma que acote los excesos permitidos en el uso flexible de la mano de obra, inclusiva, sin dejar a nadie atrás con un tope mínimo de trabajo garantizado en aras de la seguridad y la salud. Aspecto que se plantea sobre todo en nuevas formas de trabajo como el prestado en plataformas (por todos, Ginés: 2021: 19 ss), en parte por su concepción de trabajo complementario o accesorio, con el problema añadido de los amplios espacios temporales de «disponibilidad». Pese a todo, a nadie escapa la complejidad de las fórmulas a emplear y la demarcación de fronteras donde situar el suelo aceptable. A ello se añade el margen de mejora todavía existente en las regulaciones de los diques de contención de la jornada, representados por el registro horario y la desconexión digital, aspirando a su eficacia, en los que no he de entrar y han sido objeto de enorme atención doctrinal (por todos, Igartua, 2024: 195; Vallecillo: 2017: 170; Velasco: 2023: 393).

## 5. Transición justa y tiempo de trabajo «saludable»

### 5.1. Consideraciones previas

Más allá de la ineludible conexión, presente ya en las primeras normas laborales y visible en la actualidad, entre la seguridad y salud y el tiempo de trabajo, con la creciente constatación de riesgos ligados a los desmanes relativos a la jor-

nada, hay aspectos concretos donde la gestión del tiempo de trabajo y su ordenación vienen a erigirse como medidas preventivas de primer orden. A título de ejemplo, la Ley 10/2021, de 8 de julio, de trabajo a distancia (en adelante, LTD)<sup>8</sup>, al regular la evaluación de riesgos laborales (art. 16) incluye los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos y de accesibilidad del entorno laboral efectivo, debiendo tenerse en cuenta, en particular, la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada. Obligación de evaluar los riesgos derivados de los tiempos de disponibilidad que también ha afirmado el TJUE en su Sentencia de 9 de marzo de 2021 (asunto C-244/19).

Sin necesidad ni espacio para entrar en todos y cada uno de los ejemplos legales, optaré por seleccionar los más significativos y demostrativos de la relevancia que está llamada a cobrar esta cuestión. La plasmación legal en algunas normas preventivas de las obligaciones empresariales de «ajuste» de la jornada, de conformidad con los datos extraídos de la evaluación de riesgos laborales, plantea un desafío complejo, debido en parte a la falta de detalle de algunas de las medidas, la ausencia de criterios claros para la adopción de decisiones o los amplios márgenes de maniobra de que dispone la empresa para el cumplimiento, algo bien visible en las previsiones normativas para afrontar situaciones de calor (u otros factores meteorológicos) extremos. Otras normas preventivas vigentes ya en nuestro ordenamiento desde hace casi treinta años, máximo exponente las relativas a las pausas en pantallas de visualización, han demostrado una escasa atención por parte de la negociación colectiva y unas elevadísimas tasas de incumplimiento.

## 5.2. Tiempo de trabajo y «diversidad»: «no dejar a nadie atrás»

Los colectivos que podríamos incluir en este apartado irían desde las personas trabajadoras jóvenes a las de más edad, pasando por quienes sufren enfermedades crónicas, tienen alguna discapacidad o son más «vulnerables» a los riesgos laborales, cuya tutela a través de fórmulas de trabajo flexible en la actualidad debe canalizarse por la tortuosa vía de la protección de los trabajadores especialmente sensibles contenida en el art. 25 LPRL que plantea numerosas y complejas dudas interpretativas y cuya aplicación no está exenta de dificultad (*in extenso*, Igartua: 2019: 30 ss), como fórmula de dar satisfacción al principio de adaptación y a la máxima de «no dejar a nadie atrás».

En cuanto a las pautas a utilizar, a iniciativa del propio empresario en cumplimiento de su deuda de seguridad o, llegado el caso, previa solicitud del tra-

---

<sup>8</sup> Que, sin embargo, no ha contemplado en su texto las previsiones del art. 21 del Anteproyecto de Ley que preveía su uso en casos de fuerza mayor que interrumpa o impida el trabajo, incluidas razones de protección medioambiental.

bajador, podría incluir cualquiera de las apuntadas en relación con las limitaciones de jornada, los horarios o calendarios flexibles, los turnos de trabajo, el trabajo nocturno, que plantea enormes dudas —STJUE de 20 de junio de 2024 (asunto C-367/23)— y otras análogas, incluido el trabajo a distancia. En este caso concreto, aunque normalmente se enfoca desde la perspectiva de sus riesgos para la salud y seguridad en el trabajo, no cabe descartar su utilidad como medida de prevención eficaz, especialmente con patrones híbridos o combinados, sin ruptura absoluta con la presencialidad. Serían de agradecer nuevas normas legales que delimiten mejor el recurso a esta fórmula en casos de reincorporación del trabajador tras ausencias prolongadas por motivos de salud o en caso de enfermos crónicos. En general, urge una mayor definición de los colectivos «sensibles», concretando de forma más adecuada el alcance y los límites de las obligaciones legales, facilitando el cumplimiento del principio de adaptación del trabajo a la persona.

En esta línea, la Estrategia Española de Seguridad y Salud (2023-2027)<sup>9</sup> parece superar el polémico concepto de trabajador especialmente sensible para apuntar a las personas trabajadoras en situaciones de mayor riesgo o vulnerabilidad (objetivo 04) bien por su sector de actividad —dedicadas a los cuidados, servicio doméstico y servicios sociales—, migrantes o las personas trabajadoras autónomas poniendo el acento en posibles situaciones de inequidad. Se plantea la necesidad de profundizar en la identificación de estos colectivos, las respuestas adecuadas y la transversalidad de las políticas. Por otra parte, se pone el centro de atención en las personas jóvenes y menores de edad, asimismo en el retorno al trabajo tras un período prolongado de baja con medidas de reincorporación paulatina o parcial, así como programas factibles de adaptación del puesto de trabajo, que pueden conllevar, lógicamente, fórmulas de trabajo flexible. Además, se llama a dedicar más atención preventiva a las personas con discapacidad y diversidad funcional. De forma más específica se apunta al estudio de los riesgos emergentes en el contexto de las transiciones digital, ecológica y demográfica, así como el impacto del cambio climático, identificando actividades y colectivos más afectados y el impulso de acciones para proteger a todas las personas trabajadoras por igual (Objetivo 02). En este mismo contexto, el empleo como sinónimos de los términos colectivos de trabajadores y trabajadoras «vulnerables, más expuestos o sensibles», exige una regulación con medidas concretas, facilitando su aplicación a colectivos específicos o a sujetos bien delimitados desde el punto de vista de su mayor vulnerabilidad a los riesgos laborales, en especial los ligados a la transición justa.

Las medidas preventivas incluirían fórmulas de trabajo flexible para facilitar el ajuste a aptitudes psicofísicas de las personas trabajadoras afectadas, idea a la

---

<sup>9</sup> BOE 28 de abril de 2023.

que apunta la Estrategia, aunque no referida en concreto a la jornada, en el caso de la gestión de la edad en el trabajo, en relación con las actuaciones de vigilancia y control del cumplimiento de la normativa (punto 3 Objetivo 02), igual para las personas que se reincorporan al puesto de trabajo, en especial en el caso de posibles secuelas post-COVID (punto 7, Objetivo 02). Medidas de organización del trabajo (en especial procesos, lugares de trabajo, asignación y redistribución de tareas) adaptables a lo largo del curso de la vida que se proponían en el AME sobre envejecimiento activo y un enfoque generacional de 8 de marzo de 2017.

Por su parte, el Marco Estratégico Europeo de Seguridad y Salud (2021-2027) (en adelante, MESST)<sup>10</sup> aboga por el fomento de una cultura preventiva que incluya «lugares de trabajo para todos», reconociendo la diversidad, incluidas las diferencias y las desigualdades de género y la lucha contra la discriminación de la mano de obra que «son fundamentales para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores y trabajadoras, también cuando se evalúen los riesgos en el trabajo» y, cómo no, a la hora de aplicar el principio de adaptación del trabajo a la persona que, no obstante, precisaría de una mejor determinación legal con modelos aplicables al menos de forma supletoria, ante los vacíos normativos y las enormes dificultades exegéticas de las previsiones existentes.

### 5.3. El ajuste del tiempo y la tutela de la seguridad y salud: especial referencia a las condiciones climáticas

Como se sabe, la limitación del tiempo de trabajo en caso de exposición a determinados riesgos laborales ha sido una constante y puede rastrearse en numerosas disposiciones específicas (actividades de transporte, trabajo en el mar, en el campo, en el interior de las minas y en relación con determinados contaminantes químicos, físicos y otros análogos, Barceló: 2022: 1308 ss). Ahora bien, junto a las mismas, que operan sobre los aspectos cuantitativos se plantea el uso de fórmulas de trabajo flexible o medidas de adaptación, en especial frente a determinados fenómenos cambiantes e imprevisibles. Un buen ejemplo podría ser el RDL 4/2023, de 11 de mayo, que entre otros aspectos, aborda la prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas<sup>11</sup> que puede considerarse una norma pionera, siendo la avanzadilla de Europa en las previsiones expresas de medidas preventivas frente a los efectos del cambio climático en la salud de las personas trabajadoras, cobertura a la que apunta el MEEEST. Sin entrar en una exposición completa y detallada de la disposición

---

<sup>10</sup> 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 seguridad en el trabajo 2021-2027. La seguridad y la salud en el trabajo en un mundo laboral en constante transformación», Bruselas, 28 de junio de 2021 [COM (2021) 323 final].

<sup>11</sup> BOE 12 de mayo.



comentada, adoptada por la vía de urgencia escasamente justificada, modifica el RD 486/1997, de 14 de abril, sobre lugares de trabajo, enmarcada en la Estrategia española de Seguridad y Salud (2023-2027) y en los objetivos de desarrollo sostenible (ODS).

Se sustituye la regulación precedente (contenida en el apartado 5 del Anexo III) que señalaba que «*en la medida de lo posible*» debían tomarse medidas para que los trabajadores pudieran protegerse de las inclemencias climáticas en los lugares de trabajo al aire libre y locales de trabajo que no pudieran quedar cerrados, por una nueva DA (única) (DF primera del RDL) que, al margen de otras consideraciones, pone el foco de atención en la maleabilidad del tiempo de trabajo como respuesta a los principales problemas de salud vinculados a los fenómenos meteorológicos adversos. Lógicamente el recurso a este tipo de flexibilidad no surge *ex novo*, sino que continúa la tradición de algunos convenios y las actuaciones emprendidas por la ITSS que venía sensibilizando a las empresas a fin de combatir riesgos por golpes de calor, sobre todo en sectores como el agrario o la construcción, insistiendo en determinadas medidas organizativas tales como la planificación de las tareas, la adaptación de horarios o el aumento de las pausas de recuperación, en lo que ahora más interesa.

Probablemente la adopción con carácter urgente ha provocado los relevantes defectos de técnica jurídica, el problema del rango normativo o las imprecisiones en su redacción, aspectos que, unidos a su insuficiencia para actuar frente a los riesgos derivados del cambio climático y la transición justa, exigirán un esfuerzo legislativo más reflexivo y pausado, con una mayor interrelación entre el medio interno y el medioambiente. En principio, la norma tiene un ámbito limitado a los trabajos que se desarrollen al aire libre y en aquellos que no puedan quedar cerrados. Pero resulta llamativo que venga a «incluir» todos los lugares de trabajo, también aquellos excluidos (art. 1.2) de la norma donde se plasma el cambio legal (el RD de lugares de trabajo). Al margen de lo anterior, interesa resaltar la importancia de las medidas de adaptación del tiempo de trabajo contempladas como actuaciones eficaces para responder a la tutela de la salud frente a fenómenos meteorológicos adversos.

Un aspecto a destacar, sumamente positivo, es que la norma afirma «reforzar» el marco jurídico preventivo, confirmando la obligación empresarial derivada de la propia LPRL (art. 16) de evaluar los riesgos ligados al cambio climático, en particular, a las temperaturas, humedad, contaminación atmosférica, radiaciones ultravioletas y otros análogos, a fin de garantizar que los principios e instrumentos ya previstos en la legislación tengan una aplicación práctica y efectiva y aseguren el cumplimiento de un nivel adecuado del deber de seguridad.

Conforme a la disposición estudiada, el empresario debe incluir en su evaluación de riesgos realizada de conformidad con la LPRL y su desarrollo reglamentario (RSP), una serie de particularidades, tomando en consideración los

fenómenos meteorológicos adversos<sup>12</sup>, entre ellos, sin agotarlos, las temperaturas extremas (frío o calor). No obstante, una carencia relevante es la falta de inclusión de un criterio para la determinación objetiva de los fenómenos o topes de temperaturas, aportando mayores dosis de seguridad jurídica. El recurso a la Agencia Estatal de Meteorología da entrada a conceptos dotados de un importante grado de imprecisión, poco ajustados para su traslación sin más a la norma jurídica; se establecen unos umbrales, en función de las características climatológicas de las diferentes zonas del país, empleando pautas de «poco o muy poco frecuente» y adversidad. A ello se añaden, en un intento de armonización con las reglas europeas, cuatro niveles de aviso en función de los umbrales de adversidad que, como se explicará, sirven de parámetro para la fijación de concretas obligaciones. Esta indeterminación podría salvarse con la previsión de valores límite concretos por los que se apuesta en algunos estudios (por todos, Schaa-pman: 2023: 3; Cefaliello: 2023: 16), siempre que a la temperatura se añadan otros fenómenos como la velocidad del viento, la humedad o las radiaciones solares.

Por su parte, la norma exige atender a dos factores: las características de la tarea y las características personales o estado biológico conocido de la persona trabajadora; situándose en la órbita de las recomendaciones del INSST que en la NTP 922 sobre estrés térmico<sup>13</sup>, incluye variables individuales como la edad, sexo, estado de salud general, enfermedades crónicas o consumo de medicamentos o sustancias, entre las más significativas.

La explícita llamada a la evaluación y a su eficaz aplicación apunta a la superación de una concepción formalista y su consagración como instrumento flexible, exhaustivo y ajustado al tamaño y las características de las actividades empresariales, incluyendo la incidencia del cambio climático, bastante marcada por las especificidades del tipo de trabajo y el sector productivo. La norma ha de cohonestarse con las previsiones de la LPRL sobre el desarrollo de una acción permanente (art. 14.2. 2.º LPRL), adaptando las medidas a los posibles cambios experimentados por las circunstancias (también las derivadas del clima) que incidan en la realización del trabajo. Asimismo, con los principios de la acción preventiva que en la letra g) del art. 15 incluye «planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la *influencia de los*

---

<sup>12</sup> Nótese que, aunque en la rúbrica se refiere a «extremos», las medidas han de adoptarse ante fenómenos meteorológicos «adversos», descartando así las connotaciones de «excesivo, sumo o exagerado», para centrarse en que sean «desfavorables», incluyendo más allá del calor la elevada pluviosidad, fenómenos tormentosos, ráfagas de viento, entre los más frecuentes.

<sup>13</sup> Para el estrés por frío pueden verse las NTP 1036 y 1037. También, siempre a nivel de recomendaciones, existen diversas normas UNE-EN ISO sobre temas relacionados con el ambiente térmico, entre las más significativas las; 7726:2002; 15265:2005; 7730:2006; 11079:2009 y 7243:2017.

*factores ambientales en el trabajo*». En este contexto cobran una especial trascendencia las medidas relacionadas con la gestión del tiempo de trabajo.

Teniendo en cuenta que se trata de regular una adopción de medidas necesarias ya contenida en el art. 14 LPRL, en tanto el empresario debe garantizar la seguridad y salud «en todos los aspectos relacionados con el trabajo» y «la adopción de cuantas medidas sean necesarias», hubiera sido deseable un mayor grado de detalle del RDL, con un esfuerzo de concreción, en lugar de limitarse a exigir la adopción de las más «adecuadas». Pese a todo, es evidente que se trata de medidas organizativas como pausas de recuperación, disminución de los tiempos de exposición, adaptaciones de jornada, reparto de tareas y rotación, alternancia con trabajos en el interior siempre que resulte posible, incluso interrupciones de la prestación, que acompañan a medios materiales, tales como dotación de zonas de sombra para el descanso, provisión de agua o bebidas energéticas y, en última instancia, el uso de ropa aislante y EPIs.

Si tales medidas resultan insuficientes y no puede garantizarse de otro modo la protección de la persona trabajadora, se invoca el art. 23 del RD 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, a fin de prohibir el desarrollo de determinadas tareas en las horas del día en las que concurren fenómenos meteorológicos adversos. Como es sabido, se trata también de una disposición de corte genérico que apuesta por la limitación o reducción de los tiempos de exposición a riesgos ambientales especialmente nocivos en aquellos casos en que, pese a la observancia de la normativa legal aplicable, la realización de la jornada ordinaria de trabajo entrañe un riesgo especial para la salud de las personas trabajadoras debido a la existencia de circunstancias excepcionales de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad, sin que resulte posible la eliminación o reducción del riesgo mediante la adopción de otras medidas de protección o prevención. Medidas circunscritas a «los puestos de trabajo, lugares o secciones en que se concrete el riesgo y por el tiempo en que subsista la causa que la motiva», estableciéndose expresamente la imposibilidad de reducir el salario de los trabajadores afectados por esta medida.

Las posibles respuestas para evitar las horas centrales del día pueden traducirse en el adelanto o retraso de las horas de trabajo o cambios y adaptaciones de jornada con invasión de períodos nocturnos que pueden crear nuevos riesgos, entre otros, alteraciones del sueño y los ciclos circadianos con los consiguientes riesgos asociados, incluido el incremento de las distracciones o imprudencias, incrementados, en su caso, por la falta de luz, siendo ineludible evaluar su incidencia, buscar medidas alternativas y no crear un peligro superior al que se trata de combatir. Debido a la relevancia que están llamadas a cumplir estas fórmulas más flexibles y por su afectación al tiempo de trabajo sería aconsejable su inclusión en la LPRL o incluso en el ET, en una nueva regulación que aborde de manera más global los aspectos relacionados con la adaptación y flexibilización

del uso del tiempo. La propia UE hace también una llamada a la utilización de «modelos de trabajo flexibles», incluyendo la rotación, el traslado a lugares más frescos, junto a la limitación del tiempo de exposición, los descansos, la modificación de ritmos de trabajo, la adaptación de las horas de trabajo y la planificación para realizar los trabajos más exigentes a primera hora de la mañana o última de la noche, animando también a las personas a seguir su propio ritmo (EASHW: 2023: 13) para combatir algunos de los efectos del cambio climático en la salud laboral.

Prevé el RDL 4/2023 para casos en que la Agencia Estatal de Meteorología o, en su caso, el órgano autonómico correspondiente de la CCAA, emita un aviso de fenómenos meteorológicos adversos de nivel naranja o rojo, y las medidas anteriores no garanticen la protección de las personas trabajadoras, la obligación de adaptar las condiciones de trabajo, incluida la reducción o modificación de las horas de desarrollo de la jornada prevista. En puridad, la empresa no debe esperar a estos avisos externos, porque ya ha tenido que realizar su propia evaluación y conforme a sus resultados concretar las medidas a adoptar, atendiendo además a las condiciones personales de las personas trabajadoras y las concretas tareas realizadas. En su caso, los avisos obligan a «revisar» la suficiencia de las medidas, sin que sirvan de vías de fuga a la exigente obligación empresarial. En casos extremos, lógicamente, resulta de aplicación el art. 21 LPRL (riesgo grave e inminente) en toda su extensión, empezando por las propias obligaciones de información, adopción de medidas e instrucciones empresariales para facilitar la interrupción.

Sorprende que no exista una llamada expresa al desarrollo por negociación colectiva, pese a su ya extensa tradición en algunas regiones y sectores, por ejemplo, previendo limitaciones y adaptaciones de jornada en sectores como el campo<sup>14</sup> o la construcción. En este último sector<sup>15</sup> se prevé la adaptación de las condiciones de trabajo ante temperaturas elevadas (art. 74 bis), acogiendo expresamente la concerniente a los horarios ante avisos de nivel rojo o naranja emitidos por la AEMET. En el caso de las olas de calor se contempla la implantación de horarios distintos, llamando a la elaboración de protocolos para orientar a trabajadores y empresarios ante las mismas (art. 172).

---

<sup>14</sup> Donde también se aplican las limitaciones de jornada previstas en el art. 24 RD 1561/1995. A título meramente ejemplificativo: CC del sector faenas agrícolas, forestales y ganaderas de la provincia de Sevilla (BOP Sevilla 1 de enero de 2022) (art. 21 inclemencias climatológicas). En el CC de la Sociedad Cooperativa Andaluza Olivarera Nuestra Señora de Guadalupe (BOP Córdoba 17 de febrero de 2020) se incluye un artículo dedicado a la organización del trabajo (art. 5). Previsiones específicas dadas las circunstancias climatológicas del periodo estival, tales como jornada continuada, no realización de trabajos a partir de las 15 horas y reducción del tiempo de exposición en caso de alertas por elevadas temperaturas en el art. 7 CC del metal para la provincia de Córdoba (BOP Córdoba 2 de noviembre de 2023).

<sup>15</sup> VII CC general de la Construcción (BOE 9 de septiembre de 2023).

#### 5.4. Digitalización, carga mental y ajustes temporales

Determinados ajustes temporales o la previsión de pausas de recuperación son medidas habituales en normas específicas que regulan la exposición a determinados contaminantes o en el uso de los EPIs, pero ocupan un lugar destacado en el campo de la utilización de equipos que incluyen Pantallas de visualización de datos (en adelante PVD). Como se sabe, nuestra obsoleta regulación, proveniente de la correspondiente Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización<sup>16</sup> no da adecuada cobertura a la multiplicidad de riesgos derivados de la clara extensión y omnipresencia del uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral ni a su propia configuración actual, generando conflictos judiciales en torno a su aplicación, urgiendo su revisión, anunciada en el ámbito comunitario para 2022 en el Marco estratégico en vigor<sup>17</sup>.

La norma es muy limitada en su alcance, con insuficiencias y lagunas, abordando escasamente algunos riesgos, dejando al margen otros y suscitando notables dudas de aplicación a otros dispositivos digitales de uso cotidiano. Al decir de la Comisión «el rápido despliegue de las tecnologías inalámbricas, móviles y otras tecnologías avanzadas —y el uso, cada vez mayor, de este tipo de dispositivos para fines laborales— requiere un análisis más profundo de la exposición de los trabajadores a la radiación óptica y los campos electromagnéticos, así como de los posibles efectos adversos para la salud en el caso de los dispositivos más potentes». La Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2022, sobre la salud mental en el mundo laboral digital<sup>18</sup>, aparte de acoger favorablemente el compromiso de la Comisión, considera que si se actualizan tales normas, pueden contribuir a la protección de todos los trabajadores, incluidos los de las plataformas digitales y por cuenta propia, tendiendo a «no dejar a nadie atrás».

El mencionado RD PVD, traslación casi literal de la Directiva, está en buena medida superado por los cambios tecnológicos de estos últimos años, necesitado de previsiones más precisas para prevenir los riesgos ligados al uso intensivo y universal de los dispositivos tecnológicos actuales, muy alejados de las definiciones legales y prevalentemente de carácter móvil, en principio excluidos de la disposición legal, siempre y cuando no se utilicen de modo continuado en un puesto de trabajo (art. 1.3 d) RD PVD).

---

<sup>16</sup> Quinta Directiva específica conforme al art. 16.1 de la Directiva 89/391/CEE (DM) (DOCE 156, 21 de junio de 1990).

<sup>17</sup> Misma intención de revisar el RD PVD trasponiendo la Directiva de actualización que se adopte se refleja en la Estrategia Española de Seguridad y Salud (2023-2027), p. 16.

<sup>18</sup> 2021/2098 (INI), DOUE 7 de febrero de 2023, C 47/63.

Los indudables avances logrados en orden a la seguridad por las propias exigencias de fabricación y diseño de los equipos disminuyen algunos riesgos visuales, pero surgen otros ligados a factores como la carga mental debida al uso continuado, la tensión debida a problemas ligados al funcionamiento o la exigencia de las tareas, entre los más significativos. Sin entrar en otras definiciones legales y en las dudas respecto a los pequeños dispositivos tecnológicos que excluye a «todos aquellos equipos que tengan un pequeño dispositivo de visualización de datos o medidas necesario para la utilización directa de dichos equipos» (art. 1.3 e) RD PVD), obligando a interpretar conceptos como el de uso esporádico, atendiendo a criterios como la «habitualidad» o «parte relevante» del trabajo desarrollado, es patente que se evoluciona a fórmulas también de cómputo de los tiempos más flexibles. A modo de ejemplo, el cambio de criterio del INSST, pues mientras venía exigiendo un lapso temporal concreto (4 horas/días o 20 semanales de trabajo efectivo, con previsiones específicas para quienes realizaran entre 2-4 diarias o entre 10-20 semanales, con requisitos adicionales) en la nueva versión de su Guía (año 2021) de aplicación del mentado RD PVD que opta por un ajuste menos rígido. Afirma que en la actualidad es «muy difícil establecer una frontera sencilla que delimite dicho concepto basándose exclusivamente en un determinado número de horas de uso diarias o semanales» y que la probabilidad de la exposición a riesgos ligados a las PVD se asocia a factores como la frecuencia de uso, la duración, la intensidad y el ritmo de los períodos de uso continuo de esos equipos, desechando como factor único el de las horas que se venía empleando, con un alto grado de certeza pero riesgos de insuficiencia o ineficacia, apostando por un conjunto variado de factores asociados a las condiciones de trabajo (art. 4 LPRL) así como de la persona que ocupa el puesto a fin de determinar si se es trabajador a los efectos de la norma.

Pese a estas dificultades y al tiempo transcurrido desde la aprobación de la Directiva, siguen gozando de plena actualidad las medidas más interesantes, con cierto grado de imprecisión y bastante ignorada en sede negocial y empresarial: la alternancia de tareas, la distribución de los tiempos o la regulación de pausas. En función de los resultados de la evaluación, junto a las medidas técnicas se prevé la reducción de la duración máxima del trabajo continuado en pantalla, organizando la actividad diaria de forma que esta tarea se alterne con otras o estableciendo las pausas necesarias cuando la alternancia no sea posible o no baste para disminuir el riesgo suficientemente (art. 3.3 RD PVD). Añadiendo que en los convenios colectivos «podrá» acordarse la periodicidad, duración y condiciones de organización de los cambios de actividad y las pausas a que se refiere el apartado anterior (art. 3.4 RD PVD).

Resulta indubitado que la persona empresaria viene obligada a implantar las medidas para satisfacer su deuda de seguridad y a él compete organizar el trabajo de forma que se evite la exposición prolongada, mediante la alternancia de tareas y, subsidiariamente, con el recurso a las pausas. La remisión a la norma

pactada lo es a efectos de determinar los aspectos concretos, pero no el propio derecho a las pausas que derivará de la evaluación de riesgos y la planificación preventiva. Sin embargo, en la práctica el tema resulta problemático debido al mutismo de muchos convenios y la dejación de deberes en algunas empresas, siendo deseables previsiones legales más específicas, al menos de aplicación supletoria en defecto de pacto, pese a que es evidente que el CC sigue siendo el espacio más adecuado para la regulación.

La STS 26 de mayo de 2021<sup>19</sup> para el sector del *Contact Center* cuyo CC prevé una pausa de cinco minutos como medida preventiva para los trabajadores que utilizan PVD, resuelve el conflicto planteado sobre su cómputo. Para el TS 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. Además, las normas preventivas «deben ser interpretadas y aplicadas en el sentido más favorable a la finalidad de las mismas, singularmente la preservación de la salud de los trabajadores y la evitación de toda alteración de la misma que pueda producirse como consecuencia del trabajo», por tanto, teniendo en cuenta el derecho fundamental a la tutela de la seguridad y salud laborales.

Algunos Convenios se ocupan de la cuestión, así a modo de ejemplo el CC de Telefónica para el trabajo con dispositivos que incluyen PVD reconoce tres descansos de 10 minutos adicionales y 1 para trabajadores de jornada reducida o que solamente realicen este tipo de trabajo durante la mitad de la jornada<sup>20</sup>. Otros textos<sup>21</sup> afrontan la obligación garantizando una pausa de 5 minutos por cada 90 de trabajo o bien un cambio igualmente periódico de actividad.

## 6. Transición Justa, movilidad sostenible y tiempo de trabajo flexible

Aunque muy sucintamente, parece oportuno apuntar a la posible utilidad de los modelos de trabajo flexibles para contribuir a una movilidad más sosteni-

---

<sup>19</sup> Rec. 19/2020, frente a la SAN 115/2019, de 10 de octubre. Con anterioridad, vid. SSTS 25 de abril de 2010 (Rec. 52/2009); 22 de mayo de 2012 (Rec. 76/2011) y 8 de febrero de 2018 (Rec. 269/2016).

<sup>20</sup> Art. 170 bis. II Convenio colectivo de empresas vinculadas para Telefónica de España, SAU, Telefónica Móviles España, SAU y Telefónica Soluciones de Informática y Comunicaciones de España, SAU (BOE 13 noviembre 2019).

<sup>21</sup> A modo de ejemplo, Convenio colectivo de La Voz de Galicia, SA. (BOE 21 noviembre 2019) (art. 93). Además, CC de Accepta Servicios Integrales, SLU (BOE 30 julio 2020), que prevé para los trabajadores que desarrollen su actividad con PVD disfrutarán de ocho pausas de cinco minutos cada una de ellas, en jornadas de trabajo de 8 horas. En jornadas inferiores, tantas pausas de forma proporcional a la parte de la jornada reducida. No serán acumulables entre sí. Puede verse también la regulación contenida en el art. 51 Convenio colectivo de ámbito estatal para el sector de las agencias de viajes (BOE 14 enero 2022).

ble que contribuya a combatir problemas de contaminación atmosférica, también agravados con la crisis climática y que inciden igualmente en la salud de las personas trabajadoras. Algunas de las medidas a adoptar son francamente sencillas y contribuirían a evitar las congestiones de tráfico en las horas punta o los picos de alta saturación de CO<sub>2</sub> u otros contaminantes.

La propia Estrategia de Transición Justa (medidas para la Transición Justa (A7): 33) incluye la elaboración de una Estrategia de Movilidad, Segura, Sostenible y Conectada que garantice, teniendo en cuenta el reto del cambio climático, la movilidad a toda la ciudadanía y que incluya aspectos sociales y laborales del transporte y la movilidad. De forma más específica, aborda la necesidad de restringir el tráfico rodado en algunos periodos de tiempo por superarse los límites y objetivos de la calidad del aire. Para satisfacer este objetivo no estaría de más un mayor esfuerzo de la negociación colectiva para implantar medidas de flexibilización en las horas de entrada y salida, aplicación del principio de rotación, inclusive el teletrabajo.

Es verdad que, respecto a este último, al igual que ocurre en su enfoque como medida de conciliación trabajo-familia, no faltan las críticas negativas tendentes a «desmitificar» su sostenibilidad, cuestionando su análisis en términos de ahorro energético, apuntando a un simple trasvase del consumo de energía de un lugar (el centro de trabajo) a otro (el domicilio). Pese a todo, resulta indudable que cumple con el objetivo de evitar desplazamientos, aunque pudiera lograrse también de forma eficiente con el uso de coches compartidos u otros transportes más sostenibles, a veces inviábiles en grandes ciudades o en centros o polígonos industriales distantes de los centros habitados. Por otra parte, el gran problema de consumo asociado al almacenamiento de datos no puede vincularse de forma directa al teletrabajo, dado que las crecientes exigencias y la construcción de los grandes centros de datos no es achacable sólo o tanto al desempeño laboral como a una sociedad basada prevalentemente en el consumo y en las redes sociales, con unas demandas crecientes.

En definitiva, pese a algunas sombras, en términos generales cabe considerarlo como una fórmula con claras ventajas desde el punto de vista de la sostenibilidad ambiental o para contrarrestar la degradación ambiental, como apunta la propia Exposición de Motivos de la LTD<sup>22</sup>, o de su contribución al empleo verde, con beneficios clarísimos si cabe utilizarlo ante adversidades climáticas en la dirección ya apuntada, siempre que se apueste por implementarlo acompañado de otras medidas que minimicen su impacto ambiental (por todos, Prieto: 2024: 1 ss).

---

<sup>22</sup> Que, sin embargo, no ha contemplado en su texto las previsiones del art. 21 del Anteproyecto de Ley que preveía su uso en casos de fuerza mayor que interrumpa o impida el trabajo, incluidas razones de protección medioambiental.



Un sector doctrinal reclama fórmulas negociales que incorporen este empleo del teletrabajo para la mejora de la sostenibilidad ambiental de la empresa, apuntando a medidas a adoptar en el domicilio u otro espacio encaminadas a la eficiencia energética (Miñarro: 2021: 8 y 11). En realidad, el art. 8.3 LTD hace un llamamiento a la negociación para establecer criterios para el paso de trabajo presencial a trabajo a distancia o viceversa y posibles preferencias ligadas a determinadas circunstancias incluidas las personas con diversidad funcional o riesgos específicos, pero nada obsta que se establezcan también en función de la ubicación geográfica para evitar desplazamientos en zonas saturadas o para promover la llegada de personas a zonas despobladas. Seguramente estas y otras fórmulas de ajustes horarios o de organización flexible, buscando cubrir de forma equilibrada intereses de ambas partes, no debieran imponerse heterónomamente, siendo necesaria la sensibilización y convencimiento de las partes sociales, con un necesario ajuste a las peculiaridades sectoriales y a las características concretas de la actividad desempeñada, tamaño y ubicación de la empresa y otras análogas, requiriendo la atención de los instrumentos colectivos.

## 7. Conclusiones

La transición justa no puede ignorar ni el mandato de justicia social ni un enfoque del futuro del trabajo centrado en las personas, creando oportunidades de trabajo decente, garantizando tanto la seguridad y salud para todas las personas trabajadoras frente a los riesgos relacionados con el clima y los fenómenos meteorológicos extremos, como el tiempo de trabajo decente, una de cuyas dimensiones es la de ser «saludable».

La construcción de esta noción gira en torno a una serie de elementos, entre ellos, las fórmulas de trabajo flexible, plenamente exigibles a las empresas a fin de garantizar la seguridad y salud, en especial de personas más vulnerables a los riesgos por sus especiales condiciones personales o biológicas. Además, más allá de la tendencia progresiva a la reducción de la jornada, resulta imprescindible la «previsibilidad» respecto al tiempo de trabajo, mal resuelta si su garantía se ventila exclusivamente mediante derechos de información, imponiendo determinados mínimos con una notoria incompatibilidad del trabajo digno con patrones totalmente imprevisibles. Además, es crucial asegurar un mínimo de horas de trabajo, para tutelar el derecho a la seguridad y salud, incluida la mental, socavado por situaciones de inseguridad, sobrecarga y precariedad laboral.

Por último, la innegable relación entre el tiempo de trabajo «saludable» y el cambio climático y la transición ecológica, miran también a la ordenación flexible del tiempo de trabajo, que encuentra un ejemplo concreto en las insuficientes e imprecisas normas de urgencia (RDL 4/2023) con medidas preventivas

que apuntan a las limitaciones, adaptaciones y flexibilización de los tiempos de trabajo y los descansos, esenciales para ir más allá de la mejora de la salud hacia el bienestar en el trabajo.

## 8. Referencias bibliográficas

- AGUILAR MARTÍN, María del Carmen (2021), «El tiempo de trabajo como elemento vertebrador de la seguridad y la salud de las personas trabajadoras», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF* n.º 456. <https://doi.org/10.51302/rtss.2021.2344>
- ALTÉS TÁRREGA, Juan Antonio (2019), «El contrato a tiempo parcial: reflexiones sobre su régimen jurídico, flexibilidad y precariedad», *Lex Social* vol. 9, n.º 2. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.4227>
- ARGÜELLES BLANCO, Ana Rosa (2012), «La ordenación sostenible del tiempo de trabajo: luces y sombras de las últimas reformas laborales», *Revista Internacional de Organizaciones* n.º 8. <https://doi.org/10.17345/rio8.11-29>
- ARGÜELLES BLANCO, Ana Rosa (2022), «Previsibilidad y transparencia de los tiempos de trabajo en la Directiva 2019/1152», *NET 21* n.º 10.
- BARBIERI, Marco (2022), «Dell'inidoneità del tempo nella qualificazione dei rapporti di lavoro», *Labour&Law Issues* n.º 8, vol. 1.
- CAIRÓS BARRETO, Dulce (2021), *Una nueva concepción del tiempo de trabajo en la era digital*, Bomarzo, Albacete.
- CALVO MORALES, David (2018), «La regulación del tiempo de trabajo en el Estatuto de los Trabajadores. Crítica a un modelo ineficiente», *La Ley* 11210/2018.
- CAMPOY CERVERA, Ignacio (2004), «Una revisión de la idea de dignidad humana y de los valores de libertad, igualdad y solidaridad en relación con la fundamentación de los derechos», *Anuario de Filosofía del Derecho*, Tomo XXI.
- CANALDA CRIADO, Sergio (2019), «La nueva Directiva relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea: una innovadora iniciativa contra la precariedad laboral», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 440. <https://doi.org/10.51302/rtss.2019.1204>
- CEFALIELLO, Aude (2023); «Heat stress at work: not just a hot topic but a political emergency», en CEFALIELLO, Aude, SCHAAPMAN, Marian y STAUNTON, Bethany (Coord.), «Workers and the climate change», *HesaMag*28, 2023.
- CHACÁRTEGUI JÁVEGA, Consuelo (2013), «La Ley 3/2012, de 6 de julio. Una Reforma Laboral en detrimento de la dignidad y del concepto de trabajo decente de la OIT», *Revista Jurídica de Castilla y León* n.º 31.
- CONDE-RUIZ, José Ignacio, LAHERA, Jesús y VIOLA, Analía (2024), ¿Cómo reducir la jornada laboral?, *Fedea Policy Paper* 2024/02.
- DE LA CASA QUESADA, Susana (2019), «Tiempo de trabajo y bienestar de los trabajadores: una renovada relación de conflicto en la sociedad digital», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n.º extraordinario. <https://doi.org/10.51302/rtss.2019.1436>
- DE LA FUENTE LAVÍN, Mikel y ZUBIRI REY, Joan Bernat (2016), «Significado histórico y actualidad de las políticas de reducción del tiempo de trabajo», *Lan Harremanak* n.º 34. <https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.16554>
- ELORZA GUERRERO, Fernando (2023), «La Directiva sobre condiciones laborales transparentes y previsibles y su trasposición en España», *Temas Laborales* n.º 168.

- EUROPEAN AGENCY FOR SAFETY AND HEALTH AT WORK (EASHW) (2023), *Calor en el trabajo: guías para los lugares de trabajo*. [http://osha.europa.eu/Heat-at-work-Guidance-for-workplaces\\_ES](http://osha.europa.eu/Heat-at-work-Guidance-for-workplaces_ES)
- FERRADANS CARAMÉS, Carmen (2024), «La transposición de la Directiva (UE) 2019/1152: mayores garantías para un tiempo de trabajo transparente y previsible para el siglo XXI», *Briefs AEDTSS* n.º 22.
- GARCÍA-CUEVAS ROQUE, Elena (2022), «Derecho y dignidad humana en el trabajo: Derecho a un trabajo decente», *Revista Derechos Humanos y Educación* n.º 5.
- GIL Y GIL, José Luis (2019), «El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible», *Lex Social* vol. 10, n.º 1. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.4539>
- GINÉS I FABRELLAS, Anna (2021), «El tiempo de trabajo en plataformas: ausencia de jornada mínima, gamificación e inseguridad algorítmica», *Labos*, vol. 2, n.º 1. <http://doi.org/10.20318/labos.2021.6045>
- GORELLI HERNÁNDEZ, Juan (2018), «Trabajo decente y tiempo de trabajo», en MONEREO PÉREZ, José Luis, GORELLI HERNÁNDEZ, Juan y DE VAL TENA, Ángel, *El trabajo decente*, Comares, Granada.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2019), «El derecho de adaptación de la jornada por motivos de salud», *Trabajo y Derecho* n.º 58.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2024), «La desconexión digital como mecanismo de prevención de la fatiga informática y otros riesgos psicosociales asociados», en GUERRERO PADRÓN, Thais (Dir.), *Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Aspectos críticos de su regulación*, Laborum, Murcia.
- LOZANO LARES, Francisco (2020), «Tiempo de trabajo y derechos digitales» en AA.VV. (González Ortega, Santiago, Coord.), *El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo, XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Sevilla.
- MALDONADO MONTOYA, Juan Pablo, MARÍN MORAL, Isabel y SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente (Dir. y Coord.) (2022), *La reordenación del tiempo de trabajo*, BOE, Madrid.
- MARTÍNEZ YÁÑEZ, Nora (2021), «Entre robots y pandemias: retos de la regulación del tiempo de trabajo en el siglo XXI», *Trabajo y Derecho* n.º 78.
- MERCADER UGUINA, Jesús R. (2021), «Los «tiempos» de la Directiva (UE) 2019/1152: transparencia y lucha contra la precariedad laboral como objetivos», *Documentación Laboral* n.º 122.
- MIÑARRO YANINI, Margarita (2021), «Innovación tecnológica, organización del trabajo y sostenibilidad ambiental: ¿es el teletrabajo una forma de empleo verde?», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 454. <https://doi.org/10.51302/rtss.2021.2296>
- MIRANDA BOTO, José María (2023), *Condiciones de trabajo transparentes y previsibles. Desafíos para el Derecho español en la transposición de la Directiva (UE) 2019/1152*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2019), «Autodeterminación (soberanía) sobre el tiempo de trabajo y adaptación de la jornada a la carta por razones conciliatorias: entre utopías, derechos y quimeras», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 441. <https://doi.org/10.51302/rtss.2019.1160>
- MORARU, Gratiela-Florentina (2022), «Condiciones laborales transparentes y previsibles en la Directiva (UE) 2019/1152», *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social* n.º 154.

- OIT (2007), *Tiempo de trabajo decente. El equilibrio entre las necesidades del trabajador con las exigencias de los negocios*, Ginebra, 2007.
- OIT (2016), *Las mujeres en el trabajo. Tendencias 2016*.
- OIT (2017), *Trabajo y cambio climático: la iniciativa verde*, Memoria del director general, 106.ª reunión, Informe I, Ginebra.
- OIT (2018), *Estudio general relativo a los instrumentos sobre el tiempo de trabajo —Garantizar un tiempo de trabajo decente para el futuro*, Ginebra.
- OIT (2019 A), *Guía para establecer una ordenación del tiempo de trabajo equilibrada*, OIT, Ginebra.
- OIT (2019 B), *Trabajar para un futuro más prometedor, Informe de la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo*, Ginebra.
- OIT (2021), *Cambio climático y financiamiento de una transición justa*, Ginebra.
- ONU (2023), *Introducción a la Transición Justa. Informe para empresas*, Nueva York.
- PRIETO PÉREZ, Tamara (2024), «Teletrabajo y sostenibilidad ambiental: beneficios y oportunidades desde el punto de vista laboral», *Diario La Ley* n.º 10536.
- RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo (2014), «Hacia una organización más flexible del tiempo de trabajo», *Relaciones Laborales* n.º 12.
- SCHAAPMAN, Marian, (2023) «The urgent need to regulate heat at work», *HesaMag* 28.
- SERRANO ARGÜESO, Mariola (2019), «Digitalización, tiempo de trabajo y salud laboral», *IUSLabor* n.º 2. <https://doi.org/10.31009/IUSLabor.2019.i02.02>
- 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 n.º 408.
- VEGA RUÍZ, María Luz (2020), «La soberanía del tiempo de trabajo: un nuevo enfoque para un concepto tradicional», *Revista de Derecho Social y Empresa* n.º 13.
- VELASCO PORTERO, Teresa (2023), Derecho a la desconexión digital, *Temas Laborales* n.º 168.

# NOVEDADES EN EL DERECHO A LA ADAPTACIÓN DE LA JORNADA DEL ART. 34.8 ET TRAS LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA (UE) 2019/1158 POR EL REAL DECRETO-LEY 5/2023

*Updates to the right to adapt working hours under article 34.8 Workers' Statute following the transposition of Directive (EU) 2019/1158 through Royal Decree-Lay 5/2023*

DELYANA MILENOVA KOSEVA\*

Universidad de Alicante, España

## RESUMEN

La Directiva (UE) 2019/1158, transpuesta en España mediante el Real Decreto-Ley 5/2023, introdujo importantes cambios en el derecho de adaptación de jornada (art. 34.8 ET). En primer lugar, amplió los sujetos causantes, permitiendo solicitar adaptaciones no solo para el cuidado de hijos menores, sino también de otros familiares o personas convivientes que necesitan asistencia. En segundo lugar, redujo el plazo de negociación entre trabajador y empresa y fortaleció el derecho al retorno a las condiciones laborales previas a la solicitud de adaptación, al finalizar la adaptación o cuando cambien las circunstancias que la justificaron. Por último, el RD-Ley 5/2023 también incorporó la nulidad objetiva automática del despido en casos de adaptación de jornada, si bien esta medida fue recientemente derogada, debilitando la protección de quienes ejercen este derecho y contraviniendo el espíritu de la Directiva.

Palabras clave: conciliación, adaptación de la jornada, Directiva (UE) 2019/1158, derecho al retorno, nulidad del despido.

## ABSTRACT

Directive (EU) 2019/1158, transposed in Spain by Royal Decree-Law 5/2023, introduced important changes to the right to adapt the working day (art. 34.8 Workers' Statute). Firstly, it expanded the eligible beneficiaries, allowing employees to request adaptations not only for the care of minor children but also for other family members or cohabitants who need assistance. Secondly, it reduced the period of negotiation between the employee and employer and reinforced the right to return to prior working conditions once the adaptation period concludes or when circumstances change. Finally, RD-Law 5/2023 also incorporated the automatic objective nullity of dismissal in cases of adaptation of working hours, although this measure was recently repealed, weakening the protection of those who exercise this right and contravening the spirit of the Directive.

Keywords: work-life balance, work adaptation, flexibility in the provision of work.

## LABURPENEA

2019/1158 (EB) Zuzentarauak, 5/2023 Errege Lege Dekretuaren bidez Espainian ezarri zenak, aldaketa garrantzitsuak egin zituen lanaldia egokitzeko eskubidean (34.8 ET). Lehenik eta behin, subjektu eragileak zabaldu zituen, eta seme-alaba adingabeak ez ezik, laguntza behar duten beste senide edo bizikide batzuk ere zaintzeko egokitzapenak eskatzeko aukera eman zuen. Bigarrenik, langilearen eta enpresaren arteko negoziazio-epaia murriztu zuen, eta egokitzapen-eskaeraren aurreko lan-baldintzetara itzultzeko eskubidea indartu zuen, egokitzapena amaitzean edo egokitzapena justifikatu zuten inguruabarrik aldatzen direnean. Azkenik, 5/2023 Errege Lege Dekretuak lanaldia egokitzeko kasuetan kaleratzearen deuseztasun objektibo automatikoa ere jaso zuen, nahiz eta neurri hori duela gutxi indargabetu zen, eskubide hori baliatzen dutenen babesa ahulduz eta Zuzentarauaren espiritua urratuz.

Hitz gakoak: adiskidetzea, lanaldiaren egokitzapena, 2019/1158 (EB) Zuzentaraua, itzultzeko eskubidea, kaleratzearen deuseztasuna.

\* **Correspondencia a:** Delyana Milenova Koseva. Universidad de Alicante (España). – [delyana.milenova@ua.es](mailto:delyana.milenova@ua.es) – <https://orcid.org/0009-0000-7486-466X>

**Cómo citar:** Milenova Koseva, Delyana (2024). «Novedades en el derecho a la adaptación de la jornada del art. 34.8 ET tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 por el Real Decreto-Ley 5/2023»; *Lan Harremanak*, 52, 45-70. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27053>).

Recibido: 04 noviembre, 2024; aceptado: 29 noviembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

En los últimos años, los derechos relativos a la conciliación de la vida familiar y laboral han sido objeto de no pocas reformas de diverso calado. En el grupo de las más importantes se encuentra la reciente Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, que ha supuesto un avance significativo en este ámbito.

Esta normativa, que deroga la anterior Directiva 2010/18/UE, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental, amplía el concepto de conciliación de la vida familiar y profesional llevándolo más allá del cuidado de hijos e hijas menores, incluyendo entre los supuestos de protección el cuidado de otros familiares e incluso de personas dependientes que convivan con la persona trabajadora sin vínculo de parentesco. Se trata de un cambio muy positivo que responde a la diversidad de estructuras familiares actuales. Además, rompe con la tradicional vinculación entre conciliación y maternidad, al reconocer que las dificultades para conciliar afectan también a otros ámbitos distintos del cuidado de los hijos, tales como el cuidado de personas mayores que recaen, en la mayoría de los casos, sobre el colectivo femenino (Considerando 10).

El eje central de la Directiva es la corresponsabilidad entendida como un pilar fundamental para avanzar hacia una mayor igualdad de género en el ámbito laboral. La norma subraya la necesidad de que tanto hombres como mujeres compartan de manera equilibrada las responsabilidades de cuidado. Para ello, la norma comunitaria introduce mecanismos para incentivar entre los varones el ejercicio de permisos y medidas de conciliación, evitando que la carga de los cuidados no remunerados recaiga de manera principal en las mujeres, lo que históricamente ha causado un obstáculo para su desarrollo profesional (Considerando 11).

Entre las principales novedades de la Directiva destaca su apuesta por la flexibilidad laboral como mecanismo alternativo a los tradicionales derechos de ausencia que han demostrado ser insuficientes para lograr una igualdad efectiva en el ámbito laboral (Cabeza Pereiro, 2021: 74 y López Álvarez, 2022: 68). Esta flexibilidad, que permite a las personas trabajadoras ajustar sus jornadas laborales a sus necesidades familiares sin abandonar su carrera profesional, facilita su permanencia en el empleo (Considerando 34). Al mismo tiempo, fomenta una mayor participación de los hombres en las responsabilidades familiares, promoviendo la corresponsabilidad (López Álvarez, 2022: 78).

Esta idea se ve reforzada también por el Principio 9 del Pilar Europeo de Derechos Sociales que reconoce el derecho de las personas con responsabilidades asistenciales, más allá de los padres, a permisos adecuados, condiciones de trabajo flexibles y servicios de asistencia. Además, insta a que tanto mujeres como

hombres accedan en igualdad de condiciones a los permisos asistenciales y los utilicen de manera equilibrada.

La Directiva ha impulsado una serie de reformas legislativas a nivel nacional, entre ellas, las recientes modificaciones del art. 34.8 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET). En una fase temprana, el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, anticipando algunos de los trabajos ya avanzados de la Directiva que todavía se encontraba en proceso de elaboración, introdujo importantes cambios en el mencionado artículo (López Álvarez, 2022: 69). Esta primera intervención legislativa amplió el ámbito objetivo del derecho a la adaptación de jornada, para incluir además de los cambios en la distribución y duración, las adaptaciones en la forma de prestación, incluida la prestación del trabajo a distancia<sup>1</sup>. Asimismo, estableció la obligación del empresario de iniciar un proceso de negociación con la persona trabajadora en ausencia de regulación por la negociación colectiva.

No obstante, la transposición plena de la Directiva exigió una reforma adicional del art. 34.8 ET que se llevó a cabo con el Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio<sup>2</sup>. El presente trabajo tiene como objetivo analizar las principales novedades introducidas en el derecho a la adaptación de la jornada por el Real Decreto-Ley 5/2023 a raíz de la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158. El estudio se enfocará en tres aspectos clave: la ampliación de las situaciones protegidas, las mejoras en el proceso de negociación entre la empresa y la persona trabajadora y las novedades en materia de protección por el ejercicio de este derecho.

---

<sup>1</sup> Como se recordará, la primera modificación del apartado 8 del art. 34, introducido por la Ley Orgánica 3/2007, de igualdad efectiva de mujeres y hombres, vino de la mano de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Con esta reforma se añadió un segundo párrafo que concretaba las fórmulas de ejercicio de este derecho, señalando que «a tal fin, se promoverá la utilización de la jornada continuada, el horario flexible u otros modos de organización del tiempo de trabajo y de los descansos». Se incluyó también la importancia de tener en cuenta los intereses de la empresa en las solicitudes de adaptación. Para mayor abundamiento sobre estos cambios, consúltese Álvarez Alonso, Diego (2012: 194).

<sup>2</sup> Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.

## 2. Ampliación de las situaciones protegidas

Uno de los aspectos más destacados de la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 al ordenamiento interno español es la ampliación de los supuestos que justifican la solicitud de la adaptación de jornada, ajustando la norma interna a las exigencias europeas en materia de conciliación de la vida familiar y laboral.

La Directiva, en su art. 9, introduce un derecho de conciliación específico que permite a los trabajadores solicitar «fórmulas de trabajo flexible» con el objetivo de que progenitores con hijos hasta una determinada edad y cuidadores puedan ocuparse de sus responsabilidades familiares sin renunciar a su carrera profesional. Estas fórmulas de trabajo flexible incluyen la posibilidad de adaptar los modelos de trabajo a través de opciones como el trabajo a distancia, calendarios laborales flexibles o reducción de las horas de trabajo, según se define en el art. 3.1 f) de la Directiva.

El ordenamiento español ya reconocía un derecho similar en el art. 34.8 ET, que permitía a los trabajadores solicitar adaptaciones en la duración y distribución de su jornada, así como en la forma de prestación de sus servicios, incluyendo la prestación a distancia, para atender las necesidades de conciliación de la vida familiar y laboral<sup>3</sup>. No obstante, antes de la transposición de la Directiva, el ámbito sujeto del derecho sólo contemplaba expresamente la adaptación de jornada para el cuidado de hijos menores de doce años, sin mencionar a otros familiares. Así pues, dado que la Directiva tiene una visión más amplia de la conciliación más allá de los hijos, el art. 34.8 ET tuvo que ser reformado para incluir expresamente la posibilidad de solicitar adaptaciones para el cuidado de otros sujetos. En consecuencia, la modificación del precepto mediante el Real Decreto-Ley 5/2023 supuso la incorporación expresa de nuevos sujetos causantes, como los hijos mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como las personas convivientes sin vínculo de parentesco que requieren asistencia y cuidados médicos<sup>4</sup>. Este cambio refleja la incorporación del cuidado de familiares<sup>5</sup>, según la definición dada en el art. 3.1 a) de la Directiva, así como la

---

<sup>3</sup> Además del derecho a la adaptación de la jornada, el Estatuto de los Trabajadores también ofrece otras medidas de trabajo flexible como la reducción de jornada por cuidado de hijos menores de doce años o familiares (art. 37.6 ET) o la reducción por cuidado de lactante (art. 37.4 ET).

<sup>4</sup> Como señala López Álvarez, María José (2022: 70) la definición comunitaria de cuidador se construye no solo sobre los vínculos de parentesco, sino también sobre la convivencia en el mismo hogar. En sentido similar, López Balaguer, Mercedes (2024: 24) señala que con la incorporación del conviviente como sujeto causante del derecho de adaptación se elimina la necesidad de acreditar el vínculo de parentesco cuando la persona dependiente causante conviva el trabajador.

<sup>5</sup> Por «familiar» la Directiva entiende el «hijo, hija, padre, madre o cónyuge del trabajador, o pareja de hecho de este cuando las uniones de hecho estén reconocidas en el Derecho nacional» (art. 3.1 e).



figura del cuidador<sup>6</sup> del art. 3.1 d), ajustándose plenamente a las exigencias del art. 9 de la norma europea.

Así, a partir de la reforma operada por el Real Decreto-Ley 5/2023, se reconoce el derecho de los trabajadores a solicitar adaptaciones de jornada no solo en supuestos de cuidado de hijos menores de doce años, sino también por cuidado de otros familiares y personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo hogar que el trabajador, ampliando significativamente la protección ofrecida en esta materia.

### 1.1. Cuidado de hijos menores de doce años

La actual configuración del ámbito subjetivo del derecho de adaptación queda delimitada en primer lugar, por el cuidado de hijos menores de doce años. La referencia expresa a los hijos fue introducida por el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, mejorando el límite de edad de los hijos que la Directiva sitúa en los ocho años, tal vez con la intención de equipararla con la limitación por edad aplicable a los supuestos de reducción de jornada del art. 37.6 ET.

La referencia al cuidado de hijos menores de doce años ha permanecido intacta tras la reforma en 2023 y parece que el legislador trata este supuesto de adaptación como una causa separada del cuidado de otros familiares, para los cuales exige la acreditación de las circunstancias que fundamentan la petición. En efecto, el precepto establece una distinción entre la adaptación por el cuidado de hijos menores de doce años y la que se solicita para el cuidado de otros familiares o personas convivientes. Esta diferencia refleja un tratamiento jurídico diferenciado en función de las circunstancias que motivan la necesidad de cuidado. En el caso del cuidado de hijos menores de doce años, el legislador parte de la presunción de que la corta edad de los menores implica necesidades de cuidado que justifican, en principio, la solicitud de adaptación. Esta presunción se basa en la idea de que los menores de doce años requieren atención constante por parte de sus progenitores o cuidadores, por lo que la propia edad del menor es suficiente para fundamentar la petición, sin necesidad de acreditar la concurrencia de circunstancias de cuidado excepcionales (Igartua Miró, 2022: 86)<sup>7</sup>. No obstante, aunque la edad del menor sea un factor relevante a tener en

---

<sup>6</sup> Según el art. 3.1 d), se entiende por «cuidador» el «trabajador que dispensa cuidados o presta ayuda a un familiar o a una persona que viva en el mismo hogar que el trabajador y que necesite asistencia o cuidados importantes por un motivo médico grave, conforme a lo definido por cada Estado miembro.»

<sup>7</sup> En el mismo sentido, López Balaguer, Mercedes (2024: 25) precisa que «aunque tal y como señalan nuestros tribunales los progenitores deberán acreditar las circunstancias concurrentes que justifican la adaptación solicitada, deberá considerarse que el hecho de que las hijas/os sean menores de doce años implica que el requerido cuidado es connatural a la edad y, por tanto, se puede acreditar por la mera necesidad de acompañamiento de los menores en los períodos de tiempo en que se concreta el derecho a la adaptación». Véase también, Aguilera Izquierdo, Raquel (2022: 19).

cuenta, la persona trabajadora no queda exenta de la obligación de justificar que la adaptación solicitada es proporcionada y razonable (Rodríguez Escanciano, 2020: 8).

La norma, en este sentido, no reconoce un derecho absoluto o automático a la adaptación de jornada por el mero hecho de tener hijos menores de doce años<sup>8</sup>. Es necesario que el trabajador demuestre que la medida solicitada es adecuada para satisfacer una necesidad real de conciliación, debiendo justificar debidamente de qué modo el horario o las condiciones laborales actuales resultan incompatibles con la atención que requiere el menor debido a su edad (López Balaguer, 2024: 25). Así, debe acreditarse que existe una verdadera «necesidad» de conciliación que justifique la solicitud de adaptación, cumpliendo con los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad exigidos por la norma.

### **1.2. Cuidado de hijos mayores de doce años, cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado y personas dependientes**

En segundo lugar, y a raíz de la transposición de la Directiva, se reconoce el derecho a la adaptación de jornada para el cuidado de los hijos mayores de doce años, cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes que convivan con el trabajador y no puedan valerse por sí mismos «por razones de edad, accidente o enfermedad».

A diferencia del supuesto de hijos menores de doce años, aquí la persona trabajadora debe acreditar no solo la existencia de una necesidad de conciliación, sino también las circunstancias concretas que justifican la solicitud. No existe una presunción de concurrencia de dicha necesidad de conciliación como en el caso de los menores de doce años<sup>9</sup>. La persona solicitante debe demostrar que el familiar o conviviente necesita cuidados debido a su edad, enfermedad o accidente que le impiden valerse por sí mismo. En este sentido, sobre el trabajador recae una mayor carga de prueba.

---

<sup>8</sup> La SJS N.º.1 de Burgos, núm. 361/2019, de 12 de noviembre, proc. 710/2019 establece que «en cuanto a la primera cuestión que plantea el artículo 34.8 ET, de que la adaptación deberá ser razonable y proporcionada en relación con las necesidades de la persona trabajadora, no han resultado acreditadas las razones que hacen necesaria la adopción de la concreción horaria interesada atendiendo a las necesidades de la actora, dado que el mero hecho de ser madre no implica que exista tal necesidad sin que se haya practicado prueba alguna al respecto.». En la misma línea, consúltese Goerlich Peset, José María (2019: 1-6).

<sup>9</sup> Cuando los hijos son mayores de doce años, la necesidad de conciliación ya no se puede fundamentar en su corta edad. La doctrina judicial entiende que ya gozan de «cierto grado de autonomía, sin que requieran la constante atención de un adulto» por lo que deberá haber otras circunstancias que hagan exigible la adaptación (STSJ de Galicia, núm. 1419/2024 de 20 de marzo, recurso 260/2024).

En realidad, la referencia expresa en el art. 34.8 ET al cuidado de estos familiares no es más que la incorporación en el texto legal de las interpretaciones que venían haciendo los Tribunales y la doctrina científica antes de la reforma. Dado que la redacción anterior no establecía una delimitación de los sujetos pasivos de este derecho —recordemos que hasta el año 2019 no se mencionaba a ningún sujeto y a partir de 2019 se introdujo solo la referencia a los hijos menores de doce años— el concepto de «vida familiar» se interpretaba en sentido amplio para extender la protección más allá de los hijos menores de doce años<sup>10</sup>. Entendían que las obligaciones de conciliación no podían restringirse únicamente al cuidado de los hijos, dado que las responsabilidades familiares abarcan el cuidado de otros miembros del núcleo familiar<sup>11</sup>. No obstante, tanto los Tribunales como la doctrina coincidían en que, para estos supuestos, era necesario un plus de motivación por parte de la persona trabajadora que no se precisaba para el caso de hijos menores (Núñez-Cortés Contreras, 2019: 103 y Cabeza Pereiro, 2021: 74).

Por tanto, la reforma del art. 34.8 ET no hace más que recoger y consolidar estas interpretaciones. Sin embargo, la concreción del ámbito subjetivo, delimitando de manera específica los sujetos que pueden justificar la solicitud, a pesar de proporcionar mayor seguridad jurídica, también ha supuesto una limitación de las situaciones protegidas. En la medida en que antes no existía limitación de parentesco alguna, la adaptación se podía reconocer a familiares más allá del segundo grado de consanguinidad (Argüelles Blanco, 2023: 115). No obstante, con la redacción actual la ley no ampara estas adaptaciones, salvo mejoras por la negociación colectiva o acuerdo individual, o si se trata de sujetos que conviven con la persona trabajadora, en cuyo caso se podrá solicitar la adaptación, tal y como se explicará a continuación.

---

<sup>10</sup> Algunas de las sentencias que interpretaban ampliamente el concepto de «vida familiar» son, la STSJ de Galicia de 6 de octubre de 2020, recurso 2173/2020, en la que se señala que «En caso de que el hijo o hija del trabajador que solicita la adaptación tenga doce o más años, habría que acudir por analogía a lo dispuesto en el art. 37.6 con relación al resto de necesidades familiares, de tal manera que en este caso la solicitud de adaptación no vendría determinada por la edad (que en cualquier caso el legislador la fija en menos de doce años), sino que tendrían que acreditar y justificar en los términos expresados, que el hijo mayor de doce años padece una discapacidad o una enfermedad grave, y con ella la necesidad de adaptación.». En el mismo sentido la STSJ de Canarias, núm. 712/2020, de 25 de septiembre, recurso 382/2020. Sobre el cuidado del cónyuge con discapacidad, véanse la SJS N.º 4 de Valladolid, núm. 372/2019 de 6 de noviembre de 2019, proc. 463/2019 y la SJS de Logroño, núm. 166/2022 de 24 de agosto de 2022, proc. 160/2022. Por último, en la sentencia del TSJ del País Vasco, núm. 1233/2022, de 17 de marzo, recurso 2709/2022, se resuelve sobre la adaptación de la jornada por cuidado de la suegra.

<sup>11</sup> López Balaguer, Mercedes (2019: 100) interpretaba que la redacción anterior del art. 34.8 ET permitía el cuidado de cualesquiera miembros integrantes de la familia, incluso más allá de los límites del art. 37.6 ET.

Por otro lado, además de los hijos, la adaptación de jornada se reconoce también para el por el cuidado del cónyuge o pareja de hecho. El reconocimiento del derecho a los cónyuges —incluyendo tanto a los matrimonios homosexuales como a los heterosexuales— se fundamenta en los deberes de cuidado que establecen los arts. 67 y 68 del Código Civil y que, en este caso, el legislador ha hecho extensibles también a los integrantes de la pareja de hecho. Esta equiparación en cuanto a reconocimiento de derechos entre el cónyuge y la pareja de hecho<sup>12</sup>, resulta fundamental para adaptar la norma a la realidad social del momento donde coexiste el modelo tradicional de familia junto con diversas estructuras familiares informales. No obstante, el precepto no menciona a los descendientes de la pareja de hecho y, al no tratarse de familiares consanguíneos, estarían excluidos, salvo que formen parte del núcleo de convivencia<sup>13</sup>.

Ahora bien, el reconocimiento expreso de la adaptación de jornada a la pareja de hecho plantea la duda de si ésta debe estar registrada oficialmente, ya que el precepto no dice nada al respecto. No existe en la normativa estatal un concepto de «pareja de hecho», pues se trata de una materia que ha sido desarrollada por disposiciones autonómicas. Ante la falta de una regulación estatal, parece razonable acudir a las disposiciones autonómicas relativas a los requisitos necesarios para proceder a la formalización de la pareja de hecho (Castro Argüelles, 2024: 99). Sobre este particular, fue muy acertada la definición que ofrecía la Ley de Familias, cuya tramitación fue interrumpida por las elecciones generales, como «las resultantes de la unión estable de dos personas unidas por una relación afectiva análoga a la conyugal, en los términos y con los requisitos legalmente establecidos, cuando conste registrada como tal en un registro de carácter público de parejas de hecho» (art. 3.2 c). Además, el anteproyecto de ley contemplaba la posibilidad de que las prestaciones y medidas derivadas de la presente ley también pudieran aplicarse a las unidades familiares de pareja conviviente no registrada con descendencia común, así como a los núcleos de con-

---

<sup>12</sup> Aunque la doctrina científica hace tiempo que viene interpretando que la pareja de hecho debe considerarse sujeto pasivo del derecho, este reconocimiento se había dejado en manos de la negociación colectiva y, en última instancia, a resultados de los procedimientos judiciales. Sobre ello, Rodríguez Pastor, Guillermo (2020: 37) y Martínez Torregrosa, Elena (2022: 661-662).

<sup>13</sup> Antes de la modificación realizada por el Real Decreto-Ley 5/2023, el ejercicio de derechos de conciliación por el cuidado de los hijos de la pareja de hecho ya había sido abordado por los Tribunales. Al efecto, se puede citar la sentencia del TSJ de Castilla-La Mancha, núm. 472/2015, de 23 de abril, recurso 48/2015, en la que se destacó que «no ofrece ninguna duda a la Sala que la convivencia del demandante con el hijo biológico de su pareja de hecho da lugar a unos vínculos afectivos que trascienden a la mera consideración jurídico formal de la cuestión, y que, sin duda, también son dignos de legítima protección y amparo desde la perspectiva del derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar», si bien en este caso se desestimó la pretensión de cambio de turno porque la demandante concurría con otras dos trabajadoras que también solicitaban el cambio de turno pero por el cuidado de hijos biológicos. En consecuencia, la Sala consideró que por el hecho de tener hijos biológicos a cargo «tienen mejor o más intenso derecho a obtener el cambio de turno para conciliar su vida familiar en los términos legales».

vivencia no familiares cuando así se prevea expresamente en la normativa correspondiente. Ello hubiera podido dejar abierta la posibilidad a una interpretación amplia del concepto de «pareja de hecho» del art. 34.8 ET para aplicarlo a las uniones de hecho no registradas.

Existe alguna sentencia que aplica un concepto flexible de la pareja de hecho. Se trata de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, número 480/2021, de 7 de abril, recurso 2479/2019, sobre el reconocimiento de una pensión de viudedad, en la que se señaló que el registro no es el único medio válido para acreditar la existencia de una relación de pareja de hecho. El Alto Tribunal tuvo en cuenta otros medios de prueba, tales como el certificado de empadronamiento demostrando una convivencia de 30 años, bienes inmuebles adquiridos conjuntamente, hijos en común y la declaración del IRPF presentada de manera conjunta, declarando que dichas pruebas acreditaban de manera suficiente la existencia de un vínculo afectivo, a pesar de no estar inscrita la pareja en el registro civil<sup>14</sup>. Esta sentencia resuelve un caso de viudedad y no una solicitud de adaptación de la jornada, pero contiene una interpretación flexible de la pareja de hecho que si fuera extrapolable al art. 34.8 ET, resultaría en la aplicación del precepto a las parejas de hecho no registradas, siempre que se puedan aportar pruebas alternativas que acrediten la existencia de una relación afectiva. Dicho esto, si se tratara de una persona dependiente, podría ser sujeto causante del derecho a la adaptación de jornada siempre que exista la convivencia, sin necesidad de tratarse de una pareja de hecho registrada.

En tercer lugar, se reconoce expresamente el derecho a solicitar adaptaciones de jornada para el cuidado de familiares hasta el segundo grado de consanguinidad, que incluye a los padres, abuelos, nietos y hermanos de la persona trabajadora. Sin embargo, la norma excluye la posibilidad de solicitar adaptaciones para el cuidado de familiares por afinidad, como suegros, yernos o nueras, cuñados, abuelos del cónyuge, nietos y hermanos del cónyuge o los hijos políticos, salvo que formen parte del núcleo de convivencia (Aragón Gómez, 2024: 90). Esta exclusión constituye una diferencia importante con respecto a otros derechos de conciliación reconocidos en nuestro ordenamiento laboral. Por ejemplo, tanto el derecho a la reducción de jornada del art. 37.6 ET como el derecho a la excedencia para el cuidado de familiares del art. 46.3 ET incluyen expresamente a los familiares por afinidad hasta el segundo grado. En cambio, el art. 34.8 ET restringe este derecho únicamente a los familiares consanguíneos, salvo las excepciones mencionadas en casos de convivencia.

---

<sup>14</sup> «...la prueba de la existencia de una pareja de hecho no solo puede acreditarse (...) mediante la inscripción en un registro específico autonómico o municipal del lugar de residencia o mediante un documento público (...), sino también mediante el certificado de empadronamiento o cualquier otro medio de prueba válido en Derecho que demuestre la convivencia de manera inequívoca». (FJ 5)

La decisión del legislador de limitar el ámbito subjetivo del derecho de adaptación a los familiares consanguíneos es coherente con la Directiva que no incluye la afinidad y parece responder a la intención de evitar que las mujeres asuman el rol de cuidadora de la familia política. En muchos casos, son las mujeres quienes se ven más afectadas por la necesidad de cuidar a los suegros o cuñados. En este sentido, limitar la cobertura del derecho de adaptación a los familiares consanguíneos podría responder a un intento de mitigar el impacto que la asignación tradicional de los roles de género tiene en el ámbito laboral<sup>15</sup>. No obstante, este enfoque olvida que en algunos casos la necesidad de cuidado de familiares afines no obedece a la perpetuación de roles de género o a una distribución no corresponsable de las tareas domésticas, sino a la inexistencia de otros familiares consanguíneos que puedan ocuparse del cuidado de la persona necesitada. Piénsese en el caso de sobrinos, suegros o cuñados que no cuentan con familiares consanguíneos y requieren de asistencia o apoyos. Así pues, quedan al margen situaciones en las que el cuidado pudiera ser necesario por encima del segundo grado de consanguinidad (Argüelles Blanco, 2023: 115), pudiendo en estos supuestos recurrir únicamente a la reducción de jornada.

Por último, el art. 34.8 ET añade como un nuevo supuesto de protección el cuidado de «otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio». Esta ampliación abre la posibilidad de solicitar adaptaciones tanto por el cuidado de familiares distintos de los previstos —por ejemplo, familiares más allá del segundo grado de consanguinidad o familiares por afinidad— como de personas sin vínculo de parentesco, siempre que convivan en el mismo domicilio que la persona trabajadora (Ballester Pastor, 2019: 1129).

La inclusión de los convivientes en el ámbito subjetivo del derecho de adaptación se fundamenta, por un lado, en el llamado que hace la normativa comunitaria para incluir a estos sujetos y, por otro, en la interpretación de la doctrina del alcance del derecho de adaptación en sus anteriores redacciones. Desde el punto de vista de su fundamento comunitario, como ya se mencionó, el art. 9.1 de la Directiva reconoce el derecho a solicitar fórmulas de trabajo flexible no solo a los progenitores, sino también a los cuidadores. Y dentro de los sujetos necesitados de cuidado, incluye a las personas que conviven en el mismo hogar que el trabajador, aunque no presenten vínculos familiares (art. 3.1 d). La normativa europea toma consciencia de las nuevas realidades de convivencia

---

<sup>15</sup> Especialmente a favor de la supresión de la referencia a la afinidad en los derechos de conciliación se muestra Cabeza Pereiro, Jaime (2021: 72) sosteniendo que «no puede decirse que la extensión de los derechos de cuidado a la atención de personas afines fomente precisamente la corresponsabilidad masculina o promueva la participación de las mujeres en el mercado laboral. Bien al contrario, ancla al sexo femenino a sus responsabilidades de cuidado socialmente atribuidas, incluso de la familia de su cónyuge o pareja de hecho masculina.».

que pueden dar lugar a necesidades de cuidado de personas no necesariamente vinculadas por parentesco (Cabeza Pereiro, 2021: 71).

Por otra parte, esta incorporación del conviviente sin parentesco responde también a la interpretación que tradicionalmente venía haciendo la doctrina del derecho a la adaptación de jornada para ampliar el alcance del derecho hacia las personas que no forman parte del núcleo familiar, pero están a cargo del trabajador y requieren cuidados<sup>16</sup>. Con el reconocimiento de la convivencia como situación digna de protección, el legislador pretende dar respuesta a las cada vez más frecuentes estructuras informales en las que pueden surgir necesidades de cuidado que merecen ser atendidas (López Álvarez, 2021: 70).

No obstante, la inclusión de la persona dependiente plantea algunas cuestiones problemáticas. En primer lugar, el art. 34.8 ET exige que se trate de una persona dependiente que conviva con el trabajador, es decir, se deben dar estos dos elementos de manera simultánea. No obstante, no precisa qué hay que entender por una persona dependiente. Se señala que la persona no pueda valerse por sí misma, por razones de edad, accidente o enfermedad, pero no queda claro si estos requisitos se deben dar solo en la dependencia —definiéndola así— o también en el resto de supuestos previstos en la norma.

La Directiva, por su parte, lo único que señala en el art. 3.1 d) es que los cuidados deben serlo por «un motivo médico grave, conforme a lo definido por cada Estado miembro». Esto crea una diferencia con respecto a la previsión en el art. 34.8 ET que no vincula la necesidad de cuidados con la gravedad de la contingencia, exigiendo únicamente la imposibilidad de valerse por sí mismo por razones de edad, accidente o enfermedad (Castro Argüelles, 2024: 99). La formulación del art. 34.8 ET resulta, por tanto, más amplia y podría dar cobertura a un mayor número de situaciones, incluyendo no solo casos de gravedad, sino también supuestos donde la dependencia sea menos severa pero igualmente justificada. Esto podría, por ejemplo, incluir a personas que, sin sufrir una enfermedad grave, requieren asistencia para su vida diaria, o a familiares con discapacidades temporales como consecuencia de un accidente.

Por otro lado, la norma tampoco especifica si la dependencia debe ser reconocida oficialmente o, por el contrario, caben las situaciones de dependencia de hecho. No es una cuestión baladí, ya que la declaración de dependencia en ocasiones puede alargarse en exceso, requiriéndose medidas de conciliación desde el momento en que se solicita (Dilla Catalá, 2017: 488). A mi juicio, el silencio de la norma ha de interpretarse de manera favorable, por lo que cabe entender que el derecho opera tanto en los casos en los que existe una declaración formal,

---

<sup>16</sup> Algunos de los autores en esta línea López Balaguer, Mercedes (2019: 101) y Rodríguez Pastor, Guillermo (2020: 37).

como cuando la dependencia es de hecho<sup>17</sup>. Esto amplía considerablemente las situaciones que pueden dar lugar al ejercicio del derecho de adaptación de jornada y favorece a los solicitantes al no tener que pasar por un proceso administrativo de reconocimiento del grado de dependencia para solicitar esta medida de conciliación.

Por último, el requisito de la convivencia también plantea algunos problemas prácticos, ya que la norma no precisa un período mínimo de convivencia ni la forma de probarla. Habría que estar a cada caso concreto y controlar que no se realice un ejercicio abusivo del derecho simulando la convivencia cuando en realidad no existe o se ha buscado a propósito para generar derecho a la adaptación.

### 1.3. La acreditación de las circunstancias que justifican la solicitud de adaptación

El art. 34.8 ET somete la solicitud de adaptación para el cuidado de hijos mayores de doce años, cónyuge o pareja de hecho, familiares hasta segundo grado de consanguinidad y personas dependientes, a que no puedan valerse por sí mismos por razones de edad, accidente o enfermedad. En consecuencia, se requiere que la necesidad de los cuidados se fundamente en la imposibilidad de valerse por sí mismo derivada de alguna de las causas citadas en el precepto.

En primer lugar, la edad es una causa generalmente aplicable al cuidado de personas de avanzada edad que presentan limitaciones funcionales que hacen necesaria la asistencia de un tercero. Dada la ausencia de especificación, las afecciones que pueden justificar la necesidad de cuidado en estos supuestos pueden incluir tanto las degeneraciones tanto físicas como cognitivas provocadas por la edad, como es el caso del Alzheimer, entre otros.

En segundo lugar, el accidente o la enfermedad de los familiares que enumera la norma también pueden fundamentar una petición de adaptación. En este aspecto la norma se limita a establecer que deben generar una incapacidad de valerse por sí mismo. Esta formulación amplia permite incluir como causas de la adaptación, tanto las enfermedades físicas (como el cáncer, enfermedades degenerativas, problemas cardiovasculares graves), como las psicológicas o psiquiátricas que restrinjan la capacidad funcional de la persona y requieran de la atención y cuidado de un tercero.

En cualquiera de estos supuestos, será fundamental la aportación de la documentación acreditativa: informes médicos que describan la condición de la persona afectada, certificados de incapacidad o minusvalía o informes de los ser-

---

<sup>17</sup> En el mismo sentido, Nieto Rojas, Patricia (2019: 269), Carrillo Márquez, Dolores (2023: 118) y Castro Argüelles. María Antonia (2024: 99).



vicios sociales. Así mismo, es importante destacar que, para que la adaptación de jornada sea concedida, debe haber una incompatibilidad entre la jornada laboral y los cuidados requeridos, de modo que resulte justificado y razonable un cambio en el tiempo de trabajo o en la forma de prestación para atender a la necesidad de cuidado concreta. Si no se da esa conexión, la adaptación podrá ser denegada.

Por otro lado, a diferencia de lo previsto en otros derechos de conciliación como la reducción de jornada o la excedencia por cuidado de familiares, el art. 34.8 ET no requiere que el sujeto causante se encuentre en situación de inactividad laboral. Esto significa que, aunque continúe realizando alguna actividad remunerada, podrá igualmente ser sujeto causante de este derecho si su estado de salud o su capacidad funcional están comprometidos. Esta distinción es importante, ya que amplía el ámbito de aplicación del derecho a la adaptación de jornada con respecto a otros mecanismos conciliatorios previstos en el Estatuto de los Trabajadores.

Otra diferencia notable es que el 34.8 ET no exige que el cuidado recaiga de manera «directa» en la persona trabajadora. Esta configuración ofrece una mayor flexibilidad en la aplicación del precepto, ya que basta con acreditar la necesidad de cuidado por razones de edad, accidente o enfermedad, así como el grado de parentesco exigido en la norma.

### 3. Novedades en el proceso de negociación

El Real Decreto-Ley 5/2023 introduce ciertas revisiones en el art. 34.8 ET en lo que respecta al proceso de negociación de la adaptación. En primer lugar, se elimina el llamamiento obligatorio a la negociación colectiva para fijar los términos de ejercicio del derecho de adaptación de la jornada, sustituyendo la expresión anterior «se pactarán» por «se podrán pactar» (Blasco Jover, 2023: 11). No obstante, esta supresión no reduce el alcance del derecho, ya que sigue siendo obligatoria la apertura de un proceso de negociación entre el empresario y la persona trabajadora en ausencia de previsiones convencionales.

En segundo lugar, se reduce la duración del proceso de negociación de treinta a un máximo de quince días, lo cual se ajusta mejor al «plazo razonable de tiempo» al que se refiere el art. 9.2 de la Directiva 2019/1158 (Castro Argüelles, 2024: 100). La reducción del plazo a quince días se justifica plenamente por la naturaleza de las necesidades de cuidado que en muchos casos pueden ser puntuales y requerir una respuesta rápida por parte de la empresa. De esta forma, se asegura una conciliación más efectiva entre la vida laboral y personal, evitando demoras que podrían agravar las dificultades de cuidado o poner en riesgo el bienestar del trabajador y su familia.

Otra novedad destacable es la introducción de una especie de «silencio positivo» en relación con la solicitud de adaptación que implica que, si la empresa no responde motivadamente dentro del plazo establecido, se presumirá la concesión de la adaptación (Castro Argüelles, 2024: 101). Este mecanismo busca agilizar la tramitación de las peticiones de conciliación y otorgar mayor seguridad jurídica al trabajador, quien obtendrá una respuesta favorable en caso de silencio de la empresa. Parte de la doctrina entiende incluso que no se debería admitir prueba en contrario que destruya la presunción de la concesión del derecho, ya que lo contrario conduciría a un vaciamiento del deber impuesto a las partes a negociar en el plazo legalmente previsto (Blasco Jover, 2023: 12).

Si la empresa decide denegar la solicitud, sigue estando obligada a justificar su decisión mediante razones objetivas en términos similares a los establecidos por el Real Decreto-Ley 6/2019. Sin embargo, el Real Decreto-Ley 5/2023 va un paso más allá, al extender esta obligación de motivación también a los casos en los que la empresa, en lugar de rechazar la solicitud, ofrece una alternativa que considera más adecuada para conciliar las necesidades del trabajador con sus propios intereses organizativos o productivos.

#### 4. Novedades en materia de protección

El derecho a la adaptación de jornada ha sufrido importantes cambios normativos en lo que respecta a su protección. Estos cambios se iniciaron con el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, que tomó de referencia los trabajos avanzados de la Directiva (UE) 2019/1158. Posteriormente, el Real Decreto-Ley 5/2023, terminó de transponer los mandatos europeos en esta materia, modificando el derecho al retorno, la protección contra el despido y la protección contra los tratos desfavorables. Más recientemente, la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres también ha realizado algunos ajustes relevantes en esta materia.

##### 3.1. Reconocimiento del derecho al retorno a las condiciones anteriores

El reconocimiento del derecho de retorno en las anteriores condiciones de trabajo viene establecido en el art. 9.3 de la Directiva. Este precepto reconoce dos derechos de retorno distintos. Por un lado, un «derecho a volver» al modelo original de trabajo al término del período de duración acordado y, por otro, un «derecho a solicitar volver» antes de que finalice el plazo previsto y siempre que haya un cambio en las circunstancias que deberá acreditarse (López Balaguer, 2024: 20). En este último caso, se establece que la empresa estudiará las solici-

tudes anticipadas de regreso «teniendo en cuenta tanto sus propias necesidades como las de los trabajadores»<sup>18</sup>.

El «derecho a volver» se presenta como un derecho perfecto e incondicionado a reincorporarse al modelo de trabajo original al término del período pactado (Igartua Miró, 2022: 103). Esto implica que el empresario no está facultado para rechazar la solicitud de retorno ni a posponerla a otro momento. En cambio, en el caso de una solicitud antes de la finalización del plazo acordado, el derecho es «a solicitar volver» y, por tanto, más débil, pudiendo la empresa aceptarlo o rechazarlo, teniendo en cuenta tanto sus necesidades organizativas como «las de los trabajadores». Esta referencia a «los trabajadores» incluye tanto las necesidades de la persona trabajadora que solicita el retorno, como las de sus compañeros de trabajo que han podido tener que ajustar sus condiciones laborales para atender la adaptación de la jornada del solicitante y la anticipación del regreso les puede causar inconvenientes (Núñez-Cortés Contreras, 2020: 129).

La transposición del derecho de retorno se ha producido en dos fases. La primera fue a través del Real Decreto-Ley 6/2019 cuando todavía la Directiva se encontraba en fase de desarrollo, y la segunda mediante el Real Decreto-Ley 5/2023. El Real Decreto-Ley 6/2019 introdujo por primera vez en el art. 34.8 ET el derecho al regreso a las condiciones anteriores, si bien una comparativa entre la norma comunitaria y la nacional demuestra la existencia de algunos defectos de transposición. El más notable es que el art. 34.8 ET en su redacción anterior solo reconocía un «derecho a solicitar el regreso», tanto al finalizar el plazo de adaptación, como de manera anticipada si un cambio en las circunstancias lo justificaba. Esto se alejaba de la Directiva que, como se ha señalado, garantiza un «derecho a volver» de manera automática e incondicionada al término del plazo, limitando el derecho «a solicitar volver» solo en los casos de regreso anticipado. En consecuencia, la norma española no garantizaba el retorno, ni siquiera al término del período de adaptación, ya que la decisión quedaba a la voluntad del empresario, lo que convertía este derecho en una mera expectativa.

Esta clara discrepancia entre ambas normas motivó la revisión legal introducida por el Real Decreto-Ley 5/2023<sup>19</sup>. La configuración actual del art. 34.8 ET establece un derecho automático de retorno, tanto al finalizar el período de

---

<sup>18</sup> Hay que destacar que el art. 10 de la Directiva que insta a los Estados miembros a garantizar que «al finalizar los permisos previstos en los artículos 4, 5 y 6, los trabajadores tengan derecho a reincorporarse a su trabajo o a un puesto equivalente en unas condiciones que no les resulten menos favorables» no hace referencia a las fórmulas de trabajo flexible del art. 9. Aunque el derecho de regreso se establece expresamente en este último precepto, convendría haber reforzado expresamente el mantenimiento de este derecho en el art. 10. En el mismo sentido, véase Igartua Miró, María Teresa (2022: 100) y Fernández Prieto, Marta (2020: 117).

<sup>19</sup> La necesidad de una revisión normativa ya había sido puesta de manifiesto por Núñez-Cortés Contreras, Pilar (2020: 129), entre otros.

adaptación como cuando desaparezcan las causas que motivaron la solicitud. En estos supuestos, el trabajador ostenta un derecho incondicional a regresar a sus condiciones anteriores, sin que la empresa pueda denegarlo. Además, el art. 34.8 ET reformado establece que «en el resto de los supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa sólo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello». Con esta previsión, quizás el legislador pretenda referirse a las solicitudes de regreso anticipadas, exigiendo que el empresario motive la denegación. El retorno anticipado puede generar mayores desajustes organizativos, por lo que parece razonable que se conceda a la empresa la posibilidad de valorar la adecuación del retorno antes de tiempo (Blasco Jover, 2023: 13). No obstante, no se precisa cuáles pueden ser las circunstancias que justifiquen la solicitud de regreso anticipado (Martínez Moreno, 2020: 80). Con todo, la redacción dada por el Real Decreto-Ley 5/2023 apunta hacia una mayor protección del derecho al regreso al limitar la discrecionalidad empresarial y garantizar que cualquier negativa esté basada en razones objetivas.

### 3.2. Novedades en materia de protección contra el despido

El art. 12.1 de la Directiva (UE) 2019/1158, impone a los Estados miembros la obligación de adoptar las medidas necesarias para prohibir el despido y cualquier preparación para el despido de los trabajadores por haber solicitado o disfrutado de alguno de los permisos previstos en los artículos 4, 5 y 6, o del tiempo de ausencia del trabajo previsto en el artículo 9. Entre estos se incluyen el permiso de paternidad, el permiso parental, el permiso para cuidadores, así como el derecho a solicitar fórmulas de trabajo flexible. Sin embargo, se excluyen las ausencias por fuerza mayor del art. 7. En el derecho interno, estos permisos se corresponden con la suspensión del contrato por nacimiento (art. 45.1.d ET), el permiso parental (art. 48 bis ET), el permiso de cinco días por accidente o enfermedad graves (art. 37.3.b ET) y el derecho a la adaptación de la jornada de trabajo (art. 34.8 ET).

El mencionado art. 12.1 establece una prohibición genérica del despido y de cualquier preparación para el despido de la persona trabajadora, pero su formulación tan amplia suscita varias dudas. Por un lado, el texto no especifica los mecanismos que los Estados miembros deben adoptar para garantizar dicha protección, ni se concreta cómo debe calificarse un despido en estas circunstancias (Dormido Abril, 2022: 50). La Directiva deja en manos de cada Estado el establecimiento de las medidas de protección que consideren más adecuadas para evitar represalias o tratos desfavorables hacia los trabajadores que ejercen sus derechos de conciliación. Esto implica que los Estados podrían reconducir la protección mediante la calificación de los despidos como improcedentes, sin que sea necesario establecer una tipificación específica para este tipo de extinciones, como la nulidad.

Por otro lado, el art. 12.1 tampoco concreta qué se debe entender por actos preparatorios para el despido. A este respecto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 11 de octubre de 2011, asunto Paquay, C-460/06) interpreta como un acto preparatorio «la búsqueda y previsión de un sustituto definitivo de la empleada de que se trate, debido al embarazo o al nacimiento de un hijo». En atención a esta interpretación, los actos de preparación para el despido podrían incluir aquellos tendentes a cubrir el puesto de trabajo de la persona que ha solicitado o esté disfrutando de un derecho de conciliación.

Otra ambigüedad del precepto radica en el período durante el cual debe garantizarse la protección. El art. 12.1 vincula la prohibición tanto a la solicitud como al disfrute de los permisos, lo que implica que la protección comienza necesariamente desde la solicitud, antes incluso de que el trabajador lo disfrute. Además, afecta a toda la duración del disfrute e incluso puede extenderse una vez terminado éste, ya que el precepto protege a los trabajadores «por haber» disfrutado de alguno de los permisos o fórmulas de trabajo flexible (Fernández Prieto, 2020: 119).

Otra previsión en materia de protección de los derechos de conciliación es la contenida en el art. 12.2 que exige al empresario la justificación de las causas del despido en caso de que la extinción se haya producido por haber solicitado o disfrutado de los permisos previstos en los arts. 4, 5, 6 o 9. Sin embargo, la Directiva no establece esta obligación de justificación por escrito en los casos de despido de trabajadores que hayan solicitado o disfrutado de fórmulas de trabajo flexible, lo cual debilita su protección en contraste con la prevista para los permisos. En este sentido, es relevante señalar que el derecho interno prevé un régimen causal del despido, por lo que la justificación por escrito aparece como un requisito obligatorio para todo tipo de extinciones laborales. De esta manera, se salva la falta de protección de la normativa europea.

Siguiendo con las garantías, el art. 12.3 de la Directiva incorpora la inversión de la carga de la prueba en el caso de despidos de trabajadores por haber solicitado o disfrutado del permiso de paternidad, parental o para cuidadores. Si un trabajador considera que ha sido despedido por ejercer estos derechos, es el empresario quien debe demostrar que el despido responde a motivos ajenos al ejercicio de los derechos de conciliación (García Testal, 2024: 162). Sin embargo, una vez más, se deja fuera el despido de trabajadores que han solicitado o estén disfrutando de fórmulas de trabajo flexible o del permiso por fuerza mayor. Esta exclusión parece apuntar a la consideración del derecho a solicitar fórmulas de trabajo flexible como «un derecho de segunda categoría» en comparación con los tradicionales derechos de ausencia, lo cual debería cambiar si se quiere avanzar hacia la protección de estos derechos y la igualdad de género (Igartua Miró, 2022: 101).

En el ordenamiento interno, existen dos preceptos que protegen frente al despido por el ejercicio de derechos de conciliación. Se trata de los arts. 53.4 y

55.5 ET que regulan la forma y efectos del despido por causas objetivas y del despido disciplinario, respectivamente. Estos preceptos distinguen dos situaciones en las que el despido puede ser declarado nulo. En primer lugar, se contempla la nulidad cuando la decisión extintiva del empresario

tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

En este caso, el despido será calificado como nulo porque responde a causas discriminatorias o porque se ha producido con vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas. La carga de la prueba en estos supuestos recae sobre la empresa que deberá demostrar que el despido se ha debido a un motivo distinto del alegado por la parte trabajadora.

En segundo lugar, tanto en el art. 53.4 como en el 55.5 ET, se prevé la nulidad objetiva del despido cuando este se haya producido por el ejercicio de determinados derechos de conciliación de la vida familiar y laboral. Este supuesto de nulidad goza de una tutela reforzada, ya que no es necesario acreditar la existencia de un móvil discriminatorio, sino que basta con que la persona trabajadora haya solicitado o esté disfrutando de sus derechos de conciliación para que el despido se califique como nulo.

La diferencia en el tratamiento del despido en el primer supuesto —por discriminación o vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas— y en el segundo —por el ejercicio de derechos de conciliación— reside en la dificultad de probar el móvil discriminatorio del empresario en los casos de despido por el ejercicio de derechos de conciliación (Dormido Abril, 2022: 52). El legislador concede una protección reforzada en estos supuestos, con independencia de si se puede probar o no una intención discriminatoria por parte del empleador. Con ello se pretende eliminar cualquier obstáculo o represalia que pueda desincentivar el ejercicio de los derechos de conciliación, sobre todo por parte de las mujeres quienes históricamente han sufrido las consecuencias negativas de la conciliación.

El Real Decreto-Ley 5/2023 modificó los arts. 53.4 y 55.5 ET para ajustarse a las exigencias de protección establecidas por la Directiva. Al efecto, se ampliaron los supuestos de nulidad objetiva del despido para incluir a las personas trabajadoras que hayan solicitado o estén disfrutando del permiso previsto en el art. 37.3 b) o de una adaptación de la jornada del 34.8 ET, supuestos que anteriormente no gozaban de esta tutela específica<sup>20</sup>. De este modo, tras

---

<sup>20</sup> Sobre la necesidad de incluir el art. 34.8 ET entre los supuestos de nulidad objetiva del art. 55.5 E, consúltese López Álvarez, María José (2022: 82), Núñez-Cortés Contreras, Pilar (2020:

la citada ley, los supuestos de nulidad objetiva quedaron del siguiente modo. En primer lugar, el despido de las personas trabajadoras durante la suspensión del contrato de trabajo por alguno de los motivos previstos en el art. 45.1.d) y e), durante el disfrute del permiso parental (art. 48 bis), o por enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período. En segundo lugar, también se calificará como nulo de manera automática el despido de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del período de suspensión, aun cuando el empresario desconocía la condición de embarazada de la trabajadora<sup>21</sup>; así como el de las personas trabajadoras que hayan solicitado o estén disfrutando de alguno de los permisos reconocidos en los artículos 37.3.b), 4, 5 y 6 o de las adaptaciones de jornada previstas en el art. 34.8 o la excedencia del art. 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos que les reconoce el Estatuto de los Trabajadores para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral. Por último, será nula la decisión extintiva del empresario en el caso de personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los períodos de suspensión del contrato del art. 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del hecho causante. Ahora bien, la ley expresamente establece que la nulidad objetiva del despido operará a no ser que se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con alguno de los derechos de conciliación arriba mencionados.

La incorporación expresa de la adaptación de la jornada entre los supuestos de nulidad objetiva dotó al derecho de la tutela reforzada exigida por el art. 12.1 de la Directiva. No obstante, la Ley Orgánica 2/2024, en su disposición final novena, derogó estos cambios y eliminó la nulidad objetiva automática de los despidos a trabajadores que hubieran solicitado o estuvieran disfrutando del permiso contemplado en el art. 37.3.b) o de la adaptación de jornada prevista en el art. 34.8 ET. Llama la atención la absoluta falta de justificación en la Exposición de Motivos de la ley sobre este retroceso legislativo. La eliminación de esta protección supone una desconexión con el art. 12 de la Directiva y una incongruencia por parte del legislador español que tan solo trece meses después de haber ampliado la protección a estos derechos de conciliación, la vuelve a eliminar.

Esta eliminación nos sitúa en el punto de partida que había antes del Real Decreto-Ley 5/2023. Ahora bien, la eliminación de los artículos 37.3.b) y del 34.8 ET del catálogo de supuestos de nulidad objetiva automática no significa

---

132), Igartua Miró, María Teresa (2022: 106), Rodríguez Escanciano, Susana (2020: 8 de la versión online) y Cabeza Pereiro, Jaime, (2021: 80).

<sup>21</sup> SSTs de 11 de enero de 2022, recurso 2099/2019 y de 28 noviembre 2017, recurso 3657/2015.

que el despido de una persona que haya solicitado o esté disfrutando de alguno de estos derechos no pueda dar lugar a la nulidad. Como se ha mencionado, el primer apartado de los artículos 53.4 y 55.5 ET prevén la nulidad del despido cuando el mismo tuviera como móvil una causa de discriminación prevista en la Constitución o en la ley o se haya realizado con violación de derechos fundamentales y libertades públicas. El art. 34.8 ET posee una dimensión constitucional que lo vincula con la prohibición de discriminación por razón de sexo del art. 14 CE, por lo que, un despido motivado por el ejercicio del derecho adaptación podría ser discriminatorio y, como consecuencia, nulo, aunque no estaríamos ante una nulidad objetiva (Jurado Segovia, 2020: 301-302; Cámara Bortía: 2017, 285-286). No obstante, la persona trabajadora deberá presentar una prueba indiciaria de la discriminación alegada para poder obtener la calificación de nulidad del despido. La dificultad que presentan la prueba de los indicios en estos supuestos deja a estos trabajadores en una posición de desventaja con respecto al resto de la plantilla que ejerce otros derechos de conciliación, como la reducción de la jornada del art. 37.6 ET y que sí goza de una mayor protección.

El legislador comunitario parece haber tenido la intención de conceder a través del art. 12.1 el mismo nivel de protección a todos los permisos y derechos recogidos en el precepto, incluyendo el derecho a solicitar fórmulas de trabajo flexible. Por lo que la exclusión de estos derechos de los supuestos de nulidad objetiva supone una merma en su protección, generando una divergencia entre los objetivos comunitarios y la política de conciliación en España. Si bien la eliminación de la protección reforzada para el permiso del art. 37.3 b) ET podría justificarse por su menor duración (cinco días) y el bajo nivel de litigiosidad que genera en la práctica, no ocurre lo mismo con el derecho a la adaptación de la jornada. Al efecto, resulta difícil entender la exclusión del art. 34.8 ET, especialmente cuando se ha mantenido la protección de la reducción de jornada de los apartados 4, 5 y 6 del art. 37 ET. Y es que en algunos casos el impacto de la adaptación en la organización de trabajo de la empresa puede ser elevado, en función de la modalidad elegida, pero en otros podrá tener el mismo o incluso un menor alcance que la reducción de jornada. Piénsese, por ejemplo, en una reducción de media hora diaria para llevar a los hijos al colegio. El fundamento de la protección de los trabajadores que disfrutan de una reducción de jornada y de aquellos que ejercen el derecho a la adaptación es el mismo, por lo que carece de sentido aplicar la protección en unos supuestos y en otros no (Núñez-Cortés Contreras, 2020: 132).

Se podría pensar que el legislador ha eliminado el art. 34.8 ET de los supuestos de nulidad objetiva para evitar un uso fraudulento del derecho de adaptación por parte de los trabajadores que pretenden conseguir así un blindaje frente a un posible despido. No obstante, este mismo riesgo existe en los casos de reducción de jornada y los tribunales ya han rechazado la nulidad del despido cuando se ha comprobado que la solicitud de reducción se había formu-



lado una vez conocida la intención extintiva del empresario Como ha señalado la doctrina, «una posible actuación ilegítima de una minoría no debiera conllevar la estigmatización de la mayoría ni la falta de respuesta contundente del ordenamiento en orden tanto a la tutela del derecho a la conciliación, con la consiguiente nulidad, ni a la protección frente a comportamientos fraudulentos encaminados a obtener una garantía injustificada de un derecho impostado» (Igartua Miró, 2022: 102).

Por todo ello, sería necesario que el legislador español reintroduzca la nulidad automática para estos derechos, especialmente en el caso del art. 34.8 ET, cuya importancia para la conciliación laboral y familiar es crucial.

### 3.3. Protección contra los tratos desfavorables por el ejercicio de los derechos de conciliación

Las manifestaciones relativas al derecho de las personas a no ser discriminadas por el ejercicio de los derechos de conciliación contemplados en la Directiva están presentes a lo largo de todo su texto, especialmente en los considerandos (Considerando 40 y 45). La Directiva fundamenta las medidas de protección de los derechos de conciliación en la eliminación de los estereotipos de género, la promoción de la participación de las mujeres en el mercado de trabajo, el reparto igualitario de las responsabilidades de cuidado y en la eliminación de las desigualdades de género en materia de ingresos y salario (Considerando 6 y 11).

De manera específica, el art. 11, bajo la denominación «discriminación» obliga a los Estados miembros a adoptar

las medidas necesarias para prohibir que los trabajadores reciban un trato menos favorable por haber solicitado o disfrutado uno de los permisos contemplados en los artículos 4, 5 y 6, o el tiempo de ausencia del trabajo previsto en el artículo 7, o por haber ejercido los derechos previstos en el artículo 9.

Ahora bien, la interpretación de este precepto ha suscitado cierto debate entre la doctrina científica. Por un lado, hay quienes entienden que el precepto no contiene una prohibición explícita de la discriminación por la solicitud o ejercicio de los derechos contemplados en la Directiva, sino solo una prohibición del trato menos favorable (Maneiro Vázquez, 2023: 165 y García Testal, 2024: 156). Desde esta perspectiva, el precepto sería una garantía de efectividad de los derechos de conciliación (Ballester Pastor, 2019: 1112-1113), pero no una prohibición autónoma de discriminación. Por tanto, no estaríamos ante una prohibición de discriminación por el ejercicio de los derechos de conciliación (López Álvarez, 2022: 82). La falta del establecimiento de esta prohibición expresa muestra cierta desconexión con los objetivos más ambiciosos presentados en los considerandos de la Directiva y la concreción normativa que se refleja en los preceptos de la Directiva (García Testal, 2024: 156).

Por otro lado, hay autores que consideran que el art. 11 sí consagra una nueva causa de discriminación, diferenciada de la discriminación por razón de sexo, aunque íntimamente ligada a ella, dirigida a proteger específicamente a los trabajadores que ejercen derechos de conciliación (Fernández Prieto, 2020: 117). Pero también hay otro sector que, más que una causa autónoma, entiende que la discriminación prevista en el precepto forma parte de la genérica discriminación por razón de sexo, dado que el ejercicio de los derechos de conciliación recae sobre todo en las mujeres (Igartua Miró, 2022: 100).

A mi modo de ver, el art. 11 ofrece una protección más limitada de lo que parece sugerir el espíritu de los considerandos. El precepto prohíbe el trato menos favorable, pero no regula explícitamente la discriminación por el ejercicio de los derechos de conciliación como una causa autónoma, ya que, si ese fuese su objetivo, así lo hubiera plasmado —como sí lo ha hecho en sus considerandos (Considerando 40). Esto implica que, aunque no todo trato desfavorable necesariamente constituya discriminación, la Directiva trata de proteger a los trabajadores frente a los obstáculos y represalias que pueden recibir por el ejercicio de sus derechos de conciliación. Sin embargo, la falta de un concepto claro y normativamente definido de «trato menos favorable» en la Directiva, genera cierta inseguridad jurídica sobre los supuestos que quedan amparados por la norma (Dormido Abril, 2022: 62).

En este sentido, el «trato menos favorable» podría interpretarse de manera amplia para abarcar tanto las conductas empresariales que impiden u obstaculizan el ejercicio de los derechos de conciliación sin que se den motivos razonables para ello, como aquellas que afecten negativamente las condiciones laborales por el mero hecho de ejercer tales derechos (Dormido Abril, 2022: 53-54). En este sentido, se acusa una falta de identificación de las concretas conductas empresariales que quedarían incluidas en el núcleo de protección del art. 11.

La transposición de este art. 11 al ordenamiento jurídico español se ha llevado a cabo por el art. 127 del Real Decreto-Ley 5/2023 que modifica el art. 4.2.c) ET para incluir entre las causas que no deben dar lugar a discriminación por razón de sexo «el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral» (Blasco Jover, 2023: 10). Se trata de una prohibición de trato desfavorable aplicable al ejercicio de todos los derechos de conciliación previstos en nuestro ordenamiento laboral. No es una protección específica frente al trato o consecuencias desfavorables por la solicitud o disfrute del derecho de adaptación de la jornada. En el derecho interno también se encuentra el problema de la falta de definición de las conductas que pueden constituir un «trato desfavorable», por lo que habría que interpretar la expresión de manera amplia.

#### 4. Conclusiones

La transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 mediante el Real Decreto-Ley 5/2023 introdujo importantes mejoras en el derecho de adaptación de la jornada regulado en el art. 34.8 ET en lo relativo a la concreción de las situaciones protegibles, en el proceso de negociación y en la protección de este derecho frente a tratos desfavorables del empresario.

Respecto a la concreción de las situaciones protegibles, la reforma ha resuelto las dudas existentes sobre los posibles sujetos causantes del derecho. A partir de esta modificación, queda establecido que el trabajador puede solicitar una adaptación de jornada para el cuidado de hijos menores de doce años, hijos mayores de dicha edad, cónyuge o pareja de hecho, familiares hasta el segundo grado de consanguinidad, y personas dependientes que convivan con el trabajador. La condición para ello es que estas personas, salvo los hijos menores de doce años que no precisan esta acreditación, no puedan valerse por sí mismas por razones de edad, accidente o enfermedad. Sin embargo, la exclusión expresa de los familiares por afinidad, salvo en caso de convivencia, constituye una restricción del ámbito subjetivo, ya que la normativa anterior permitía una interpretación más amplia, en la que estos familiares podían estar incluidos.

Otras de las mejoras destacadas es la relativa a la reducción de la duración del proceso de negociación entre el empresario y el trabajador en defecto de una previsión convencional que pasa de treinta a quince días. Además, se establece una presunción de concesión de la solicitud de adaptación en caso de falta de una respuesta expresa por parte del empresario.

También se ha fortalecido el derecho de retorno al modelo de trabajo anterior, estableciéndose un regreso automático al finalizar el período acordado de adaptación o de manera anticipada si desaparecen las circunstancias que justificaron la solicitud. En los demás casos, la negativa del empresario a permitir el retorno queda condicionada a la existencia de razones objetivas, lo que mejora la protección del trabajador.

No obstante, pese a los avances introducidos por el Real Decreto-Ley 5/2023, la reciente derogación de algunas medidas de protección importantes, como la nulidad automática del despido en los casos de adaptación de jornada, a través de la Ley Orgánica 2/2024, supone un retroceso en la tutela de estos derechos. Esta eliminación de la protección vulnera el espíritu de la Directiva (UE) 2019/1158. Por ello, resulta fundamental volver a introducir la protección del derecho de adaptación de jornada entre los supuestos de nulidad objetiva, ya que, de lo contrario, se está creando una situación de desventaja injustificada entre los trabajadores que hacen uso de este derecho y los que disfrutan del resto de derechos de conciliación, como el de reducción de jornada.

## 5. Bibliografía

- AGUILERA IZQUIERDO, Raquel (2022) «Adaptación de la jornada por motivos de conciliación de la vida familiar y laboral: razonabilidad y proporcionalidad» *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 257.
- ÁLVAREZ ALONSO, Diego (2012) «Conciliación de la vida laboral y familiar y reglas sobre vacaciones», en Montoya Melgar, Alfredo y García Murcia, Joaquín (Dir.), *Comentario a la reforma laboral de 2012*. Madrid, Civitatis Thomson Reuters.
- ARAGÓN GÓMEZ, Cristina (2024) «La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español: análisis de los nuevos permisos por razón de cuidado del Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 480.
- ARGÜELLES BLANCO, Ana Rosa (1998) *La protección de intereses familiares en el ordenamiento laboral*. Valencia, Tirant lo Blanch.
- ARGÜELLES BLANCO, Ana Rosa (2023) «Conciliación y corresponsabilidad en los cuidados: líneas evolutivas y retos para los derechos laborales», en MARTÍNEZ MORENO, Carolina y MARTÍNEZ ÁLVAREZ, Marcos Óscar (Coords.), *El Derecho del trabajo que viene: reflexiones sobre la reforma laboral que necesitamos*. A Coruña, Colex.
- BALLESTER PASTOR, María Amparo (2017) «La conciliación de responsabilidades: estado de la cuestión a la luz de la propuesta de Directiva de la Comisión Europea de 26 de abril de 2017», *Lan Harremanak*, 38.
- BALLESTER PASTOR, María Amparo (2019) «De los permisos parentales a la conciliación: expectativas creadas por la Directiva 2019/1158 y su transposición al ordenamiento español», *Derecho a las Relaciones Laborales*, 11.
- BLASCO JOVER, Carolina (2023) «Cuando se cierra una puerta se abre una ventana: el RD Ley 5/2023 salva in extremis la esencia de la Ley de Familias», *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 13 (2). Disponible en: [https://www.upo.es/revistas/index.php/lex\\_social/article/view/8310/7033](https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/8310/7033) (Accedido: 14-10-2024)
- CABEZA PEREIRO, Jaime (2021), «La directiva (UE) 2019/1158 y su transposición al derecho interno» en RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Emma y MARTÍNEZ YÁÑEZ, Nora María (Dir.), *Conciliación y corresponsabilidad de las personas trabajadoras. Presente y Futuro*. Barcelona, J. M. Bosch.
- CÁMARA BOTÍA, Alberto (2017) «El despido y la conciliación de la vida familiar y laboral», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 133. Disponible en: <https://expinterweb.mites.gob.es/libreriavirtual/detalle/W0141733> (Accedido: 20-10-2024)
- CARRILLO MÁRQUEZ, Dolores (2023) «Conciliación a la medida de la discapacidad, de la dependencia y de los cuidados de larga duración», en LÓPEZ ÁLVAREZ, María José (coord.), *Conciliación familiar a la medida: un desafío empresarial en el marco de la Agenda 2030*. Madrid, La Ley.
- CASAS BAAMONDE, María Emilia (2019) «Soberanía sobre el tiempo de trabajo e igualdad de trato y oportunidades de mujeres y hombres» *Derecho de las relaciones laborales*, 3.
- CASTRO ARGÜELLES, María Antonia (2024) «Conciliación de la vida familiar y laboral de progenitores y cuidadores: la transposición de la Directiva (UE) 2019/1157 por el Real Decreto-Ley 5/2023», *Revista española de Derecho del Trabajo*, 271.
- DILLA CATALÁ, María José (2017) «Derechos y políticas de conciliación en los cuidados de personas dependientes» en Molero Marañón, M.<sup>a</sup> Luisa (Dir.), *Dependencia (Long Term Care) y empleo en el Estado del Bienestar*, Madrid, Aranzadi.

- DORMIDO ABRIL, Julia (2022) «La protección contra el despido y otras consecuencias desfavorables: sobre la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 a la legislación española», *Femeris: Revista Multidisciplinar De Estudios De Género*, 7 (2).
- FERNÁNDEZ PRIETO, Marta (2020) «Conciliación de responsabilidades de progenitores y cuidadores e igualdad de oportunidades en la Directiva (UE) 2019/1158», *Revista de Derecho Social y Empresa*, 12.
- GARCÍA TESTAL, Elena (2024) «Conciliación entre la vida profesional y la vida familiar: un análisis de la no discriminación, la corresponsabilidad y la flexibilidad como elementos para la igualdad laboral de las mujeres en la Directiva (UE) 2019/1158 y en su trasposición al ordenamiento español», *Lan Harremanak*, 51.
- GOERLICH PESET, José María (2019) «La adaptación de la ejecución del contrato por razones de conciliación de la vida familiar tras el RDL 6/2019», *El Laboralista*. Disponible en: <https://elderecho.com/la-adaptacion-de-la-ejecucion-del-contrato-por-razones-de-conciliacion-de-la-vida-familiar-tras-el-rdl-6-2019> (Accedido: 23-10-2024)
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2022) «Promoción de la igualdad de género a través de «fórmulas de trabajo flexible». Reflexiones y propuestas a la luz de la Directiva (UE) 2019/1158», *Femeris: Revista Multidisciplinar De Estudios De Género*, 7 (2).
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2023) «Novedades en la adaptación de «jornada» por conciliación tras el RDL 5/2023: algunos avances hacia una flexibilidad más equilibrada», *Revista de Derecho Social y Empresa*, 19.
- JURADO SEGOVIA, Ángel (2020) «Tutela del derecho», en PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, FRANCISCO y MONREAL BRINGSVAERD, Erik (Dir.), *Registro de la jornada y adaptación del tiempo de trabajo por motivos de conciliación*. Madrid, Wolters Kluwer.
- LÓPEZ ÁLVAREZ, María José (2022) «La adaptación de la directiva de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español», *Femeris: Revista Multidisciplinar De Estudios De Género*, 7 (2).
- LÓPEZ BALAGUER, Mercedes (2019) «El derecho a la adaptación de jornada y forma de trabajo por conciliación de la vida laboral y familiar tras el Real Decreto-Ley 6/2019» *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 437-438.
- LÓPEZ BALAGUER, Mercedes (2024) «El renovado derecho de adaptación de la jornada y la forma de la prestación», en López Balaguer, Mercedes (coord.), *Los nuevos derechos de conciliación y corresponsabilidad (RD-Ley 5/2023 y RD-Ley 2/2024)*. Valencia, Tirant lo Blanch.
- MANEIRO VÁZQUEZ, Yolanda (2023) *Cuidadores, igualdad y no discriminación y corresponsabilidad: la evolución de los derechos de conciliación de la mano de la Directiva (UE) 2019/1158*. Albacete, Bomarzo.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2020) «La nueva regulación de la adaptación de la jornada con fines de conciliación. ¿Hasta dónde llega el avance?», *Revista Derecho Social y Empresa*, 12.
- MARTÍNEZ TORREGROSA, Elena (2022) «La adaptación de la jornada como mecanismo para hacer efectivo el derecho a la conciliación», en MALDONADO MONTOYA, Juan Pablo; MARÍN MORAL, Isabel; y SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente (Dir.) *La reordenación del tiempo de trabajo Volumen I*. Madrid, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Colección de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.
- NIETO ROJAS, Patricia (2019) «La adaptación de jornada por necesidades de conciliación de la vida familiar en el RD Ley 6/2019. El derecho reconocido en el art. 34.8 ET y los límites a su ejercicio» en DE LA PUEBLA PINILLA, Ana y MERCADER UGUINA, Jesús

- R. (Dir.), *Tiempo de reformas. En busca de la competitividad empresarial y de la cohesión social*. Valencia, Tirant lo Blanch.
- NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, Pilar (2019) *Novedades en relación con la jornada de trabajo y los derechos de conciliación (tras la aprobación del RDL 6/2019, de 1 de marzo)*. Madrid, Dykinson.

# LOS PERMISOS RETRIBUIDOS TRAS EL RDL 5/2023: CUESTIONES PENDIENTES Y NUEVOS DESAFÍOS INTERPRETATIVOS

*Paid leave after Royal Decree-Law 5/2023: Pending issues and new interpretative challenge*

JOSÉ ANTONIO RUEDA MONROY\*

Universidad de Málaga, España

## RESUMEN

En el presente artículo se examina el régimen jurídico de los permisos retribuidos que se deriva de la reforma implementada por el Real Decreto-ley 5/2023. Tras una aproximación a las notas características de esta institución clásica, se desciende a las novedades normativas, las cuales consisten principalmente en una ampliación subjetiva y material de estos derechos. Posteriormente, se exponen las incertidumbres interpretativas de la actual regulación, algunas preexistentes y otras nuevas, particularmente en torno a la justificación y acreditación de los permisos y de los vínculos subjetivos que los originan, así como en las ambigüedades del nuevo permiso por «fuerza mayor familiar». Se subraya la necesidad de que la negociación colectiva y un desarrollo reglamentario aclaren estas lagunas interpretativas, a fin de mitigar la previsible intensificación de la conflictividad laboral. El análisis se basa en la revisión de bibliografía especializada y jurisprudencia relevante sobre la materia, revelando ambas los desafíos prácticos en la aplicación de estos derechos.

Palabras clave: Convivientes, fuerza mayor familiar, parejas de hecho, permisos retribuidos, RDL 5/2023.

## ABSTRACT

This article examines the legal framework governing paid leave under the reform introduced by Royal Decree-Law 5/2023. Following an overview of the defining features of this traditional institution, the discussion turns to the recent legislative changes, which primarily expand the subjective and material scope of these leave rights. The article then addresses interpretative uncertainties within the current regulation, some of which are longstanding and others newly emerging, particularly concerning the justification and substantiation of leave entitlements and subjective relationships, as well as ambiguities surrounding the new «family force majeure» leave. The need for collective bargaining and regulatory development to clarify these interpretative gaps is emphasized, in order to mitigate the foreseeable increase in labor disputes. This analysis is based on a review of specialized literature and relevant case law, highlighting the practical challenges involved in implementing these rights.

Keywords: Cohabitants, family force majeure, domestic partnerships, paid leave, Royal Decree-Law 5/2023.

## LABURPENA

Artikulu honetan, 5/2023 Errege Lege Dekretuak ezarritako erreformaren ondoriozko ordaindutako baimenen araubide juridikoa aztertzen da. Erakunde klasiko honen ezaugarrietara hurbildu ondoren, araudien berritasunetara jaisten da, nagusiki eskubide horien hedapen subjektibo eta materialean dautzanak. Ondoren, egungo erregulazioa interpretatzeko ziurgabetasunak azaltzen dira, batzuk lehendik zeudenak eta beste batzuk berriak, bereziki baimenen justifikazioari eta egiaztapenari buruzkoak eta horiek eragiten dituzten lotura subjektiboak buruzkoak, bai eta baimen berriaren ambigüotasunei buruzkoak ere, «ezinbesteko familiarrengatik». Negoziazio kolektiboak eta erregelamendu bidezko garapenak interpretazio-hutsune horiek argitu behar dituztela azpimarratu da, lan-gatazka areagotu daitezkeela aurreikusteko. Azterketa bibliografia espezializatuaren eta gaiari buruzko jurisprudentzia garrantzitsuen berriekuspenen oinarritzen da, eta biek agerian uzten dituzte eskubide horiek aplikatzeko eronka praktikoa.

Hitz gakoak: Bizikideak, ezinbesteko familiarrak, izatezko bikoteak, ordaindutako baimenak, 5/2023 Errege Dekretua.

\* **Correspondencia a:** José Antonio Rueda Monroy. Universidad de Málaga (España). – ruedamonroy@uma.es – https://orcid.org/0000-0001-8716-040X

**Cómo citar:** Rueda Monroy, José Antonio (2024). «Los permisos retribuidos tras el RDL 5/2023: cuestiones pendientes y nuevos desafíos interpretativos»; *Lan Harremanak*, 52, 71-102. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27057).

Recibido: 07 noviembre, 2024; aceptado: 27 noviembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

El régimen de licencias o permisos retribuidos constituye un pilar esencial dentro del concepto jurídico y multidimensional del tiempo de trabajo<sup>1</sup>. Los derechos de ausencia incardinados en esta figura tienen un impacto innegable en la relación laboral, constituyendo una de las derivadas claves del tiempo de trabajo al garantizar a las personas trabajadoras el ejercicio de determinados derechos y deberes fuera del ámbito productivo. Como a continuación se analiza, dichos derechos facultan a las personas trabajadoras para ausentarse de su puesto de trabajo en situaciones concretas sin sufrir detrimento económico alguno, pues es el empleador quien asume la obligación de seguir retribuyendo una prestación que no se produce.

Cabe señalar, además, que estos permisos, desde su incorporación al Estatuto de los Trabajadores de 1980 han permanecido prácticamente inalterados, tanto en número como en extensión<sup>2</sup>. No obstante, es posible identificar una expansión de los permisos vinculados a la conciliación, los cuidados y las obligaciones familiares, impulsada principalmente por normativa comunitaria, como se detalla más adelante. A pesar de su limitada evolución, esta materia sigue siendo fuente de una notable conflictividad y plantea dificultades prácticas significativa de diversa índole, sin que con el paso del tiempo se haya logrado depurar su regulación en los aspectos más problemáticos<sup>3</sup>.

Una de las reformas más trascendentes en esta materia es reciente y se implementó mediante el *Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea* (RDL 5/2023, en adelante). Esta norma, en el marco de la trasposición de Directivas de la Unión Europea, aborda, entre otros aspectos, la conciliación de la vida familiar y profesional de progenitores y cuidadores. En lo que respecta a los per-

---

<sup>1</sup> Ya en la Ley de Contrato de Trabajo de 1944 se incluía el concepto de permiso retribuido (art. 35) para contemplar un permiso de siete días ininterrumpido. El art. 67 preveía un derecho de faltar al trabajo con percibo de los salarios, más cercano a lo que hoy conocemos como permiso retribuido.

<sup>2</sup> El artículo 37.3 TRET contaba en 1980 con 5 letras y en la actualidad con 6. Si bien es cierto que en cada uno de los supuestos contemplados se han ido incorporando ciertas ampliaciones y matices y que no solo es el único pasaje del Estatuto en el que se incluyen permisos retribuidos, no se puede decir que estemos ante una materia en la que se suceden los cambios legislativos.

<sup>3</sup> Sobre los numerosos pronunciamientos de los tribunales en la materia, Martínez Yáñez (2020).



misos retribuidos, modifica el artículo 37.3 TRET en el siguiente sentido: alterando su párrafo introductorio; modificando las letras a) y b); añadiendo una nueva letra b bis); modificando los apartados 4 y 6; y añadiendo al precepto un nuevo apartado número 9. Esta disposición, que ha sido tildada como una norma «escoba» (De la Flor Fernández, 2023: 41) por aprobar una amalgama de disposiciones pendientes tras la sorpresiva convocatoria electoral del año anterior, pretende adaptar nuestro ordenamiento a diversas disposiciones comunitarias, entre ellas la *Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo*, la cual ha sido ampliamente abordada por la doctrina *iuslaboralista* desde su publicación y hasta nuestros días<sup>4</sup>.

A más de un año de la entrada en vigor de estas modificaciones, persisten numerosos interrogantes en cuanto a la aplicación práctica de los permisos. A los problemas interpretativos que ya arrastraba la norma se suman otros nuevos, derivados de aspectos como la ambigüedad de ciertos conceptos, la acreditación de las situaciones protegidas y la exigencia de su justificación, lo que genera situaciones complejas de seguridad jurídica.

El presente trabajo se centra en el análisis jurídico de las modificaciones introducidas en el régimen de permisos retribuidos y su impacto tras un año de vigencia, identificando los problemas derivados de su implementación. Esta propuesta se materializa mediante el análisis documental y del estudio jurisprudencial, efectuándose una revisión tanto de estudios doctrinales relevantes como de las sentencias dictadas por los distintos tribunales con alcance en nuestro país, lo cual permite evaluar la evolución de la normativa y su interpretación a lo largo del tiempo. En consecuencia, el presente se estructura en tres apartados principales, además de esta introducción. A continuación, en un segundo apartado, se abordan los elementos esenciales de los permisos, su naturaleza y el marco normativo aplicable. En el tercer apartado, se analiza en profundidad los cambios normativos reciente y se esbozan los principales problemas jurídicos detectados. El cuarto apartado se destina al análisis crítico del régimen vigente, a partir de los déficits señalados en el apartado anterior y de las líneas jurisprudenciales existentes sobre la materia. Finalmente, se presentan las conclusiones del estudio.

---

<sup>4</sup> Véase, por todos, el análisis del profesor Cabeza Pereiro (2020).

## 2. Los permisos retribuidos: naturaleza y marco jurídico

### 2.1. Una aproximación a la naturaleza de los permisos retribuidos

En el transcurso de la relación laboral, la prestación de los servicios puede verse interrumpida por muy diversas circunstancias. Algunas de estas interrupciones son impuestas *ex lege* y responden a necesidades de protección de la seguridad y salud en el trabajo. Así, la normativa laboral impone límites temporales absolutos y relativos a las jornadas de trabajo que impide que la prestación se alargue más de unos topes en cómputo diario, semanal o anual, además de imponer descansos mínimos en diferentes intervalos. Pero también existen otros ceses temporales de la actividad cuya justificación responde a una función socioeconómica distinta a la protección de la salud de la persona trabajadora. En este sentido, los permisos retribuidos constituyen la figura legal mediante la cual se garantiza el derecho de la persona trabajadora a atender determinados deberes y derechos fuera del ámbito productivo, sin detrimento económico alguno.

Como punto de partida, es necesario destacar la reciprocidad de obligaciones inherente al contrato de trabajo y entre las partes que lo suscriben. Este contrato se configura como un negocio jurídico sinalagmático, donde la obligación principal de la de la persona trabajadora es la prestación del trabajo, y la del empleador, la retribución. En consecuencia, el disfrute de los permisos retribuidos representa una auténtica excepción a esta reciprocidad ya que faculta a la persona trabajadora para interrumpir temporalmente su prestación sin que ello exonere al empleador de su obligación. Exención que se encuentra justificada, como se ha dicho, en la política social y en la protección de ciertos derechos y deberes de las personas trabajadoras.

En consideración de lo apenas mentado, conviene fijar las características de este tipo de ausencia para deslindarla de otras figuras afines y centrar las miras en la que aquí nos ocupa.

#### 2.1.1. *Conllevan la interrupción de la prestación laboral pero no la obligación empresarial de remunerar: permiso vs. suspensión*

Para comprender la naturaleza de los permisos retribuidos, es esencial distinguir entre la suspensión del contrato de trabajo y la interrupción de la prestación laboral. Un primer acercamiento a estas instituciones permite evidenciar diferencias relacionadas con las obligaciones recíprocas de las partes de la relación laboral. La suspensión, tal y como se contempla en el artículo 45 TRET, exonera a ambas partes de sus obligaciones recíprocas: la persona trabajadora deja de prestar sus servicios y la empleadora no está obligada a remunerar dicho período. Por el contrario, como se ha dicho, los permisos retribuidos constituyen una interrupción temporal en la prestación de servicios que no exime al empleador de su obligación de retribuir. Si bien este binomio plantea aun dificult-

tades si se piensa en algunos supuestos de cese productivo en los que la persona trabajadora sigue percibiendo ciertos emolumentos entre los que se incluyen la incapacidad temporal, el nacimiento de un hijo o la suspensión por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (arts. 45.c, 45.d y 47 TRET, respectivamente). Empero, en estos supuestos, aunque persista una obligación económica en favor del trabajador, ésta proviene de las prestaciones de Seguridad Social, y no de una retribución empresarial conforme al artículo 26 TRET. Pese a que estos últimos tienen también una clara vocación socioeconómica, estamos ante instituciones y supuestos a los que la Ley le ha dado un tratamiento distinto y separado (Sánchez Trigueros, 1998: 26-28).

En cuanto a la retribución de los permisos retribuidos, asumiendo que se trata de una cuestión controvertida, consideramos aplicable al respecto la doctrina existente en lo relativo a la remuneración del periodo vacacional, lo que implica que la persona trabajadora haya de recibir durante el tiempo de ausencia la renta habitual que venía percibiéndose por la prestación de los servicios, es decir, la remuneración normal o media obtenida en un periodo de actividad<sup>5</sup>.

### 2.1.2. *Tienen una finalidad socioeconómica distinta a la protección de la salud o a la seguridad en el trabajo: permiso vs. límites de jornada y descansos*

La primera linde trazada que diferencia interrupción y suspensión no evita la confusión entre los permisos retribuidos y los antes mencionados límites de jornadas y descansos obligatorios. En efecto, ambos conllevan la paralización en

---

<sup>5</sup> Respecto a las vacaciones así lo establece el artículo 7.1 del *Convenio de la OIT núm. 132, de 24 de junio de 1970, relativo a las vacaciones anuales pagadas*. En relación con los permisos no es un tema del todo resuelto por nuestros tribunales. Resulta muy ilustrativa la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 815/2019, de 3 de diciembre de 2019 (Núm. Rec. 141/2018) en la que analiza la cuestión partiendo del derecho a la autonomía colectiva sobre el régimen de retribución y sus posibles límites, entendiendo que nuestra legislación contempla un derecho de mínimos al abono de todos los conceptos que se hubieren devengado en el caso de haberse prestado los servicios, pero haciendo un distingo en función de la finalidad del permiso (y su posible vinculación con la vulneración de derechos fundamentales o discriminación), excluyendo de esta regla de mínimos a determinados permisos. Con todo, a esta exclusión se opone el Magistrado Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro, quien emite un voto particular al que se adhiere la Magistrada Excmo. Sra. D<sup>a</sup> Rosa María Virolès Piñol en el que se concluye lo siguiente: «No es necesario que estemos ante licencias vinculadas al ejercicio de derechos fundamentales para que la ausencia al trabajo se compense en los mismos términos que cuando se desarrolla efectivamente. Por razones distintas a las que anidan en el derecho a vacaciones, pero también en estos casos debe defenderse que subsiste el derecho a percibir las retribuciones que ordinariamente vienen devengando quienes disfrutan del permiso». Sobre la inclusión de complementos salariales véase la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2088/2012 de 6 de marzo de 2012 (Núm. Rec. 80/2011) y, más recién, la Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 645/2021, de 23 de junio de 2021 (Núm. Rec. 161/2019) en la que se aprecia discriminación por razón de sexo por el no abono en estos periodos de los pluses de idiomas, festivos/domingos y nocturnidad.

la obligación principal de trabajar, pero no así en la de remunerar, puesto que los tiempos de descansos también son periodos retribuidos *ex art.* 26 TRET.

La diferenciación entre una y otra figura la encontramos en su finalidad. Mientras que los descansos y límites de jornada responden a una necesidad de protección de la seguridad y salud en el trabajo, los permisos retribuidos están destinados a concretas finalidades que quedan conectadas al tiempo de paralización de los servicios a través de un supuesto típico previsto en la norma. Resulta por tanto clave el conocimiento de las finalidades perseguidas por la norma para profundizar en el análisis puesto que ello tiene repercusión tanto en el inicio del permiso como en su duración. Los permisos retribuidos se encuentran anudados a la causa que los provoca<sup>6</sup>. Son permisos finalistas orientados a la atención de unas necesidades u obligaciones concretas de la persona trabajadora «que requieren de su asistencia personal», encontrándose «indisociablemente ligados al tiempo de trabajo como tal» por lo que ni procede su ejercicio en periodos de descanso, sino que deben disfrutarse en días laborables<sup>7</sup>, ni lo podemos considerar como un tiempo de libre disposición para el trabajador: «estas situaciones no son identificables a los tiempos de descanso o a las vacaciones que constituyen tiempo de libre disposición para el trabajador durante los cuales puede desarrollar actividades absolutamente ajenas al trabajo y que tienen su razón de ser en el derecho al descanso que resulta ser consustancial a la propia actividad laboral<sup>8</sup>». Ello implica que su utilización queda sujeta a la justificación de la causa y a su control —con ciertos límites— por parte del empleador, tal y como se analiza a lo largo del presente.

Sin poder adentrarnos demasiado en la cuestión específica de la finalidad, que se extralimita del objeto del presente estudio, se realiza una propuesta de clasificación de los distintos permisos retribuidos que, si bien no proporciona

---

<sup>6</sup> Sentencia del Tribunal Supremo núm. 257/2020, de 17 de marzo de 2020 (Núm. Rec. 193/2018).

<sup>7</sup> En la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 junio de 2020 (C-588/18, asunto Fetico) se sostiene lo propio en los siguientes términos: «en la medida en que únicamente tienen por objeto permitir a los trabajadores ausentarse del trabajo para atender a ciertas necesidades u obligaciones determinadas que requieren de su asistencia personal, los permisos retribuidos están indisociablemente ligados al tiempo de trabajo como tal, de modo que los trabajadores no pueden reclamarlos en periodos de descanso semanal o de vacaciones anuales retribuidas»). Los tribunales internos también han reiterado esta característica. Así, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 6 de julio de 2020, núm. 47/2020 (Núm. Rec. 113/2018) ha dictaminado lo siguiente: «El permiso sólo tiene sentido si se proyecta sobre un período de tiempo en el que existe obligación de trabajar, pues —de lo contrario— carecería de sentido que su principal efecto fuese «ausentarse del trabajo»; en consecuencia, lo normal es que los permisos se refieran a días laborables, salvo previsión normativa en contrario». Más recientemente la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 41/2021, de 14 enero de 2021 (Núm. Rec. 3962/2018) y la Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de enero de 2024, núm. 9/2024, de 25 de enero de 2024 (rec n.º 275/2023).

<sup>8</sup> Sentencia del Tribunal Supremo núm. 257/2022, de 17 de marzo 2020 (Núm. Rec. 193/2018).

demasiada utilidad práctica en la medida en que no tiene influencia en su régimen jurídico, sí ofrece una perspectiva valiosa para reconocer las razones de política social que subyacen en su configuración.

- a) Motivos relacionados con la esfera privada de la persona.
- Que protegen estados de necesidad concretos vinculados con el empleo y su promoción: para concurrir a exámenes (art. 23.1 TRET), para la búsqueda de empleo en el período de preaviso en un despido objetivo (art. 53.1 TRET) y para la formación profesional (art. 23.3 TRET<sup>9</sup>)<sup>10</sup>.
  - Por razones de conveniencia<sup>11</sup>: el matrimonio, registro o constitución de pareja de hecho (arts. 37.3a TRET y 48l TREBEP), el traslado del domicilio (arts. 37.3c TRET y 48b TREBEP<sup>12</sup>) y los asuntos particulares (48k TREBEP<sup>13</sup>).
- b) Motivos relacionados con la atención de deberes familiares y de cuidados.
- Por necesidad de asistencia o cuidados a familiares o convivientes (por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica con reposo *ex* arts. 37.3b TRET y 48a TREBEP).
  - Relacionados con el nacimiento o acogimiento: nacimiento prematuro o hospitalización posparto (arts. 37.5 TRET y 48g TREBEP), exámenes

<sup>9</sup> Encontrándose ligado al *Convenio OIT sobre la licencia pagada de estudios de 1974 (núm. 140)*.

<sup>10</sup> Téngase presente que estas finalidades se encuentran ligadas a intereses públicos, entroncando directamente con el art— 40.1 CE. En este último supuesto, por ejemplo, al pretender la reincorporación inminente de la persona trabajadora que va a ser despedida a un nuevo empleo y procurando «una política orientada al pleno empleo».

<sup>11</sup> Se le dota de este nombre puesto que, a diferencia de los anteriormente señalados, no responden a concretas circunstancias sobrevenidas que exigen atención del trabajador, sino que se contemplan por razones —más bien— de conveniencia. Acogemos el término de la profesora Sánchez Trigueros (1998: 73), que respecto a los permisos de matrimonio manifiesta que la decisión de no simultanear la actividad laboral en las fechas próximas al evento «arranca más del terreno de la conveniencia que del de la exigencia».

<sup>12</sup> Merece ser mencionado en este apartado también, con la misma finalidad, el artículo 40.6 TRET que prevé en caso de desplazamientos temporales «un permiso de cuatro días laborables en su domicilio de origen por cada tres meses», sin que a estos efectos computen «como tales los de viaje, cuyos gastos correrán a cargo del empresario». Sin bien este último no se podría incluir con los que hemos denominado como «por razones de conveniencia» en la medida en que no es una situación elegida por la persona trabajadora.

<sup>13</sup> Si bien no tiene acogida en nuestro TRET sí tiene una alta incidencia en los convenios colectivos. Dispone de previsión expresa en la norma legal básica que regula el empleo público en el artículo 48 k) TREBEP y la disposición adicional decimotercera del mismo cuerpo legislativo. Estamos ante un permiso retribuido especial, ya que no precisa de ningún hecho desencadenante y, como ha admitido la doctrina científica y jurisprudencial, es causal.

prenatales y técnicas de preparación al parto y asistencia a las preceptivas sesiones de información y preparación e informes de idoneidad (arts. 37.3f TRET y 48e TREBEP) y lactancia (arts. 37.4 TRET y 48f TREBEP).

— Por fuerza mayor (art. 37.9 TRET).

c) Motivos de interés público.

— Para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal (arts. 37.3d TRET<sup>14</sup> y 48j TREBEP)

— Para realizar funciones sindicales o de representación del personal (arts. 37.3e TRET y 48c TREBEP).

Como se viene diciendo, la inclusión de tales supuestos en la normativa responde a una clara finalidad de política social, al garantizar que las personas trabajadoras puedan atender estas necesidades personales, familiares, sociales o cívicas<sup>15</sup> sin sufrir un detrimento o perjuicio económico<sup>16</sup>. Pero esta excepción a los principios básicos del contrato comporta que sea el empleador el sujeto que tiene que cargar con esa función socioeconómica antes aludida mediante el abono íntegro del salario y de las cotizaciones a las Seguridad Social: «Diríase que la empresa asume un riesgo al que es ajena (pues la interrupción trae su origen de eventos que imposibilitan o tornan gravoso el cumplimiento de la obligación de trabajar a quien la asumió), quizá por la ocasionalidad, excepcionalidad o breve duración de la mayoría de circunstancias que dan derecho al disfrute del permiso» (Sánchez Trigueros, 2020: 210). Es por ello por lo que, resulta difícil conjugar o guardar la adecuada proporción entre el reconocimiento de estos derechos con las necesidades operativas de las empresas que, dicho sea de paso, será distinta en función de muchas otras variables, como tamaño, facturación, estructura, etc.

---

<sup>14</sup> No obstante, en este caso se ha de tener presente en cuanto a la retribución que, según el propio precepto, si por tal cumplimiento se percibe indemnización esta se descontará del salario al que tuviera derecho la persona trabajadora.

<sup>15</sup> Esta diferenciación en cuatro esferas se extrae de Martínez Jiménez (2022: 364). Con todo, estamos ante un debate abierto. Por ejemplo, en los últimos meses se viene debatiendo sobre la necesidad de incluir este tipo de permisos para la atención de las necesidades de las mascotas. Entre otros, Cremades Chueca (2024) o, sobre la inclusión de este tipo de permisos en la negociación colectiva, Muñoz Ruiz (2024).

<sup>16</sup> En otro sentido se puede afirmar que la falta de previsión de tales supuestos podría perjudicar a las finalidades pretendidas puesto que, salvo que fueran atendidas por el trabajador sin contraprestación alguna, no se incentivaría la dedicación por su parte.

En este punto se pueden fijar las principales características de los permisos retribuidos. Estamos ante un derecho de la persona trabajadora<sup>17</sup> que la exonera de su obligación de trabajar por el cumplimiento de un supuesto típico vinculado a una función socioeconómica, mientras se mantiene la obligación empresarial de retribución y de cotizar a la seguridad social. La imprevisibilidad de estos permisos debido a que están vinculados al acaecimiento del hecho típico puede ser reconocida como otra de sus características, sin que esta forme «parte de su esencia», ya que no siempre se dará esta circunstancia, como sucede en los asuntos particulares, en general, en los calificados como «por razones de conveniencia», o en otros que se devenguen de situaciones periódicas, como la celebraciones de Pleno de una Corporación municipal que se realiza el último viernes de cada mes (Sánchez Trigueros, 1998: 29). En cualquier caso, estas cuestiones, junto con la frecuencia de su ejercicio, representan aspectos críticos para la gestión empresarial y la aplicación práctica de estos derechos, subrayando la necesidad de un equilibrio entre las garantías de los trabajadores y la viabilidad económica y operativa de las empresas.

## 2.2. Marco normativo y protección

El tiempo de trabajo en general y su regulación ha tenido un papel principal en las instituciones internacionales con competencias en el mundo del trabajo. Ello contrasta con la normativa internacional y supranacional relacionada con los permisos retribuidos que es mucho más limitada. Desde sus orígenes, el movimiento obrero ha tenido como una de sus demandas principales la reducción del tiempo de trabajo, siendo muestra de ello el primer *Convenio de la OIT (núm. 1) de 1919 sobre las horas de trabajo en la industria*. Sin embargo, cuando se trata de interrupciones del tiempo de trabajo, el marco jurídico internacional apenas se limita a la protección de derechos básicos, como el descanso mínimo (entre otros, los Convenios 14 y 106 OIT) y las vacaciones anuales (*Convenio 132 OIT sobre las vacaciones pagadas de 1970*, que establece el derecho a una licencia anual, remunerada, de un mínimo de tres semanas por un año de servicios). Las normas internacionales que se ocupan de interrupciones no vinculadas al descanso son simbólicas. Ejemplo de estas es el *Convenio de la OIT (núm. 140) sobre la licencia pagada de estudios de 1974* que fue ratificado por España en 1978<sup>18</sup>. También se encuentran muestras de disposiciones sin fuerza nor-

<sup>17</sup> Vinculado, por tanto, al principio de irrenunciabilidad del art. 3.5 TRET.

<sup>18</sup> Otro ejemplo, aunque no está ratificado por nuestro país, es el *Convenio OIT (núm. 183) sobre la protección de la maternidad, del año 2000*, que establece en su artículo 10.1 que «la mujer tiene derecho a una o varias interrupciones por día o a una reducción diaria del tiempo de trabajo para la lactancia de su hijo» y en su apartado siguiente que «estas interrupciones o la reducción diaria del tiempo de trabajo deben contabilizarse como tiempo de trabajo y remunerarse en consecuencia». Si se encuentra ratificado sobre la misma materia el *Convenio OIT (núm. 103) de 1952 el (núm. 3) de 1919*.

mativa, como la *Recomendación OIT (núm. 165) OIT los trabajadores con responsabilidades familiares de 1981* en la que se incluyen licencias especiales para atender circunstancias concretas, como la enfermedad de familiares o la licencia parental.

En la Unión Europea, la protección del tiempo de trabajo se ha desarrollado principalmente mediante Directivas en materia de seguridad y salud, estableciendo estándares mínimos «en lo que se refiere a los períodos de descanso diario, de pausas, de descanso semanal, a la duración máxima de trabajo semanal, a las vacaciones anuales y a aspectos del trabajo nocturno, del trabajo por turnos y del ritmo de trabajo<sup>19</sup>». Lo propio se puede extrapolar al Consejo de Europa y a las menciones al respecto se acogen en la Carta Social Europea<sup>20</sup>. Con todo, la normativa comunitaria ha avanzado considerablemente en políticas de conciliación de la vida familiar y profesional que han auspiciado la aparición de permisos específicos con derecho a salario. El ejemplo más significativo es la ya mentada *Directiva (UE) 2019/1158*.

La limitada atención de la normativa internacional y supranacional hacia los permisos retribuidos no impide que los ordenamientos nacionales otorguen a los trabajadores, en mayor o menor medida, este tipo de licencias para atender situaciones análogas a las previstas en la legislación española. Como se ha tenido la ocasión de comprobar, nuestra norma laboral básica concentra la mayoría de este tipo de permisos en el artículo 37.3 TRET, aunque pueden encontrarse en otros preceptos estatutarios. Por su parte, en el ámbito del empleo público es el artículo 48 TREBEP el que se ocupa con carácter principal de esta institución.

En relación con el régimen laboral, estas normas han de ser reconocidas como de derecho necesario relativo, de forma que constituyen un derecho de mínimos que puede ser mejorado a través de la negociación colectiva, según lo dispuesto en el artículo 3.1 TRET. Cabe señalar en este sentido que, en el caso de los permisos retribuidos, la regla de la norma más favorable (artículo 3.3 TRET) puede generar conflictos interpretativos. La concurrencia de normas colectivas y disposiciones legales que presentan en su conjunto muchas variaciones atendiendo a la amplia gama de situaciones que protegen han suscitado controversias en la práctica laboral, especialmente en torno a la posibilidad de aplicar criterios más favorables de manera fragmentada o, dicho en otras palabras, el «espiguelo normativo». Lo propio también surge de la confrontación del TRET con los convenios colectivos y con el régimen previsto en el TREBEP para los empleados públicos (que podría considerarse como más favorable). Pues bien,

---

<sup>19</sup> Preámbulo de 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 trabajo*.

<sup>20</sup> La versión revisada del año 1996, que fue ratificada por España en el 2021, alude al horario, a los festivos, a las vacaciones, al descanso semanal o al propio trabajo nocturno (art. 2).



nuestros tribunales han descartado la validez de la técnica del espiguo en relación con cada permiso concreto<sup>21</sup>. Consecuencia directa de ello es que recientemente haya dictaminado la Audiencia Nacional que no constituye una modificación sustancial de las condiciones de trabajo la modificación, por parte de la empresa, de un acuerdo sobre permisos retribuidos que acoge el tenor literal del RDL 5/2023, dado que este resulta en líneas generales más beneficioso este para las personas trabajadoras y se aplica en virtud del principio de jerarquía normativa<sup>22</sup>.

En términos de protección y garantías es importante destacar que una denegación injustificada del derecho a estos permisos puede vulnerar derechos constitucionales. Se ha de prestar especial atención a las distintas situaciones protegidas o finalidades normativa. En este sentido, la protección de la familia está garantizada en el artículo 39CE, que asegura su protección social, económica y jurídica, lo cual se relaciona directamente con permisos como los relativos a la lactancia o al cuidado de familiares en caso de enfermedad grave (que también tiene vínculos estrechos con el derecho a la no discriminación *ex art. 14 CE* como se verá). Por otro lado, el artículo 28.1 CE garantiza la libertad sindical, en cuyo ámbito se incluyen permisos como el crédito horario para la representación de los trabajadores. Así, la negativa a conceder estos permisos puede constituir una vulneración de derechos fundamentales, lo que, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, daría lugar a una indemnización compensatoria por daños morales, además de la indemnización por el perjuicio derivado del retraso o la ineffectividad de los derechos reconocidos<sup>23</sup>.

Por último, téngase presente que en el marco de la legislación ordinaria la infracción de las normas sobre permisos retribuidos se considera infracción grave (art. 7.5 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social) tipificándose como tal «la transgresión de las normas y los límites legales o pactados

---

<sup>21</sup> Por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 enero 2011 (Núm. Rec. 1680/2010) en la que determina que «el Convenio constituye un conglomerado de derechos y obligaciones de los trabajadores que admiten ser regulados de distintas formas, salvo los que sean indisponibles o de derecho necesario absoluto —tal y como antes se razonó— lo que no es el caso, pues los permisos que hayan de disfrutar los trabajadores, salvando los previstos en el artículo 37.3 ET, pueden regularse de distinta forma en el Convenio, sin que sea lícito, como ha dicho esta Sala en múltiples ocasiones, extraer lo que resulte más favorables de varias disposiciones aplicables, utilizando la denominada técnica del «espiguo»».

<sup>22</sup> La empresa tras el aumento legal de la duración del permiso recogido en el art. 37.3b) TRET procedió a suprimir unilateralmente los días adicionales reconocidos en el convenio por desplazamiento. Véase la Sentencia de la Audiencia Nacional Núm. 87/2024, de 11 julio de 2024 (Num. Proc. 146/2024).

<sup>23</sup> Respecto a la primera de las vulneraciones señaladas, véase la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 4569/2024, de 26 de abril de 2024 (Núm. Rec. 7066/2023). En relación con la vulneración del derecho a la libertad sindical, lo propio se ha reconocido en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 903/2024, de 11 de junio de 2024 (Núm. Rec. 472/2021).

en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias, descansos, vacaciones, permisos, registro de jornada y, en general, el tiempo de trabajo a que se refieren los artículos 12, 23 y 34 a 38 del Estatuto de los Trabajadores».

### 3. Los últimos cambios en la configuración legal de los permisos retribuidos: una adaptación normativa a los tiempos que corren

El RDI 5/2023 ha introducido modificaciones concretas pero sustanciales en la regulación de permisos retribuidos en el ordenamiento español. Esta reforma merece un análisis detallado para, en un apartado posterior, profundizar en sus implicaciones prácticas. Conforme a la exposición de motivos de la propia norma, la reforma obedece en gran medida a la transposición de la Directiva 2019/1158, cuyo objetivo principal es reforzar la conciliación de responsabilidades, situándola en «un lugar central». En este sentido, siguiendo el tenor literal de la reforma, «de un lado se evita penalizar o duplicar los sistemas de protección frente a las situaciones descritas —crianza de los hijos e hijas, cuidado de mayores y dependientes— y de otro, con el límite necesario, introducir los requisitos mínimos de cada permiso y las mejoras que no resultan absorbibles». A continuación, se concretan los puntos que materializan esta cuestión en lo referido al objeto de este estudio, los permisos retribuidos. Es importante destacar el dinamismo de esta parcela del derecho laboral influida por una normativa no muy precisa y que sufre de constantes interpretaciones judiciales, como se comprueba de la jurisprudencia relacionada<sup>24</sup>.

#### 3.1. Extensión del ámbito subjetivo del permiso de asistencia a personas convivientes

La nueva regulación amplía el derecho a permisos retribuidos en caso de *accidente, enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica que precise reposo* de los artículos 37.3b) TRET y 48a) TREBEP a aquellas personas convivientes en el mismo domicilio que la persona trabajadora siempre que la primera requiera del cuidado efectivo de esta, independientemente de la existencia vínculo de parentesco. Se vienen a reconocer situaciones en las que el vínculo es por convivencia y no necesariamente por lazos familiares tradicionales por

---

<sup>24</sup> A modo de ejemplos recientes de decisiones judiciales que afectan al núcleo de estos permisos: la exigencia de pernocta para causar el permiso de hospitalización (STSJ de Navarra de 22 de diciembre de 2023, n.º rec 330/2023), la consideración de la asistencia al dentista como permiso de visita médica según lo previsto en convenio colectivo (SAN de 22 de julio de 2024, n.º rec. 144/2024) o en relación con las incidencias de las reformas y las mejoras de los permisos con respecto a los derechos adicionales que contemplaban los convenios colectivos (SAN de 11 de julio de 2024 (n.º rec. 146/2024).

consanguinidad o afinidad. La finalidad de esta modificación, expresada por el Ejecutivo en la propia exposición de motivos de la reforma, responde al mandato de la Directiva 2019/1158, que establece en su artículo 6 (en relación con el artículo 3c) la obligación de los Estados miembros de garantizar un permiso de cinco días laborables al año para cuidados por cada persona trabajadora. La norma comunitaria admite la incorporación de «detalles adicionales relativos al ámbito de aplicación», «condiciones de conformidad con la legislación o los usos nacionales» y supeditar el permiso a alguna justificación. Así, en España se exige que las circunstancias del permiso estén ligadas a la atención de necesidades concretas de salud de un conviviente. Con todo, según la definición que contempla la mentada Directiva, la necesidad de asistencia o cuidados ha de ser «importante» y «por un motivo médico grave»<sup>25</sup>, lo que evidencia que la norma interna ha contemplado un supuesto causante mucho flexible (Sánchez Trigueros, 2024: 93) pero, a su vez, más específico (Solà i Monells, 2023: 9).

Por otra parte, la normativa española impondría en virtud del primer inciso del artículo 37.3 TRET («previo aviso y justificación») la acreditación de la necesidad tanto de la necesidad de cuidados como la convivencia. En este caso, asaltan algunas dudas en cuanto a la forma de acreditación de estos extremos, sin que la norma especifique los medios para ello, lo que dificulta su aplicación práctica, tal y como analizaremos en el siguiente apartado. Asimismo, la reforma establece que la ausencia será retribuida, una previsión dineraria que no se encuentra en el marco de la Directiva (Blasco Jover, 2023: 23), la cual se limita a establecer un el permiso anual de cinco días por los motivos relacionados. Precisamente esta es otra mejora de la norma española, que condiciona el permiso únicamente a la concurrencia del hecho causante, sin límite anual alguno, acotándose temporalmente en cinco días por cada acontecimiento (Solà i Monells, 2023: 12). La misma ampliación subjetiva se aprecia en el artículo 48a) TREBEP.

### 3.2. Equiparación de derechos a permisos entre parejas de hecho y matrimonio

En correspondencia con lo dispuesto en el artículo 3.1e) de la Directiva sobre conciliación y con el concepto de familia que allí se incluye, la reforma de 2023 ha reconocido explícitamente que las parejas de hecho tienen derecho a algunos de los permisos retribuidos de los contemplados en nuestra normativa laboral (lo propio también se ha reconocido respecto a otros derechos conciliatorios previstos en el TRET, como los contemplados en el art. 34.8, 37.6 y 46.3 TRET). Este reconocimiento se ha efectuado mediante la ampliación subjetiva de permisos que ya se le reconocía al cónyuge, equiparándose esta institu-

<sup>25</sup> Terminología que ha sido tachada de «deliberadamente imprecisa» (Cabeza Pereiro, 2020: 66).

ción con el matrimonio respecto a estos concretos derechos<sup>26</sup>. Así se reconoce en el permiso retribuido a la pareja de hecho en caso de registro de la unión (art. 37.3a TRET), ante las situaciones de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización de la pareja o un familiar hasta el segundo grado por consanguineidad de esta, sin que se habilite en este caso el permiso por afinidad (art. 37.3b TRET) y en caso de fallecimiento de la pareja de hecho (art. 37.3.b bis TRET). Con anterioridad a la reforma, la jurisprudencia era taxativa en cuanto a la imposibilidad de extender estos efectos a las parejas de hecho sobre la base de que «resultan realidades diferentes y no equivalentes<sup>27</sup>». Por tanto, con esta previsión normativa se supera esa doctrina jurisprudencial, aunque, ciertamente, esta previsión legal y su interpretación rígida había sido bastante limada por los convenios colectivos que en gran número reconocían esta equiparación de forma expresa (CCOO, 2020: 315-316). Con todo, la renovación comentada no ha sido del todo completa ya que aún se excluye a persona trabajadora del permiso por fallecimiento cuando el deceso es de un familiar de la pareja de hecho, lo que ha sido tachado de sorprendente (Aragón Gómez, 2024: 93). En este sentido, si nos atenemos al tenor literal del precepto «la pareja de hecho no constituye parentesco ni obviamente por consanguinidad ni por afinidad, como sí ocurre en este último caso con el matrimonio» (De la Flor Fernández, 2023: 44).

Por otro lado, en la renovación efectuada en el régimen aplicable a los funcionarios y funcionarias públicas se aprecian notables diferencias. La literalidad del artículo 48a) TREBEP no reconoce el permiso por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica cuando el sujeto causante sea un familiar de primer o segundo grado de la pareja de hecho, a diferencia del TRET que —como se ha visto— hace referencia expresa al familiar consanguíneo de la pareja de hecho cuando se refiere a los parientes. Además, en lo relativo a la formalización de la pareja, en esta sede se admite, adicionalmente al registro, la «constitución formalizada por documento público» (art. 48l TREBEP), sin exigir su inscripción registral, previsión esta última alineada con la regulación prevista para el reconocimiento de la pensión de viudedad (art. 221.2 LGSS y 38.4 LCPE). Pese a que estamos ante una configuración novedosa que se introduce por una misma norma en ambos textos para superar la institución del matrimonio mediante la equiparación de derechos, el resultado es sustancialmente distinto, lo que resulta llamativo en tanto en cuanto que produce cierta descoordinación normativa.

---

<sup>26</sup> Ciertamente, aunque antes de la reforma tampoco se podía considerar incluido en el artículo 37.3b) TRET al cónyuge puesto que solo se hacía referencia al familiar de segundo grado, era ilógica su exclusión (Blasco Jover, 2013: 31).

<sup>27</sup> Véase, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 717/2019, de 22 de octubre 2019 (Núm. Rec. 78/2018)

### 3.3. Ampliación temporal del permiso por asistencia a familiares y convivientes

El permiso previsto para familiares y —ahora también, tras la ampliación de su ámbito subjetivo— convivientes en casos de accidente, enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización con necesidad de reposo regulado en el artículo 37.3b) TRET se amplía hasta los cinco días. Se elimina así la anterior diferenciación según la necesidad o no de desplazamiento. En los casos en los que existía tal necesidad el permiso era de cuatro días y en otro caso de dos, sin que ahora se distinga los supuestos en los que se precise desplazamiento. Esta ampliación uniforme a cinco días pudiera deberse a la incorporación de los cuidadores —convivientes—, colmándose así con las exigencias temporales de la Directiva (cuestión reseñada en el punto 3.1). También puede tener causa en la escisión que se produce entre la regulación de este permiso y el de fallecimiento, que tradicionalmente se han venido contemplado en un mismo precepto y ahora, con la reforma, se separan, ubicándose este último en una nueva letra, la b bis), la cual mantiene su duración original. Esta separación es plausible puesto que estamos ante permisos con causas y finalidades distintas.

En cuanto al régimen del TEBEP, nuevamente se han destacar diferencias. El artículo 48 a) TREBEP mantiene la doble duración de estos permisos, aunque tras la reforma se vincula al grado de parentesco y no en función de si el suceso ocurre o no en la misma localidad. En este ámbito, si el sujeto causante es cónyuge, pareja de hecho o pariente hasta el primer grado (por consanguinidad o afinidad) o conviviente, el permiso será de cinco días hábiles (antes tres, o cinco si el suceso se producía en distinta localidad). Si estamos ante familiares dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso previsto se reduce a cuatro días hábiles (antes dos, o cuatro si el suceso se producía en distinta localidad). Otra diferencia entre ambas regulaciones es la referencia expresa en el TREBEP a que estos días son hábiles. Sin embargo, estamos ante un detalle que no tiene trascendencia práctica en la medida en que, tal y como se ha expuesto, es reiterada la doctrina que admite que el disfrute de los permisos retribuidos, por su propia naturaleza, ha de producirse en días hábiles<sup>28</sup>.

### 3.4. Introducción del permiso por causa de fuerza mayor familiar en el TRET

El RDL 5/2023 incluye un nuevo permiso por causa de fuerza mayor en el art. 37.9 TRET para «cuando sea necesario por motivos familiares urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable su presencia inmediata». Estamos ante un nuevo

<sup>28</sup> Véase al respecto Rojo Torrecilla (2024).

supuesto de exoneración de trabajar que parte de un supuesto típico para nada claro, debido a la inclusión en el supuesto de hecho de numerosos conceptos jurídicos indeterminados. La norma española ha adoptado casi literalmente el artículo 7 de la Directiva 2019/1158, siendo este el origen de las ambigüedades e imprecisiones que se destacan (Barcelón Cobedo, 2024: 127, Sánchez Trigueros, 2024: 96), lo que va a generar sin lugar a dudas dificultades interpretativas en torno a estos conceptos. Este permiso da respuesta a las mismas situaciones que las ya contempladas con anterioridad en la cláusula 7.1 de la Directiva 2010/18/UE, con también un tenor literal idéntico. En cuanto al objeto, según lo expresado por el legislador tanto comunitario como interno el permiso se contempla para «motivos familiares urgentes o inesperados», es decir, situaciones imprevistas.

En contraste, el TREBEP no ha sufrido ninguna modificación en lo atinente a este tipo de permiso, sin que lo contemple como tal. De ello se derivaría que este tipo de personal al servicio de la Administración no dispone de dicho derecho (De La Flor Fernández 2023: 52), si bien hay que tener en cuenta que el propio TREBEP ya contempla otros derechos no previstos en la normativa laboral con los que potencialmente se podría atender situaciones análogas, como son los relacionados en las letras «i» (reducción de jornada retribuida por enfermedad muy grave de familiar de primer grado), «j» (permiso por deberes relacionados con la conciliación de la vida familiar y laboral)<sup>29</sup> o «k» (asuntos particulares) del artículo 48.

---

<sup>29</sup> Del análisis jurisprudencial realizado en el presente no se atisba una excesiva conflictividad en torno a la interpretación de tal pasaje, lo cual parece sorprendente atendiendo a que estamos ante una norma con grades dosis de indeterminación. Recientemente, por ejemplo, se ha pretendido utilizar esta vía para justificar la ausencia por la cuarentena del descendiente por la COVID-19. Entre otras, Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo N° 2 de Albacete núm. 27/2024, de 19 de febrero de 2024 [Núm. Proc. 205/2022], Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo N°. 1 de Logroño núm. 248/2021 de 17 de diciembre de 2021 [Núm. Rec. 152/2021] o sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Contencioso-administrativo) núm. 3223/2020, de 23 de julio de 2020 (Núm. Rec. 176/2020). No obstante, con incidencia en lo que nos ocupa, se hace mención a la *Guía Interpretativa de la Circular de la D.G.P. de 3 de mayo de 2016, sobre Vacaciones, Permisos y Licencias de la policía*, a la que se alude en las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo) núm. 709/2021 y 1109/2023, de 12 de abril de 2021 y 26 de octubre de 2023, respectivamente (Núm. Rec. 1027/2019 y Rec. 389/2021) y en la que se expresa que el referido permiso se prevé para los casos «en los que un familiar directo o dependiente requiere asistencia médica ordinaria o de urgencias, pero no hospitalización, debiendo permanecer en el domicilio asistido permanentemente». Sin duda que esta interpretación alinea este permiso del TREBEP con los supuestos que ahora se prevén en el TRET para fuerza mayor. Sin embargo, parece que en el ámbito del empleo público no se alcanza al conviviente sin relación de parentesco. En sentido similar, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo) núm. 211/2022, de 17 de febrero de 2022 (Núm. Rec. 1918/2019).

Antes de abordar el análisis crítico de los principales problemas que sigue planteando la regulación actual, cabe adelantar que, sin duda, estas reformas reflejan un enfoque más inclusivo y extenso en lo que se refiere a la conciliación familiar y los cuidados, ampliando derechos a sujetos que no estaban suficientemente cubiertos, como las parejas de hecho y las personas convivientes sin vínculo familiar. Además, se incrementa la duración de algunos permisos y se refuerza la protección en caso de emergencias familiares. La intención, por tanto, parece loable. No obstante, es necesario advertir sobre los déficits regulatorios y las dificultades en la implementación práctica de estas disposiciones, además de considerar el impacto productivo y económico de la extensión sin seguridad jurídica que la misma podría generar a los empresarios. Asimismo, procede aclarar que no se ha incorporado a este estudio el permiso parental, dado que, a pesar de su denominación, constituye un supuesto de suspensión del contrato (añadido en el nuevo apartado «o» del artículo 45 TRET) y que, previsiblemente, será compensado económicamente mediante una prestación de Seguridad Social.

#### 4. Problemas técnicos-jurídicos derivados de la reforma: la adición de nuevas incertidumbres a las ya existentes

##### 4.1. Incertidumbres en el permiso por fuerza mayor: definición de «fuerza mayor familiar», retribución y duración

Como se ha anunciado, la última reforma sobre permisos ha introducido un derecho a la ausencia laboral retribuida en casos de «fuerza mayor familiar», para atender necesidades urgentes relacionada con un familiar o conviviente en caso de enfermedad o accidente si es indispensable la presencia inmediata de la persona trabajadora. Entendemos que la principal novedad de esta previsión normativa radica en su carácter retribuido, dado que, anteriormente, aunque esta causa de cese no estuviese reconocida *ex lege*, no podía ser exigible en tales casos (urgentes y que requiere presencia inmediata) la prestación laboral o, cuanto menos, no podía reprocharse disciplinariamente por el empresario, aunque la retribución dependiera de la liberalidad del empleador. Incluso, en una interpretación ampliada, este derecho a la ausencia se podría entender derivado de la configuración del deber inexcusable (aunque no de carácter público de los contemplados en el art. 37.3d TRET)<sup>30</sup> o, en todo caso, como una circunstancia excepcional y justificable no considerable como abandono del puesto de trabajo

<sup>30</sup> En el caso de los empleados públicos en el art. 48 j) TREBEP.

y sin que, por ende, pudieran llevar aparejada las correspondientes consecuencias sancionadoras (en conexión con el art. 54.2.a TRET)<sup>31</sup>.

La inclusión de este derecho de ausencia con referencias dinerarias nos lleva al marco jurídico de los permisos retribuidos por lo que no hay dudas que debe interpretarse que «únicamente puede ser utilizado en tiempo de trabajo» ya que, como se ha dicho, «si el evento familiar urgente acaece en tiempo de descanso ninguna incidencia provoca en el desarrollo de la actividad productiva» (Arias Domínguez, 2024). El hecho de que sea retribuido, lo que supera las previsiones de la Directiva, ha sido aplaudido desde la doctrina puesto que es importante desde el punto de vista de la corresponsabilidad, en la medida en que «en el caso de que no fueran retribuidas estas horas, existiría una alta probabilidad de que fueran mayoritariamente las mujeres las que utilizarían este derecho» (Nieto Rojas, 2023: 93).

Antes de entrar en la cuestión retributiva, conviene hacer referencia a su ámbito objetivo puesto que el derecho aquí presenta importantes ambigüedades. Su objeto se circunscribe a la cobertura de «motivos familiares urgentes» vinculados a «familiares o convivientes» en casos de accidente o enfermedad, sin especificar grado alguno de parentesco ni la gravedad del suceso, sino que exijan una presencia inmediata e indispensable. La indeterminación conceptual abre la puerta a la interpretación subjetiva sobre la necesidad de ausencia en cada caso, pues no se establece parámetro claro para evaluar el grado de necesidad e inmediatez exigido. En este sentido, algo puede ser más o menos necesario o inmediato dependiendo de cada persona trabajadora o incluso del familiar o conviviente afectado, o de ambos (Barcelón Cobedo, 2024: 128). Se ha expresado que el referido permiso puede ser utilizado ante «una llamada de la escuela solicitando la recogida inmediata de un hijo que tiene fiebre o la necesidad de acompañar al servicio médico de urgencias a una madre aquejada de forma repentina por fuertes dolores de estómago» (Solà i Monells, 2023: 15), sin embargo, estimamos que este derecho no podrá ser del todo automático, sino que dada su imprevisibilidad e ímpetu, habrá que ponderar los efectos sobre la productividad de tiene tal abandono del puesto el empresario. Piénsese, entre otras muchas situaciones, en un médico que está llevando a cabo una operación quirúrgica grave en el momento que recibe la llamada a la que hemos hecho referencia *supra*. No parece que, pese al tenor literal del precepto, pueda llevar a efectos de forma inmediata el derecho al permiso.

---

<sup>31</sup> En estos supuestos injustificación es lo que daría origen a la sanción, que no sucedería tras haber acontecido un suceso como el que narra la norma. Vid. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo) núm. 720/2024 de 26 de junio de 2024 (Núm. Rec. 1078/2020).



Pero es que, además, surge una contradicción entre el objeto, acotado a la atención de «motivos familiares urgentes», y los sujetos causantes, puesto que la norma seguidamente admite que pueden estar relacionado con convivientes (se entiende que sin vínculo familiar), lo que dificulta «entrever cuándo tales motivos familiares se darán para la atención de una persona con la que no existe vínculo de familiaridad» (Vigo Serralvo, 2024). En este aspecto la norma de transposición ha ido más allá que la Directiva, que prevé únicamente, en concordancia con su objeto, el permiso en beneficio de familiares en el artículo 7, precepto que habrá de servir de base junto el artículo 37.3b) TRET para delimitar el concepto abierto de familiar previsto en este artículo 37.9 TRET conforme al principio de interpretación sistemática (Solà i Monells, 2023: 15).

En relación con la duración y retribución del permiso se ha de atender a la separación en dos párrafos del artículo 37.9 TRET. Se diferencia por un lado (en el primero) el derecho general de ausencia por las causas especificadas y, por otro (en el segundo) el periodo de retribución de hasta cuatro días al año, pudiendo el convenio colectivo mejorar este límite. En este sentido, tal y como han podido aclarar ya nuestros tribunales, «la remisión que se efectúa al Convenio colectivo o al Acuerdo de empresa, únicamente es para determinar la forma de acreditación del motivo de la ausencia», sin que por tanto se exija concreción adicional alguna o pacto colectivo expreso para entender este periodo como retribuido<sup>32</sup>. Ahora bien, cuestión distinta será determinar a qué se refiere la norma con que sean «retribuidas las horas de ausencia por las causas previstas en el presente apartado equivalentes a cuatro días al año»<sup>33</sup>. Tal expresión («horas de ausencia...equivalentes a cuatro días al año»), que ha sido tachada de «no muy afortunada», ya que parece hacer referencia a «cuatro jornadas de trabajo» (Vigo Serralvo, 2024)<sup>34</sup>. Este tope se presentaría como «un crédito de horas anuales» para atender a estos asuntos. Entendemos que es la opción más lógica teniendo en cuenta la naturaleza de permiso retribuido (que conlleva que este periodo haya de incardinarse en tiempo efectivo de trabajo) y lo previsiblemente momentánea (de algunas horas) de la necesidad que pretende atender (ya que las graves, que requieren hospitalización o intervención quirúrgica, se articularan vía 37.3 a TRET). En este sentido, reiteramos, que una interpretación sistemática nos lleva a entender que la persona trabajadora podrá hacer uso de las horas necesarias en cada ocasión hasta llegar al tope de cuatro jornadas al año

<sup>32</sup> Véase la Sentencia de la Audiencia Nacional de 13 de febrero de 2024, núm. 19/2024, de 13 de febrero de 2024 (Núm. Rec. 315/2023). Así lo venía manifestando parte de la doctrina (Nieto Rojas 2023: 94, Sánchez Trigueros 2024: 97).

<sup>33</sup> La Directiva deja en manos de los Estados miembros la duración en el sentido que dispone que estos «podrán limitar el derecho de cada trabajador a ausentarse a un tiempo determinado por año, por caso, o por año y por caso».

<sup>34</sup> Aunque señala el autor que «ningún criterio hermenéutico conduzca inopinadamente a esa solución».

(Barcelón Cobedo, 2024: 128). Solo las horas que no superen este límite serán retribuidas, sin perjuicio de la necesaria acreditación —*a posteriori*, dada la urgencia— de unas y otras. Tendrá incidencia en la duración del permiso retribuido la contratación a tiempo parcial horizontal, puesto que en estos casos los días o —según nuestro entender— las jornadas, son inferiores en número de horas a la de un contrato a tiempo completo (o a la de un trabajador a tiempo parcial vertical)<sup>35</sup>. Por último, el tenor literal de la norma parece no admitir la acumulación de estos periodos año tras año.

#### 4.2. Problemas en la acreditación del vínculo subjetivo: parejas de hecho y convivientes

La renovación del régimen de permisos retribuidos ha provocado que se planteen dificultades en cuanto a la acreditación del vínculo subjetivo con respecto a la persona causante con los nuevos supuestos incorporados. Tanto la acreditación de la pareja de hecho como la situación de convivencia introducen complejidades prácticas en el régimen de permisos.

En relación con la pareja de hecho sucede que carece de un marco uniforme de reconocimiento legal a diferencia del matrimonio y sus ritos. La oficialización de la pareja de hecho varía en función de la normativa autonómica o incluso local, lo cual puede dificultar la prueba de su existencia y facilita posibles abusos mediante sucesivas declaraciones de parejas de hecho para la obtención del permiso. Piénsese en una persona que una vez al año oficializa vía declaración municipal una pareja de hecho nueva, dando de baja a la anterior, lo cual parece desproporcionado. Se entiende que estaríamos ante situaciones susceptibles de ser rechazadas por el empresario ya sea por su relación con el fraude de ley o por considerarse abuso del derecho (arts. 6.4 o 7.2 CC, respectivamente). En este sentido, ha sido descartado por nuestros tribunales que se pueda disfrutar de forma sucesiva del permiso por formalización de pareja de hecho y el de matrimonio respecto de la misma persona, puesto que puede ser considerado un fraude además de ir en contra de la finalidad de la norma<sup>36</sup>.

Por otro lado, la nueva situación de convivencia prevista en los permisos de asistencia (art. 37.3b TRET) y de fuerza mayor plantea también problemas a los efectos de la acreditación. En este caso la fórmula más garantista de acreditar la misma sería mediante un certificado de empadronamiento, pero en la práctica

---

<sup>35</sup> Se ha entendido, en sentido contrario, que la referencia debería ser la jornada de un trabajador a tiempo completo, por lo que no tendría incidencia la contratación a tiempo parcial, teniendo estos trabajadores en la práctica más días de permiso (Sánchez Trigueros 2024: 98).

<sup>36</sup> Véase, por todas, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Santa Cruz de Tenerife) núm. 746/2020, de 13 de octubre de 2020 (Núm. Rec. 149/2020) en la que se hace un repaso de la doctrina jurisprudencial existente al respecto. La doctrina científica también se ha posicionado en contra de esta posibilidad (Nieto Rojas, 2023: 93 y Blasco Jover, 2023: 20).

este documento no siempre refleja la realidad actualizada de la convivencia. Esta falta de previsión junto con la no exigencia de duración o estabilidad en la convivencia mutua a los efectos de originar el derecho puede llamar a la picaresca a la hora de intentar acreditar tal convivencia con cualquier otro medio de prueba válido en derecho. Máxime cuando el precepto obliga a entender que el único requisito al respecto es la convivencia actual (De La Flor Fernández, 2023: 52). Se observa que queda bastante reducido el margen de apreciación que puede tener el empresario en estos casos, que se verá constreñido a otorgar el permiso con pruebas que pueden ser poco concluyentes, por ejemplo, una mera declaración de la persona que habita en el mismo domicilio que la trabajadora.

#### 4.3. Escollos en la justificación de elementos habilitantes y su conexión con la fecha de inicio y duración: la necesidad de reposo domiciliario y cuidado efectivo

El artículo 37.3 TRET inicia exigiendo el «previo aviso» y la «justificación» de la causa de la ausencia retribuida. Estos elementos se erigen como auténticos presupuestos normativos que permiten el acceso al derecho. Estos requisitos son coherentes con otros deberes inherentes a la relación laboral que obligarían en todo caso (incluso sin la existencia de estos requerimientos del art. 37.3) a la persona trabajadora a comunicar diligentemente al empresario las ausencias o el cese en la prestación de los servicios que afecte a la producción. Y ello puesto que son necesarios para organizar la actividad empresarial y prevenir un uso abusivo de los permisos. Lo propio se deriva de los deberes de actuación diligente y buena fe contractual contemplados en los artículos arts. 5.1 y 20.2 TRET, que llevan implícito la comunicación de las ausencias y los motivos de las mismas y, en su caso, la correspondiente justificación<sup>37</sup>. Esta cuesta afirmación permite aseverar que el disfrute de los permisos retribuidos regulados extramuros del artículo 37.3 TRET también han de ser comunicados y justificados al empresario pese a que no se exija por ningún precepto, lo que parece razonable. Igualmente sucede con respecto a los previstos en el TREEBEP ya que su artículo 48 no contiene previsión alguna relativa a esta necesidad. Sin embargo, como se reitera —ahora en palabras del Tribunal Supremo— el aviso y la justificación vienen «determinados por la necesidad de organizar el proceso produc-

---

<sup>37</sup> Así lo ha entendido recientemente la jurisprudencia en algunas resoluciones derivadas de las modificaciones producidas en el art. del RD 625/2014 en cuanto a la gestión de las bajas médicas y la supresión de que la persona trabajadora entregue el parte de confirmación, lo que no obsta, según las sentencias que se relacionan, a que se informe a la empresa de la ausencia. En este sentido la Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 94/2023 de 14 de julio de 2023 (procd. n.º 123/2023) y STSJ Asturias núm. 1313/2024 de 26 de julio de 2024 (Núm. Rec. 1135/2024). Sobre las consecuencias de la falta de preaviso y justificación, véase la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana núm. 745/2005, de 10 de marzo de 2005 (Núm. Rec. 3634/2004).

tivo y de prevenir el uso abusivo<sup>38</sup>». Otro asunto distinto es el cuándo y el cómo de tal comunicación, ya que existen permisos respecto a los cuales no tiene sentido la exigencia de la previa comunicación por su propia naturaleza (por ejemplo, el comentado de fuerza mayor que requiere urgencia y presencia inmediata, lo que parece incompatible con el preaviso). Por su parte, no se exigirá justificación el disfrute de los días de asuntos propios previstos en el TREBEP puesto que, como hemos referenciado, son acausales.

Como ya se ha mencionado, estas cuestiones están estrechamente ligadas a la duración del permiso si se considera, de acuerdo con su naturaleza causal, que su finalidad tiene que observarse durante todo el periodo de su disfrute y, en su caso, en todo el período legal o convencionalmente establecido, circunstancia que no impide una justificación *ex post*<sup>39</sup>. Lo propio resulta aplicable a la fecha de inicio, habiendo reconocido nuestros tribunales que «como premisa general, hay que aceptar que el permiso sólo tiene sentido si sirve para atender a la causa que lo permite, de ahí que se exija una cierta inmediatez entre la necesidad que cubre el permiso y el efectivo disfrute de éste<sup>40</sup>».

Estas exigencias vinculadas a la finalidad vienen planteando algunos escollos en los permisos relacionados especialmente en lo que respecta a la necesidad de cuidados efectivos y a la de reposo exigidas en los artículos 37.3b) TRET y 48a) TREBEP.

El permiso de cinco días por intervención quirúrgica sin hospitalización está condicionado al reposo domiciliario. Sin embargo, pese a que estemos ante un requisito constitutivo del permiso y relevante para su duración la acreditación de este extremo viene siendo controvertida ya que es difícilmente deducible la documentación válida para justificar tales necesidades. A tales efectos, los tribunales vienen reconociendo que la persona trabajadora ha de acreditar «la realidad de la intervención quirúrgica sin hospitalización y que dicha intervención precisase de reposo domiciliario<sup>41</sup>», sin que la ley exija que se trate «de un reposo absoluto, por lo que el reposo relativo daría también derecho al permiso<sup>42</sup>». En cuanto a la documentación a aportar, resulta válida cualquier

---

<sup>38</sup> Así se ha pronunciado recientemente con respecto a la acreditación del crédito horario sindical en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 903/2024, de 11 de junio de 2024 (Rec. n.º 472/2021).

<sup>39</sup> Véase al respecto de estas cuestiones la reciente STSJ Cataluña núm 20/2024, de 6 de junio de 2024 (Núm. Rec. 15/2024).

<sup>40</sup> Entre muchas otras, la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo núm. 41/2021, de 14 enero de 2021 (Núm. Rec. 3962/2018).

<sup>41</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) núm. 3444/2023, de 1 de diciembre de 2023 (Núm. Rec. 2532/2021).

<sup>42</sup> *Ibidem*. En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 1414/2023, de 20 de abril de 2023 (Núm. Rec. 458/2021), con el siguiente tenor literal: «Con independencia del debate que enfrenta a las partes acerca del alcance y la interpretación que ha de darse

prescripción o recomendación facultativa de reposo admitiéndose un informe médico emitido en el mismo día del procedimiento quirúrgico en el que simplemente se hace referencia a la necesidad de «reposo domiciliario<sup>43</sup>» distinguiéndose entre «reposo» y «especiales cuidados en el domicilio», sin que el reposo este «en absoluto reñido con el cuidado del paciente»<sup>44</sup>. Se evidencia, por tanto, la necesidad de distinguir el reposo (exigido en el permiso por operación quirúrgica sin hospitalización) del cuidado efectivo (exigible a los convivientes distintos a los familiares), categoría distinta pero que también presenta problemas y de la que nos ocuparemos seguidamente.

Se ha de deducir de lo visto hasta ahora que la necesidad de reposo se debe mantener durante los días del permiso (en la actualidad máximo cinco según el TRET) puesto que, en palabras de nuestros tribunales «si las necesidades de atención al familiar tan solo requieren de la disponibilidad de, por ejemplo, tres días laborables, los cuales no necesariamente han de disfrutarse de forma continuada, la interpretación más lógica, razonable y coherente es que la persona empleada pueda disfrutar de estos tres días de permiso retribuido y no de cinco, pues en los dos días de exceso no concurre la causa que justifique la ausencia del puesto de trabajo. Sostener la tesis contraria supone ignorar o eludir la regla de causalidad que rige en este permiso retribuido<sup>45</sup>».

Para concluir con el reposo se ha de profundizar sobre los vínculos que puede tener con el permiso de hospitalización (recuérdese que los supuestos de accidente o enfermedad grave y el de hospitalización no exigen el reposo, por lo que no se precisa acreditar este extremo). El permiso de hospitalización, que se agotaría con el alta hospitalaria, está estrechamente ligado con el que ahora se comenta puesto que tras la misma se podría precisar —y así será en muchos supuestos— reposo domiciliario. En estos casos el permiso de hospitalización se habría de extender durante el lapso en el que perdure esta necesidad de re-

---

a la terminología recogida en documento médico (recomendación/tratamiento versus prescripción, reposo relativo versus reposo absoluto), lo cierto es que contiene una indicación inequívoca efectuada por el facultativo sobre el reposo de la persona recién intervenida y el acompañamiento para su cuidado los primeros días tras la intervención, indicación médica que lleva implícita la valoración de todas las circunstancias concurrentes (edad del paciente, enfermedad y tipo de intervención, tratamiento posterior...). Entiende la Sala que viene acreditada la concurrencia de circunstancias normales y usuales en las que la enfermedad de un familiar hace preciso y/o aconseja la presencia del paciente a fin de proceder a la asistencia y apoyo del enfermo durante los días posteriores a un ingreso o intervención quirúrgica que así lo aconseje.

<sup>43</sup> El contenido del informe era: «analgésia habitual si precisa; reposo domiciliario; los puntos caerán solos en aprox. 1 mes; mantener la herida limpia y seca; retirar venda transcurridas 24 h desde la intervención; citar en 1 mes en consultas de Dr Martín por OF».

<sup>44</sup> En este sentido la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ciudad Real núm. 40/2024, de 22 febrero de 2024 (Núm. Proc. 440/2022).

<sup>45</sup> Sentencia Tribunal Superior de Cataluña núm. 20/2024, de 6 de junio de 2024 (Núm. Rec. 15/2024).

poso domiciliario siempre que no se agoten los cinco días previstos en el precepto. Así lo ha corroborado recientemente la Audiencia Nacional con base en el nuevo precepto y siguiendo los criterios anteriormente sentados por el Tribunal Supremo<sup>46</sup>. Por tanto, aunque estemos ante supuestos de hecho distintos (hospitalización e intervención quirúrgica con reposo) contemplados en el mismo precepto, el reposo complementaria a la hospitalización «sin que el simple alta hospitalaria conlleve de forma automática la extinción o finalización del permiso, máxime cuando el propio precepto reconoce ese mismo beneficio en los supuestos (perfectamente posibles y parangonables con los del mero alta hospitalaria) en los que, tras una intervención quirúrgica sin hospitalización, el familiar del trabajador únicamente precise reposo domiciliario<sup>47</sup>». Quizás en uno y otro caso, tanto en el reposo tras hospitalización como en el reposo por intervención quirúrgica, se podría recomendar al facultativo que exprese o precise algún detalle más en el informe médico de alta hospitalaria a los efectos de dar cumplimiento con el trámite de justificación al empresario. Pese a que no sea fácil imaginar situaciones de hospitalización de pocos días o intervenciones quirúrgica que lleven aparejada el alta médica, es razonable que el empresario requiera algún tipo de certeza en cuanto a estos extremos. Mientras tanto, el Tribunal Supremo presume la necesidad de reposo si no existe alta médica: «no se nos ocultan las dificultades de orden práctico que se producirían para acreditar —por el beneficiario del permiso— la persistencia de la gravedad de proceso pese al alta hospitalaria emitida, lo que nos invita a considerar más oportuno presumir la persistencia e los requisitos del permiso —gravedad/reposo domiciliario— si el alta hospitalaria no va acompañada de la correspondiente alta médica<sup>48</sup>».

Como a estas alturas se habrá comprobado los problemas interpretativos se derivan de unos presupuestos normativos basados en conceptos jurídicos indeterminados, las cuales inundan el artículo 37.3 b) TRET (enfermedad grave, operación quirúrgica, reposo, cuidado efectivo...). Lo propio se fomenta con la la ampliación de los permisos para abarcar o proteger las situaciones de cuidado.

---

<sup>46</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 101/2024 de 24 de julio de 2024 (Núm. Rec. 157/2024). Se destaca en esta resolución la vinculación de estos permisos con la corresponsabilidad de deberes familiares, la cual se expresa en los siguientes términos: «la interpretación que postula la empresa según la cual el permiso habrá de extenderse únicamente hasta que finalice la hospitalización, con independencia de la prescripción de reposo domiciliario, resulta contraria al referido principio de igualdad real, pues no hace sino perpetuar la denominada «brecha laboral de género», ya que implica que el colectivo que tradicionalmente asume los cuidados vea mermados sus derechos por esta causa, a la par, que supone un desincentivo para que los hombres asuman el deber de corresponsabilidad en las cargas familiares».

<sup>47</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de setiembre de 2010 (Núm. Rec. 84/2009).

<sup>48</sup> *Ibidem*. No obstante, téngase de nuevo presente que la regulación de los permisos en la fecha de la referida sentencia era menor que la contemplada en la actualidad, por lo que tal presunción tendría hoy una intensidad mayor.

Como se ha visto, el citado precepto ha extendido el clásico permiso de asistencia en caso de enfermedad grave o accidentes y hospitalización o intervención quirúrgica con reposo a los convivientes siempre que la persona trabajadora «requiera el cuidado efectivo de aquella» sin embargo, no se especifican situaciones concretas de cuidados ni la intensidad del mismo, dando nuevamente lugar a distintas interpretaciones<sup>49</sup>. Ciertamente, el TRET en otros pasajes cita la relación de cuidados, pero en cada una de estas referencias existe algún vínculo adicional entre persona trabajadora y cuidador, como ocurre con el lactante o los supuestos de la guarda legal, consanguinidad, afinidad, guarda, etc. Es este vínculo, que no es presupuesto normativo en el supuesto que nos ocupa, el que serviría para apreciar la necesidad de cuidados. Aquí la misma —la necesidad de cuidados efectivos— está expresamente desligada de los vínculos familiares hasta segundo grado puesto que así queda configurado en el precepto («así como de cualquier *otra persona distinta* a las anteriores»). Resulta muy ilustrativo a tales efectos el siguiente extracto de una reciente Sentencia del TSJ de Galicia:

en los casos en los que exista el vínculo familiar (conyugal o *more uxorio*, consanguíneo o por afinidad) la mera existencia de ese vínculo confiere el derecho al disfrute de cinco días por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario. No es preciso, en tales supuestos, ni que se acredite la convivencia de la persona trabajadora con el enfermo, accidentado o paciente, ni que éste requiera el cuidado efectivo de aquélla. Tales circunstancias solo resultan exigibles y han de acreditarse en los supuestos en que la persona conviviente con el trabajador en el mismo domicilio y necesitada de sus cuidados no se encuentre unida a éste por ninguno de los vínculos antes señalados. La distinción entre ambos supuestos es clara y nos lleva a alcanzar la conclusión de que solo para los supuestos en los que se trate de cuidado de personas sin vínculo familiar de los señalados en la primera parte del precepto será exigible, para el disfrute del permiso, que se acredite la convivencia y la necesidad de cuidado por parte de quien solicita el permiso, por lo que procede la estimación de la demanda<sup>50</sup>.

Con todo, siguen estando las dudas en cuanto a la forma de acreditar tanto la convivencia como la necesidad de cuidados.

Nuevamente se ha de hacer referencia en este permiso a su destino, esto es, a la finalidad pretendida por la norma, debiendo la persona trabajadora estar en el tiempo de su uso en alguna medida dedicada a esta atención ya sea directa-

<sup>49</sup> Se ha criticado que en este precepto y para los convivientes se exija los cuidados efectivos en la medida en que «es incongruente si se atiende a la justificación del permiso que es el accidente o enfermedad grave, la hospitalización o la intervención quirúrgica sin hospitalización que requiera reposo domiciliario; circunstancias para las que, en cierta medida, es indiferente que la persona en cuestión no pariente requiera un cuidado efectivo ya que, en realidad, la vinculación con la persona trabajadora es la convivencia» (Barcelón Cobedo, 2023: p. 125).

<sup>50</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 3159/2024, de 27 de junio de 2024 (Núm. Rec. 17/2024).

mente (con una atención personal física y directa) o indirectamente (con otras tareas de asistencia o apoyo puntual, menos próximas). De no ser así, la conducta de la persona trabajadora es claramente reprochable desde el punto de vista empresarial, sin que pueda dedicarse este tipo de permisos al asueto o al descanso, a modo de permiso por asuntos propios o vacaciones<sup>51</sup>. En relación con ello, recientemente la Audiencia Nacional ha resuelto que, en ausencia de previsión convencional al respecto, no se puede obligar a la persona trabajadora a iniciar el permiso el día del hecho causante, flexibilizando este requisito que venía siendo polémico y facilitando así la conciliación laboral y familiar, acogiendo una interpretación con una clara perspectiva de género, como reconoce expresamente: «la interpretación que postula la empresa según la cual el permiso habrá de iniciarse de forma obligatoria a la fecha del hecho causante resulta contraria al referido principio de igualdad real, pues no hace sino perpetuar la denominada «brecha laboral de género», ya que implica que el colectivo que tradicionalmente asume los cuidados vea mermados sus derechos por esta causa, a la par, que supone un desincentivo para que los hombres asuman el deber de corresponsabilidad en las cargas familiares. En definitiva, ante la ausencia de previsión normativa en el Convenio, el inicio del cómputo del permiso en cuestión no tiene por qué coincidir con la fecha del hecho causante pues la finalidad del permiso y la realidad del tiempo en el que la norma debe ser aplicada permiten que sean los/as trabajadores/as afectados/as quienes determinen la fecha de inicio en función de sus posibilidades de conciliación y mientras el hecho causante permanezca<sup>52</sup>». Si bien es cierto que esta doctrina parece coherente con la finalidad del permiso, permitiendo la atención de la situación protegida en tanto que persista tal necesidad (de cuidados, de atención a familiar hospitalizado...), y es admisible de acuerdo con su tenor literal que no exige el uso inmediato, tal flexibilización puede acarrear alguna desproporción con respecto a la carga que tiene que soportar el empresario. Piénsese que aplicando el mismo criterio se podría exigir el uso del permiso de forma no consecutiva o fraccionada, siempre que —claro está— persista la necesidad, lo que ha sido defendido por parte de la doctrina (Blasco Jover, 2013: 50). De añadiría, puede ocurrir que se hayan generado varios permisos por un mismo hecho causante (aspecto que se analiza a continuación), lo que dificulta aún más la gestión empresarial.

Se desprende de todo lo anterior que este pasaje normativo necesita una importante depuración en relación con la exigencia de reposo domiciliario y de cuidados efectivos. Estamos ante requisitos de justificación de unas necesida-

---

<sup>51</sup> En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, de 21 de setiembre de 2010 (Núm. rec. 84/2009), en la que por eso opta por acoger el término «hacer uso» que «disfrutar» cuando se trata del ejercicio de los permisos retribuidos.

<sup>52</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 167/2024, de 12 de setiembre de 2024 (Núm. Rec. 167/2024).

Así lo estimaba ya la doctrina. Véase Blasco Jover (2013: 48-49).



des concretas que superan la mera acreditación del vínculo y el hecho causante que presenta grandes aristas y dificultades probatorias, puesto que se vincula al inicio del derecho y a su mantenimiento en el tiempo. Sucede que estas dificultades, nuevamente, perjudican a ambas partes de la relación, ya que en muchos casos quedará a discreción del empresario la valoración en última instancia de la oportunidad del permiso salvo que la persona trabajadora opte por acudir a los tribunales.

#### 4.4. Superposición de permisos: compatibilidad entre permisos y concurrencia de familiares y/o convivientes

Otro de los desafíos que encuentra la actual regulación de los permisos retribuidos tiene que ver con supuestos en los que un mismo hecho genera el derecho a varios ceses temporales en la prestación de servicios, los cuales pueden suceder respecto a varios sujetos distintos (dos o más personas trabajadoras con vínculo con el causante, concurriendo o no en la misma empresa) o referente a un sujeto con derecho a varios permisos entre sí. La casuística puede ser muy variada, pero se trata de exponer aquí algunos supuestos que pudieran ser frecuentes en la práctica. Téngase presente que la ampliación tanto subjetiva como en la duración de estos permisos añade complejidad a este asunto, sin que exista previsión al respecto.

Se comienza por mencionar aquellos supuestos en los que la persona trabajadora tendría derecho a varios permisos u otros ceses temporales de la prestación por haber acaecido diversos supuestos típicos de los contemplados en la normativa. Ya se ha hecho referencia en el apartado anterior a la regla de concurrencia entre supuestos contemplados en el artículo 37.3.b) TRET, cuando una misma persona ha sido hospitalizada y con posterioridad precisa reposo domiciliario, sin que el alta hospitalaria signifique la extinción del permiso cuando persista necesidad de reposo y siempre que no se hayan agotado los cinco días. Cuestión distinta son las recaídas respecto a un mismo proceso patológico, en las que, pese a que la jurisprudencia ha sido vacilante, prima la intención de no restringir donde no lo hace la norma, aunque habrá de estarse a las circunstancias de cada caso<sup>53</sup>.

Pero las posibilidades pueden ir más allá de este supuesto. Por un lado, podrían darse otras situaciones de acontecimientos sucesivos (por ejemplo, un accidente con posterior fallecimiento) en los que la ley tampoco distingue y, por tanto, no parece adecuado restringir el derecho, siempre y cuando haya acaecido

---

<sup>53</sup> La regla general pasa por estimar que cada hospitalización, por ejemplo, es un hecho causante diferente. En este sentido la STSJ Galicia STSJ Galicia núm. 5921/2010, de 21 de diciembre de 2010 (Núm. Rec. 4670/2010). En el mismo sentido, admitiendo el disfrute del permiso por hospitalización a los familiares tras el alumbramiento, entre otras, la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 71/2020, de 29 de junio de 2020 (Núm. Rec. 6369/2018)

el hecho típico y siga respondiendo a su finalidad. En esa línea, estimamos que «siempre y cuando se cumplan los requisitos necesarios para dar lugar a los distintos permisos, nada debe objetarse a que sean concedidos de manera sucesiva e independiente» (Basterra Hernández, 2017). Por otro lado, también pueden acaecer diversos hechos típicos al mismo tiempo en relación con dos familiares distintos, como ocurriría en supuestos de hospitalización de familiar con, además, fallecimiento de otro familiar derivado de un mismo hecho trágico, o que al mismo tiempo y de forma independiente suceda a dos familiares distintos. En estos casos cabe preguntarse si ambos permisos comienzan a computarse en el mismo día y se superponen o si una vez agotado el tiempo previsto para uno comienza a computar el otro. Nuestra opinión era partidaria de la primera opción. Por lo general y tal y como se ha visto, el *dies a quo* de los permisos retribuidos es el primer día hábil desde el suceso que los origina<sup>54</sup>, por lo que habría que entender que, pese a haberse generado dos derechos distintos, los tiempos de ausencia se solapan, consumiéndose ambos periodos a la vez. Esta interpretación es acorde con la doctrina jurisprudencial que mantenía el criterio de la «razonable inmediatez»<sup>55</sup>, que garantizaba la proximidad temporal entre el hecho desencadenante y el uso del permiso con el objeto de atender a los fines previsto por este. Sin embargo, este criterio parece que se flexibilizaría con la doctrina que emana de la ya citada Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 167/2024, de 12 de septiembre de 2024 (Núm. Rec. 167/2024) que permite, en ausencia de previsión en convenio, el uso del permiso en fecha posterior siempre que perdure la necesidad de cuidados o atención de la situación protegida. Esta nueva interpretación nos lleva a posicionarnos en favor del uso sucesivo de los permisos siempre que habiendo acaecido el supuesto de hecho persista la necesidad protegida. Todo ello también es lógico si atendemos a que en ocasiones no es suficiente con la asistencia de una sola persona ante este tipo de necesidades o cuidados, sino que es común que los familiares —o convivientes— se vayan alternando en el tiempo. Esta fórmula permitiría la organización versátil de los posibles beneficiarios de los permisos.

Por último, se aborda el supuesto en el que existan varias personas potencialmente beneficiarias del permiso sobre un mismo sujeto causante (y hecho típico) y concretamente si el empresario estaría obligado a concederlo conociendo

---

<sup>54</sup> Entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 73/2023, de 25 de enero de 2023 (Núm. Rec. 124/2021).

<sup>55</sup> Entre otras, la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo núm. 257/2022, de 17 de marzo 2020 (Núm. Rec. 193/2018). Sobre el particular Sánchez Trigueros manifiesta: «En esta línea (adecuado uso del derecho, atención a su finalidad) suele preconizarse su necesaria conexión entre momento de disfrute y causa que lo genera; pese a que socialmente pueda pensarse de otro modo, la recta aplicación de los preceptos conduce a exigir «una razonable inmediatez» entre el uso de la licencia y la causa desencadenante» (Sánchez Trigueros, 2020: 210). Utiliza también este termino Martínez Yáñez (2020: 94).

que existe otro pariente o conviviente disfrutando del mismo (ya sean o no personas trabajadoras de la misma empresa). Esta problemática se ha visto agravada tras la reforma con la ampliación subjetiva de los permisos (y en relación con relaciones menos formales u oficiales como podrían ser las de convivencia y parejas de hecho) y con la extensión temporal de los mismos, aflorando nuevos conflictos en cuanto a la operatividad en la concesión, gestión y los estándares en cuanto a su justificación. Esta problemática se derivaría esencialmente del permiso por asistencia de cinco días y ahora con el permiso por fuerza mayor familiar. Entendemos que en estos casos se ha de tener presente que la situación de necesidad que van a atender los distintos sujetos beneficiarios es la misma, por lo tanto, habrá que estar a la efectividad del permiso para cumplir con su fin<sup>56</sup>. Todo ello sin olvidar lo ya dicho sobre las posibilidades de alternar en la atención o en los cuidados, aspecto que no se puede ni obviar ni descartar. Esto es lo más coherente y es la solución aplicada en un pleito en el que se dirimía sobre si ambos cónyuges tenían derecho simultáneamente al permiso para atender la enfermedad grave del hijo: «para salvar la duda planteada en el sentido de si dicha licencia debe reconocerse a ambos o a uno solo de los cónyuges (cuando los dos trabajan para la empresa), hemos de acudir al espíritu y finalidad perseguida por la norma (que es el elemento de hermenéutica que prima sobre cualquier otro, como dice el art. 3.1 del Código Civil) y conforme al mismo, es de ver que dicha finalidad de atención al hijo quedaba debidamente atendida con la concesión de la licencia a uno de los cónyuges (en este caso a la esposa), de donde hay que concluir que resultaba excesivo su reconocimiento también al otro esposo, como entendió correctamente la sentencia de instancia que, por ello, debe ser confirmada, previa desestimación del recurso<sup>57</sup>». Esta lógica que debe primar en cuanto a la interpretación del derecho, nos lleva a descartar la posible concurrencia de familiares o convivientes en la aplicación del permiso por fuerza mayor familiar y ello puesto que el supuesto de hecho requiere que la presencia sea indispensable, es decir, siendo poco compatible en este contexto la concurrencia de más de una persona.

En definitiva, se podría decir que en cada uno de los supuestos no podemos entender el permiso retribuido como una especie de derecho automático a su

---

<sup>56</sup> Para Blasco Jover sería inadmisibles «la cláusula del convenio o del pacto individual o la conducta patronal que negaran la concesión del permiso a uno de los solicitantes cuando fueran dos (o más) los trabajadores de la empresa que reclamaran hacer uso del permiso por el mismo sujeto causante. Del tenor normativo claramente se deduce que el art. 37.3.b). ET no excluye de ninguna manera el caso de que dos o más familiares que trabajen en la misma empresa o departamento puedan disfrutar del permiso aunque el hecho y el sujeto causante sean los mismos. Lo que es tanto como decir que se está ante un derecho personal de cada trabajador y que, como tal, puede ser ejercitado de forma individualizada» (Blasco Jover, 2013: 36). De esta parte se entiende que la solución no puede ser siempre automática, como se trata de justificar.

<sup>57</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), núm. 239/1996, de 23 de enero de 1996 (Núm. Rec. 242/1995)

disfrute, sino que se genera y a su vez se agota, cuando ocurre lo propio con los fines previstos en la normativa.

## 5. Conclusiones finales

Del trabajo efectuado se extraen las siguientes conclusiones.

Primera: Los permisos retribuidos constituyen una excepción a la obligación principal de trabajar inherente al objeto del contrato laboral. Esa excepcionalidad encuentra su propósito en la necesidad de atender una finalidad específica, plasmada en la norma a través de un hecho típico. El catálogo de permisos se concentra en el artículo 37.3 TRET, y en 40 TRBEP en lo relativo al personal que presta sus servicios en el sector público. Estas disposiciones se configuran como un *numerus clausus*, sin perjuicio de su posible ampliación vía negociación colectiva o pacto individual. El carácter excepcional de estos permisos y su vinculación con la finalidad que los motiva impide realizar interpretaciones extensivas o flexibles de su régimen, ya que estas podrían desequilibrar las obligaciones y derechos de las partes de la relación laboral. En este contexto, el empresario debe ser avisado del uso del permiso y tiene la facultad de exigir una justificación razonable del mismo mediante una actuación prudente. A través de la fiscalización de su uso, incluida en sus poderes de control, el empresario puede verificar que el permiso se ha empleado para atender las necesidades previstas en la norma, estando facultado para ejercer su potestad disciplinaria en caso de uso indebido.

Segunda: El Real Decreto-ley 5/2023 ha procedido a la reforma del marco jurídico de los permisos adaptando nuestro ordenamiento a las exigencias que contempla la Directiva (UE) 2019/1158 sobre conciliación. Si bien esta modernización resultaba necesaria, destacándose al respecto la incorporación de derechos para las parejas de hecho o los convivientes que presten cuidados, la reforma presenta deficiencias en términos técnico-jurídicos que agravan la indeterminación de ciertos conceptos normativos, agravando las incertidumbres interpretativas ya existentes en esta área, la cual ya era conflictiva. Esta situación afecta especialmente a la acreditación de la convivencia, la necesidad de cuidados efectivos, la extensión del permiso de cinco días del permiso por hospitalización o intervención quirúrgica tras el aumento de su duración, así como en la justificación de la situación de reposo. Asimismo, la introducción de un nuevo permiso que pivota sobre un concepto poco definido, el de «fuerza mayor familiar», dificulta la determinación del estándar objetivo que otorga el derecho al mismo. Estas ampliaciones en el ámbito subjetivo y material, junto con la extensión temporal de ciertos permisos aumenta los problemas en cuanto a la superposición y concurrencia de estos, ocasionando conflictos con difícil solución

práctica. Se aprecia, además, una creciente descoordinación entre el régimen de permisos configurados en el TRET y en el TREBEP que no ayuda a su aplicación.

Tercera: El sistema de permisos retribuidos, si bien parco e impreciso en su configuración legal, debe entenderse como de derecho necesario relativo, susceptible de ampliación, precisión y ajuste, a través de otras fuentes normativas de nuestro ordenamiento, especialmente mediante la negociación colectiva. Las normas paccionadas resultan idóneas para ajustar los permisos a las particularidades de cada sector y contexto geográfico. Sin embargo, se evidencia una carencia de regulación en este sentido, lo cual dificulta tanto el acceso como la gestión de los permisos. Resulta necesario que los convenios colectivos se adapten con celeridad a las nuevas disposiciones del TRET, renovando su tenor literal e incorporando a los nuevos sujetos y situaciones previstas. No obstante, dada la tradición negociadora en este campo (que a lo sumo se ocupa de suplementar las medidas previstas en la norma laboral) y la litigiosidad que se suscita en relación con los permisos, resultaría conveniente un desarrollo reglamentario que aclare aspectos formales, como los requisitos de preaviso y justificación, con el fin de reducir la inseguridad jurídica actual.

Cuarta: Para finalizar, se puede expresar que el régimen actual de permisos retribuidos presenta considerables desafíos en términos de precisión normativa, justificación y equilibrio entre los intereses de las partes de la relación laboral, lo cual, previsiblemente, aumentará la ya elevada litigiosidad en la materia. La interpretación de esta categoría sigue sujeta a la evolución jurisprudencial, lo que se ha evidenciado durante el primer año de vigencia de la reforma. En tanto no se produzca una clarificación normativa o reglamentaria, los operadores jurídicos, los empresarios y las personas trabajadoras continuarán actuando en un terreno incierto, caracterizado por mucha incertidumbre y poca certeza.

## 6. Bibliografía

- ARAGÓN GÓMEZ, Cristina (2024) «La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español: análisis de los nuevos permisos por razón de cuidado del Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio» *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, N.º. 480, 85-110.
- ARIAS DOMÍNGUEZ, Ángel (2024) «Los permisos familiares por fuerza mayor deben ser retribuidos», *Revista de jurisprudencia laboral*, Número 2/2024. Disponible en (Último acceso: 7-10-2024): [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2024-000000262](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2024-000000262)
- BARCELÓN COBEDO, Susana (2024) «Adaptación de jornada, reducciones y permisos en materia de conciliación en el RDL 5/2023», *Temas Laborales*, 171/2024, 103-136.
- BASTERRA HERNÁNDEZ, Miguel (2017) «Los permisos retribuidos del artículo 37.3 del ET: un análisis aplicativo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 195.

- BLASCO JOVER, Carolina (2023) «Cuando se cierra una puerta se abre una ventana: el RD ley 5/2023 salva in extremis la esencia de la ley de familias», *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 13 (2), 1–49. Disponible en (Último acceso 5-11-2024): <https://doi.org/10.46661/lexsocial.8310>
- BLASCO JOVER, Carolina (2013) *Tiempo de trabajo y permisos del trabajador por motivos personales y sindicales*, Valencia: Tirant Lo Blanch.
- CABEZA PEREIRO, Jaime (2020) «La Directiva de conciliación de la vida familiar y laboral», *Revista de Derecho Social*, Núm. 92, 2020, 41-80.
- CCOO (2020), *La regulación legal y convencional del tiempo de trabajo*, Observatorio de la negociación colectiva. Madrid: Lefebvre.
- CREMADES CHUECA, Oriol (2024) «Bienestar de los animales de compañía y derecho del trabajo: convergencias y propuestas» *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n. 479, 79–114.
- DE LA FLOR FERNÁNDEZ, M.<sup>a</sup> Luisa (2023) «La Directiva sobre conciliación y su trasposición en España», *Temas Laborales*, 168/2023.
- MARTÍNEZ JIMÉNEZ, Rocío (2022) «La reordenación de los permisos retribuidos» en Maldonado Montoya, Juan Pablo *et al.* (dir.), *La reordenación del tiempo de trabajo*. Madrid: BOE, 363-401.
- MARTÍNEZ YÁÑEZ, Nora María (2020) «Los permisos retribuidos tras un periodo de turbulencias judiciales», *Labos*, Vol. 1, N.º 3, 86-108.
- MUÑOZ RUIZ, Ana Belén (2024) «Convenios colectivos «Pet Friendly»: ¿avance laboral del futuro?», *El foro de Labos*. Disponible en: [https://www.elforodelabos.es/2024/02/convenios-colectivos-pet-friendly-avance-laboral-del-futuro/?utm\\_source=mailpoet&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=las-ultimas-newsletter-total-entradas-de-nuestro-blog\\_5](https://www.elforodelabos.es/2024/02/convenios-colectivos-pet-friendly-avance-laboral-del-futuro/?utm_source=mailpoet&utm_medium=email&utm_campaign=las-ultimas-newsletter-total-entradas-de-nuestro-blog_5) (Último acceso 21-10-2024).
- NIETO ROJAS, Patricia (2023) «La trasposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023», *Revista de Estudios Jurídicos Laborales y de Seguridad Social*, 7/2023, 75-102.
- ROJO TORRECILLA (2024) «APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA (UE) 2019/1158 DE 20 DE JUNIO», *Revista de jurisprudencia laboral*, Número 2/2024. Disponible en Último acceso: 7-10-2024): [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2024-00000002619](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2024-00000002619).
- SÁNCHEZ TRIGUEROS, Carmen (2020) «Sobre la superposición de permisos a descansos o vacaciones. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2020, asunto C-588/18» *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 451, 209-215.
- SÁNCHEZ TRIGUEROS, Carmen (1998) *Los permisos retribuidos del trabajador: régimen jurídico de las interrupciones no periódicas, preavisadas y justificadas del contrato de trabajo*. Pamplona: Aranzadi.
- SOLÀ I MONELLS, Xavier (2023) «Las modificaciones introducidas por el Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, en cumplimiento de la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio: otro importante paso adelante hacia la conciliación corresponsable», *IUSLabor* 3/2023. Accesible en <https://raco.cat/index.php/IUSLabor/article/view/420733/516700> (Último acceso 4-11-2024).
- VIGO SERRALVO, Francisco (2024) «Algunas dudas interpretativas sobre el permiso por causa de fuerza mayor del art. 37.9 ET» Disponible en (Último acceso: 7-10-2024) <https://asesoriajaurbano.com/dudas-interpretativas-permiso-por-causa-fuerza-mayor-art-379/>

# EL IMPACTO DE LAS TAREAS DE CUIDADO EN LA RELACIÓN LABORAL: LA ADAPTACIÓN DEL TIEMPO Y LA FORMA DE LA PRESTACIÓN<sup>1</sup>

*The impact of care tasks on the employment relationship: adaptation of the time and form of care*

MERCEDES LÓPEZ BALAGUER\*

Universitat de València, España

## RESUMEN

El artículo analiza, desde una perspectiva práctica, el derecho de adaptación de la jornada y la forma de la prestación laboral que regula el art. 34.8 ET como derecho de conciliación esencial por su carácter de derecho de presencia. Con este objetivo, se revisan las líneas de tendencia en la interpretación del derecho por parte de nuestros Tribunales. Además, asumiendo que debe ser el acuerdo colectivo la herramienta esencial a utilizar para regular los términos de ejercicio del derecho, se apuntan algunas claves para la negociación de estos protocolos en las empresas. Y se plantean también las diferentes cuestiones que suscita la negociación individual, analizando el papel de la empresa en la misma y el alcance de su poder de decisión sobre la solicitud del derecho de adaptación.

Palabras clave: conciliación de la vida laboral y familiar, adaptación del trabajo, flexibilidad en la prestación del trabajo.

## ABSTRACT

The article analyses, from a practical perspective, the right to adapt the working day and the form of labour provision regulated by art. 34.8 ET as an essential right to conciliation due to its nature as a right to presence. With this objective, the trend lines in the interpretation of the right by our Courts are reviewed. Furthermore, assuming that the collective agreement must be the essential tool to be used to regulate the terms of exercise of the right, some keys to the negotiation of these protocols in companies are pointed out. And the different questions raised by individual negotiation are also raised, analysing the role of the company in it and the scope of its decision-making power over the request for the right to adaptation.

Keywords: work-life balance, work adaptation, flexibility in the provision of work.

## LABURPENA

Artikuluak, ikuspegi praktikoko batetik, lanaldia egokitzeko eskubidea eta lan-prestazioaren forma aztertzen ditu. 34.8 ET, funtsezko adiskidetze-eskubide gisa, presentzia-eskubidea delako. Helburu horrekin, gure auzitegiek zuzenbidea interpretatzeko dituzten joera-ildoak berrikusten dira. Gainera, eskubidea baliatzeko baldintzak arautzeko funtsezko tresna akordio kolektiboa izan behar dela onartuta, enpresetan protokolo horiek negoziatzeko gako batzuk aipatzen dira. Eta banakako negoziazioak sortzen dituen gaiak ere planteatzen dira, enpresak negoziazio horretan duen zeregina eta egokitzeko eskubidea eskatzeari buruz erabakitzeke duen abalmenaren irismena aztertuz.

Hitz gakoak: lana eta familia bateragarri egitea, lana egokitzea, lana malgutasunez egitea.

<sup>1</sup> Trabajo realizado en el marco del Proyecto financiado por la Generalitat Valenciana «Tiempo de trabajo en el nuevo contexto del empleo: corresponsabilidad, desconexión digital y disponibilidad» (CIGE/2022/141).

\* **Correspondencia a:** Mercedes López Balaguer. Universitat de València (España). – mercedes.lopez@uv.es – https://orcid.org/0000-0003-2770-5070

**Cómo citar:** López Balaguer, Mercedes (2024). «El impacto de las tareas de cuidado en la relación laboral: la adaptación del tiempo y la forma de la prestación»; *Lan Harremanak*, 52, 103-132. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27107).

Recibido: 20 noviembre, 2024; aceptado: 27 noviembre, 2024.

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



## 1. Introducción

Que el ejercicio de los derechos de conciliación en el marco de la relación laboral está provocando un elevado nivel de conflictividad en las empresas es algo que a estas alturas nadie discute. La regulación de estos derechos en la normativa laboral es absolutamente caótica por aluvional, desordenada y, en algunos casos, reiterada o anticuada —permisos por nacimiento, cuidado del lactante, reducciones de jornada para atender a diferentes sujetos y situaciones, excedencias por cuidado...—. Es más, si esto ya era así antes del RD-Ley 5/2023, de 28 de junio<sup>2</sup>, después del mismo, solo cabe constatar que seguimos en la misma línea —nuevos permisos para cuidadores, permiso parental...—.

Por ello, de manera preliminar y antes de abordar el tema central del que me ocuparé en este artículo, debo señalar que, desde mi punto de vista, resultaría necesaria la revisión del conjunto de derechos de conciliación regulados en el ET para proceder a su reordenación y sistematización, delimitando con claridad y precisión el alcance, finalidad y régimen jurídico de los mismos, de manera que su ejercicio pueda desarrollarse con un nivel de seguridad jurídica adecuado tanto para las personas que trabajan en la empresa como para esta misma. Es más, creo que el momento actual resulta muy propicio para abordar esta tarea. Y es que, sin duda, puede ser una buena idea acometer la reconfiguración jurídica de los derechos de conciliación en el marco de una reforma de tanto calado como la que se va a emprender en materia de reducción de la jornada máxima legal, puesto que uno de los motivos en los que se basa ésta es precisamente el relacionado con la necesidad de facilitar los tiempos de vida de las personas trabajadoras<sup>3</sup>.

En todo caso, entrando en materia, debemos señalar que, de entre las diferentes opciones que contempla nuestro ET para conciliar la vida laboral con la familiar, vamos a centrarnos ahora en el ejercicio de un derecho que presenta un perfil distinto y particular por lo que a su carácter de derecho «relativo» se refiere. Y no utilizo este calificativo en el sentido tradicional que determina la naturaleza de la norma laboral, sino en cuanto que hablamos de un derecho de conciliación que no es absoluto o automático (Martínez Moreno, 2020: 17),

---

<sup>2</sup> Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea (BOE de 29 de junio de 2023).

<sup>3</sup> En el momento de escribir estas líneas, desde el MTES se ha confirmado que la reforma de la jornada máxima que entrará en vigor en 2025.



tal y como la doctrina judicial ha destacado<sup>4</sup>. En efecto, el art. 34.8 ET regula el derecho de adaptación de la jornada y de la forma de la prestación y lo hace delimitando un régimen jurídico en el que la negociación —colectiva o individual— es esencial para su ejercicio.

Precisamente este derecho de conciliación fue retocado por el RD-Ley 5/2023<sup>5</sup>. Y fruto de ese retoque nos encontramos hoy ante una regulación que, en primer lugar, abarca un mayor número de situaciones de cuidado; en segundo lugar, mantiene la negociación colectiva como herramienta esencial para el ejercicio del derecho, aunque precisando que «con respeto a lo dispuesto en la norma legal»; y, en tercer lugar, refuerza, en ausencia de acuerdo colectivo, la negociación individual como sistema obligatorio a través del cual se articulará el ejercicio del derecho de adaptación.

En fin, vamos a revisar en las páginas que siguen el alcance aplicativo de este particular derecho porque, además, si decíamos antes que en general el ejercicio de derechos de conciliación está resultando conflictivo, sin duda el derecho de adaptación de la jornada o la forma de la prestación es el que en los últimos tiempos está generando más problemas, lo que se constata con la mera revisión de las numerosas resoluciones judiciales en la materia. Es más, no podemos dejar de lado que estos conflictos no solo surgen por la colisión de intereses entre las necesidades personales del trabajador y las exigencias organizativas o productivas de la empresa, sino también por el impacto que en el resto de la plantilla puede tener su ejercicio. Con ello, en ocasiones, el clima laboral en la empresa se resiente ante la concurrencia de solicitudes de adaptación que pueden ser incluso incompatibles entre sí en el marco organizativo de la empresa, con todo lo que ello implica a la hora de atenderlas. De hecho, nuestros Tribunales comienzan a advertir que los intereses en juego van más allá de la relación bilateral empresa-trabajador, dado que cuando hablamos de derecho de adaptación nos movemos en un terreno en el que concurren «ciertas limitaciones» que pasan por la «necesidad de sujetar el ejercicio del derecho a la ponderación de los intereses en conflicto (los del titular del derecho de adaptación, las necesidades organizativas de la empresa y los derechos del resto de trabajadores)»<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Por ejemplo: STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2024, rec. 994/2023 —«se trata de un derecho de conciliación que implica una obligación de solicitud y que puede no ejercerse en todo caso en los términos en los que se solicita, debiéndose valorar las necesidades del trabajador y las de la empresa basadas en causas organizativas o productivas»—.

<sup>5</sup> Concretamente, se indica en la EM del RD-Ley el art. 34.8 ya se modificó por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, a efectos de incrementar el ámbito del derecho a la adaptación de la jornada de las personas con dependientes a cargo, pero requiere de ajustes puntuales a efectos de que se acomode totalmente a las previsiones del artículo 9 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre fórmulas de trabajo flexible.

<sup>6</sup> STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2024, rec. 994/2023.

Así pues, con el objetivo de estudiar en profundidad la configuración jurídica del derecho de adaptación, en este artículo se analizará, en primer lugar, el alcance del mismo de acuerdo con los nuevos ajustes de su marco normativo. Para ello se revisarán las líneas de tendencia en la interpretación de nuestros Tribunales a la hora de abordar los conflictos que se les plantean. En segundo lugar, asumiendo que debe ser el acuerdo colectivo la herramienta esencial a utilizar para regular los términos de ejercicio del derecho de adaptación por conciliación, se apuntarán algunas claves para la negociación de estos protocolos en las empresas. Y, finalmente, se abordarán las diferentes cuestiones que suscita la negociación individual, el papel de la empresa en la misma y el alcance de su poder de decisión sobre la solicitud del derecho de adaptación.

## 2. Necesidades de cuidado que permiten la solicitud de adaptación de la jornada o de la forma de la prestación

El art. 34.8 ET establece que las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Esta descripción de posibilidades de adaptación se introdujo, como es sabido, en 2019, tras la reforma operada por el RD-Ley 6/2019, de 1 de marzo (López Balaguer, 2019: 93 y ss.; Martínez Moreno, 2020: 61 y ss.; Rodríguez Pastor, 2020). Y, actualmente, tras cinco años de vigencia de la misma y con las novedades incorporadas por el RD-Ley 5/2023, cabe afirmar que, en la práctica, ni están todas las que son ni —puede— que sean todas las que están.

En efecto, como veremos seguidamente, por una parte, se asume la viabilidad de adaptaciones que van más allá de lo previsto «literalmente» en la norma; y, por otra, en ocasiones y según las circunstancias, se puede denegar una adaptación que se solicita en alguno de los supuestos que de manera expresa refiere el precepto. Ello puede ocurrir porque el art. 34.8 ET, además de delimitar el alcance objetivo de la petición de adaptación, acota el perfil de los sujetos causantes necesitados de cuidado, exigiendo también que la solicitud sea razonable y proporcionada.

De este modo, pasamos a analizar el alcance del derecho desde la perspectiva de la necesidad de conciliación de la persona trabajadora que lo solicita, revisando cómo el mismo se ha ido interpretando en sede judicial, puesto que hablamos, al fin y al cabo, de un derecho que se configura de manera individual y de acuerdo con las necesidades que en cada caso concreto concurren, lo que hace que la casuística sea tan variada como las numerosas situaciones que pueden acontecer.

## 2.1. Sujetos causantes del derecho: familiares y convivientes

Para comenzar el análisis debemos apuntar que la necesidad de cuidado sobre la que se asienta el ejercicio del derecho debe quedar acotada a determinados sujetos causantes. En efecto, el derecho a la adaptación podrá solicitarse, de acuerdo con la dicción literal actual del art. 34.8 ET para el cuidado de:

- Hijas/os menores de 12 años
- Hijas/os mayores de 12 años
- Cónyuge o pareja de hecho
- Familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora
- Otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio

Lo primero que cabe apuntar —y criticar— en relación con este listado es que no coincide con el aplicable en los casos en los que el derecho de conciliación que se ejerce es el de reducción de jornada regulado en el art. 37.6 ET. Así, por ejemplo, podrá solicitarse la reducción, pero no la adaptación —salvo que sean convivientes—, para el cuidado de los familiares afines o para el de los familiares consanguíneos de la pareja de hecho. Con ello, se genera una limitación en relación con los sujetos causantes que no parece muy lógica, lo que provoca dudas a la hora de valorar la solicitud. En todo caso, al hilo de esta incongruencia, creo que sería importante que en la reformulación legal del conjunto de derechos de conciliación por la que se aboga en este trabajo se abandonase definitivamente el parentesco por afinidad —que no aparece en la Directiva 2019/1158<sup>7</sup>—. Con ello se podría conseguir que la carga del cuidado se reparta de manera equilibrada, dando un paso más para eliminar el rol femenino en estas tareas, tal y como también prevé la Directiva, que además apunta a la necesidad de poner el acento sobre la atención a los mayores<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Según el art. 9 y el art. 3 de la Directiva 2019/1158: los hijos/as hasta como mínimo los ocho años; el padre, madre o cónyuge del trabajador o la pareja de hecho de éste cuando las uniones de hecho estén reconocidas en el Derecho nacional; o, una persona que viva en el mismo hogar que el trabajador y que necesite asistencia o cuidados importantes por un motivo médico grave, conforme a lo definido por cada Estado miembro.

<sup>8</sup> En su Considerando 6 señala la norma comunitaria que las políticas de conciliación de la vida familiar y la vida profesional deben contribuir a «lograr la igualdad de género promoviendo la participación de las mujeres en el mercado laboral, el reparto igualitario de las responsabilidades en el cuidado de familiares entre hombres y mujeres y la eliminación de las desigualdades de género en materia de ingresos y salarios. Estas políticas deben tener en cuenta los cambios demográficos, incluidos los efectos del envejecimiento de la población».

Lo segundo que cabe señalar es que hay una diferencia en relación con el cuidado de las hijas/os menores de doce años y el resto de los sujetos causantes. En el primer caso, no se hace alusión alguna a las circunstancias que deben concurrir para acreditar la necesidad de cuidado. En el resto de los casos, el precepto señala que deberá acreditarse que el cuidado debe atenderse siempre que las personas por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismas, debiendo justificar el trabajador solicitante «las circunstancias en las que fundamenta su petición». Con ello, podríamos pensar que los hijos/as menores de doce años son sujetos causantes del derecho de adaptación sin más exigencia, esto es, que por el mero hecho de no alcanzar la edad cabe entender que requieren de ese cuidado, lo que podría eximir al trabajador solicitante de la adaptación de la obligación de justificar su solicitud —más allá de acreditar la existencia del menor—. Esto no es realmente así. El art. 34.8 ET impone a la persona solicitante la obligación de presentar solicitudes razonables y proporcionadas en relación con sus necesidades de conciliación, lo que implica que no será suficiente con acreditar la existencia de un hijo/a menor de doce años sino que deberá dejarse constancia de en qué se hace incompatible el trabajo con la atención que requiere el menor<sup>9</sup>. En todo caso, a mi entender, la distinción en el ejercicio del derecho en función de la edad de los hijos/as no puede resultar obviada a la hora de interpretar su alcance. De este modo, deberá considerarse que el hecho de que las hijas/os sean menores de doce años implica que el cuidado requerido es connatural a la edad y, por tanto, se puede acreditar, tal y como veremos más adelante, por la mera necesidad de acompañamiento de los menores en los periodos de tiempo en que se concreta el derecho de adaptación. Es más, incluso en hijos mayores de doce años, se ha interpretado en algún caso que es posible que esa mera necesidad de acompañamiento justifique la solicitud de adaptación<sup>10</sup>.

En tercer lugar, cabe aludir a la novedad que supone la incorporación de los convivientes como sujetos causantes del derecho de adaptación. Como hemos visto, la inclusión de los convivientes se produce porque la Directiva 2019/1158 alude como sujetos causantes a las personas que «vivan en el mismo hogar que el trabajador y que necesiten asistencia o cuidados importantes por un motivo médico grave». Con ello, teniendo en cuenta que en nuestra legislación los familiares hasta el segundo grado ya estaban incluidos —al margen de la conviven-

---

<sup>9</sup> Así, por ejemplo, la presencia del padre/madre tras el horario escolar, el desplazamiento al centro escolar, etc. (STSJ del País Vasco de 18 de diciembre de 2018, rec. 2392/2018), dado que este derecho depende de la existencia de dos presupuestos que dan derecho a conciliar: tener hijos/as a los que cuidar y verse imposibilitado de hacerlo manteniendo el régimen de prestación de trabajo (SJS 198/2023 núm. 2 de Santiago de Compostela, de 1 de agosto).

<sup>10</sup> STSJ del País Vasco de 7 de mayo de 2024, rec. 115/2024: madre divorciada que ya ejercía con normalidad y sin mayores problemas su derecho de adaptación en la empresa para evitar que su hija de doce años estuviera sola desde las 17 hasta las 23 horas.

cia—, la ampliación de los sujetos causantes cuyo cuidado deba ser atendido por el trabajador abarcará también a los convivientes sea cual fuere el grado de parentesco o sin él.

En fin, enlazando con lo que decía al inicio de este epígrafe, en todos los supuestos en los que el sujeto causante que requiera de cuidado no sean las hijas/os menores de doce años, el art. 34.8 ET impone expresamente que esa necesidad de cuidado deberá acreditarse concretando las circunstancias en que se justifica la petición. Por lo tanto, para que el derecho pueda ejercerse en los términos legalmente previstos, además de comprobar que el sujeto que requiere de atención y cuidado está incluido en los previstos en el precepto, la persona trabajadora deberá acreditar la concurrencia de esa necesidad, por lo que seguidamente analizaremos, con estudio de algunos ejemplos prácticos, cómo se está interpretando esta exigencia por parte de nuestros Tribunales.

## 2.2. La atención y el cuidado como causa del derecho de adaptación del art.

### 34.8 ET

Tal y como acabamos de señalar, la mera existencia de los sujetos causantes del derecho de adaptación no justifica *per se* que el mismo pueda ser ejercicio por la persona trabajadora. Ésta deberá acreditar que esa adaptación es necesaria porque concurre una necesidad de cuidado —expresión ambigua (Blasco Jover, 2023)— respecto de los mismos que justifica su petición.

En efecto, el art. 34.8 ET es claro cuando habla, primero, de la finalidad última de «hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral»; y, en segundo lugar, cuando precisa que esa conciliación se concretará en «las necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición». Con ello el legislador, a la luz de lo previsto en la Directiva 2019/1158<sup>11</sup> —que en el art. 9 alude al derecho de los trabajadores a solicitar fórmulas de trabajo flexible «para ocuparse de sus obligaciones de cuidado»—, no contempla la posibilidad de ejercer este derecho desde la perspectiva de los intereses «personales», abandonando la fórmula primigenia que el precepto utilizó (Rodríguez Pastor, 2007: 80).

Así pues, queda en manos de la persona trabajadora la obligación de concreción de la necesidad de cuidado y de las circunstancias concurrentes que im-

---

<sup>11</sup> En su Considerando 34 habla del derecho a «poder solicitar fórmulas de trabajo flexible a fin de poder ajustar sus modelos de trabajo para ocuparse de sus responsabilidades en el cuidado de familiares».

piden que pueda ser atendida sin adaptar la jornada o la forma de la prestación laboral en los términos solicitados. Me parece importante insistir en que ambas condiciones han de cumplirse para que pueda ejercerse el derecho de adaptación. Es decir, no solo debe acreditarse la situación de necesidad de cuidado del familiar, sino también que la misma no puede atenderse si no se produce el cambio que se pide en las condiciones de trabajo. De hecho, así lo están interpretando nuestros Tribunales que exigen que en la solicitud se «pruebe» la necesidad de cuidado del familiar en cuestión y la incompatibilidad de la misma con las condiciones laborales cuyo cambio se solicita. Por ello, si la persona trabajadora utiliza fórmulas genéricas como «necesidad de atención a familiares»; si, directamente, no se acredita ninguna necesidad de cuidado o acompañamiento del menor; o, en fin, si la solicitud de adaptación para cuidar de un hijo mayor de edad se construye con alusiones poco precisas que la justifiquen, se considerará que esa solicitud no es ajustada a derecho en los términos del art. 34.8 ET<sup>12</sup>.

Y, al contrario, siguiendo el mismo requerimiento de la prueba de la necesidad de cuidado, cuando ésta se acredita adecuadamente exponiendo la imposibilidad de compatibilizar trabajo y cuidado, los Tribunales vienen interpretando que el ejercicio del derecho de adaptación resulta legítimo, por lo que proceden, en marco del procedimiento regulado por el art. 139 LRJS, a ponderar el interés de la persona trabajadora y el interés organizativo de la empresa que, en respuesta a la solicitud, no habrá concedido esa adaptación por los motivos que, en su caso, habrá acreditado. Y, en esa ponderación de intereses que debe realizar en todo el caso el órgano jurisdiccional, se ha considerado, por ejemplo, que la necesidad de cuidado queda plenamente justificada si esta se expone con claridad y «se presentan hasta cuatro posibles opciones» para que pueda ser atendida compatibilizándola con el trabajo; o, si se acredita la necesidad de cuidado para atención a menores en edad escolar —incluso con certificado del colegio— y se limita la solicitud de adaptación exclusivamente a los días de incompatibilidad<sup>13</sup>.

En este punto, debemos detenernos en particular en una sentencia que, dando un paso más en la exigencia de que la necesidad de cuidado se acredite adecuadamente, ha admitido incluso que la empresa recurra a la investigación privada para obtener la prueba de que esa solicitada necesidad de conciliación en realidad no concurre<sup>14</sup>. Concretamente, se interpreta que, teniendo que jus-

---

<sup>12</sup> Véanse por ejemplo: STSJ del País Vasco de 18 de diciembre de 2018, rec. 2392/2018; SJS 1057/2017 de Valladolid de 14 de marzo de 2018; y, STSJ de Galicia de 4 de octubre de 2023, rec. 2883/2023.

<sup>13</sup> Véanse, por ejemplo: SSTSJ de Asturias de 22 de enero de 2019, rec. 2815/2018 y de 19 de abril de 2022, rec. 318/2022.

<sup>14</sup> STSJ de Galicia de 19 de marzo de 2024, rec. 3044/2023.

tificar la empresa en el acto del juicio su negativa a la solicitud de la medida de conciliación interesada por el trabajador, «cabe considerar idóneo el encargo del informe a un detective privado para averiguar las circunstancias y las actividades del demandante, todas ellas relacionadas con la cuestión [...]». De este modo, se concluye que «la prueba consistente en el informe del detective privado ha de ser considerada idónea, pues es evidente que la investigación es idónea para conocer las actividades y ocupaciones del trabajador aquí demandante, el cual causó baja de incapacidad temporal al día siguiente de la fecha en la que se le denegó la medida de conciliación y, por tanto, ha de entenderse idónea la investigación para comprobar si se está ocupando de su madre, si ésta vive con el actor o con otra persona, y si tiene las limitaciones que el trabajador manifestó a la empresa cuando solicitó la medida de conciliación. Asimismo, es necesaria, pues consideramos que no hay otra medida más moderada para conseguir tal propósito, y además es ponderada y equilibrada, pues de ella se derivan más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto, toda vez que las imágenes no constituyen atentado alguno contra la intimidad o dignidad del demandante ni de sus familiares, pues la investigación sólo refleja imágenes tomadas en la vía pública, en ningún momento se accede a lugares privados o íntimos y por lo tanto ningún perjuicio se ha causado a los implicados».

A mi modo de ver, el supuesto de hecho de la sentencia que comentamos es bastante extremo y creo que es ese el motivo de que se admita la prueba y, en consecuencia, se declare justificada la negativa de la empresa ante la mala fe concurrente en la actuación del trabajador que, según queda acreditado, ni siquiera se ocupa del cuidado del sujeto causante que, además, tampoco presenta las limitaciones que aquel alega en su solicitud. En todo caso, al margen de supuestos extremos —y no habituales, tal y como se puede comprobar con la revisión de la doctrina judicial—, lo que sí se plantea en muchos supuestos es la cuestión de si debe acreditarse no solo la necesidad de cuidado, sino también que la cobertura de la misma corresponde a la persona trabajadora.

En relación con ello, se ha suscitado la duda de cuál debe ser el alcance de la justificación en los casos de atención a los cuidados requeridos por los hijos/as que, obviamente, es responsabilidad de ambos progenitores. Concretamente se plantea si se puede considerar necesario que se aluda en la solicitud a la imposibilidad de atención por parte del otro progenitor, justificando con datos relacionados con sus condiciones laborales esa situación. Tanto la doctrina científica como la doctrina judicial en este punto mantienen posiciones interpretativas diferentes.

De un lado, se considera que el derecho de adaptación del art. 34.8 ET es un «derecho personalísimo», por lo que resulta irrelevante la disponibilidad o no del otro progenitor (Igartua Miró, 2022: 98), dado que su finalidad «no es úni-

camente dar cobertura a supuestos de desamparo o desprotección manifiesta del hijo o hija menor en situaciones en que no tenga quien se pueda hacer cargo o cuidar del mismo. Más allá de ello, los derechos de conciliación tienen por finalidad que la persona titular pueda decidir pasar su tiempo, por ejemplo, con su hijo/a menor, en aras de su propio interés personal y también del superior interés de ese menor, compatibilizando tal decisión con el trabajo»<sup>15</sup>. En esta línea, pero con un importante matiz, se entiende que «la organización laboral del progenitor o su implicación en el cuidado del menor y el hecho que, en ejercicio de la corresponsabilidad, pudiera asumir parte o todas de dichas recogidas de los menores, no debe operar como condicionante del ejercicio por la persona trabajadora de su derecho a adaptar la jornada de trabajo cuando acredita objetivamente dificultades para afrontar el cuidado del menor, aunque pueda ser un elemento a ponderar cuando existen dificultades organizativas que comportan una elevada carga a la empresa o resultan insalvables[...]»<sup>16</sup>.

De otro lado, con base en el criterio de la corresponsabilidad en el ejercicio de los derechos de conciliación existe también una línea de interpretación que viene a valorar la aportación del dato de la posibilidad o imposibilidad de atender al hijo/a por parte del otro progenitor para considerar que la solicitud se ajusta a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad que exige el art. 34.8 ET (López Balaguer, 2019: Cordero Gordillo, 2021: 7). En esta línea, concretamente desde una perspectiva de equilibrio en el reparto de responsabilidades, se ha entendido que las posibilidades de cuidado del otro progenitor deben siempre valorarse «aplicando la perspectiva de género en su enjuiciamiento (art. 4 de la LO 3/2007 proyectada en la interpretación y aplicación del derecho contenido en el art. 34. 8 del ET en relación con el art. 1, art. 9.2 y art. 39 de la CE, «de acuerdo con el principio internacional «pro-persona», siendo los cuidados un puntal de las discriminaciones en tiempos democráticos»<sup>17</sup>; o, más allá, se ha considerado que la empresa podría «haber requerido a la trabajadora la prueba de la necesidad de la medida, incluyendo tanto la prueba de las necesidades de la persona del ámbito familiar que requiere una particular atención, como las dificultades para atenderla por otros miembros de la unidad familiar de referencia, acreditándose su disponibilidad, etc.»<sup>18</sup>. De hecho, la STS de 26 de abril de 2023, rec. 140/2020 ha argumentado, en relación con el derecho de reducción de jornada y el derecho a la adaptación de jornada, que «ciertamente, el artículo 37.6 ET configura el derecho a la reducción de jornada por guarda legal como un derecho individual. Pero de ahí no se puede deducir que no se deba considerar la situación del otro progenitor. [...] la STC 26/2011, de

---

<sup>15</sup> STSJ de Galicia de 22 de noviembre de 2023, rec. 3340/2023.

<sup>16</sup> STSJ de Cataluña de 3 de febrero de 2023, rec. 4763/2022.

<sup>17</sup> STSJ de Islas Canarias de 11 de enero de 2024, rec. 1055/2023.

<sup>18</sup> STSJ del País Vasco de 17 de mayo de 2023, rec. 2709/2022.



14 de marzo, establece que se deben valorar las concretas circunstancias «personales y familiares» que concurren en quien trata de ejercer los derechos de conciliación, mencionándose, no solo la edad y situación escolar del menor, sino, concretamente, la «situación laboral» del otro progenitor».

A mi modo de ver, para abordar esta cuestión deberíamos partir de los principios esenciales que en materia de igualdad establece la LOI y del objetivo perseguido por la Directiva 2019/1158. Así, a la hora de interpretar el alcance de los derechos de conciliación debe prevalecer siempre un planteamiento que fomente la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio (art. 44 LOI). Además, desde la perspectiva de la interpretación judicial, no puede desconocerse que la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres «es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas» (art. 4 LOI). Por otra parte, tampoco debemos olvidar que la reforma del art. 34.8 ET atiende al objetivo de la Directiva 2019/1158 asumido por el RDL 5/2023 que no es otro que dar «una respuesta adecuada a la situación de doble atención a las responsabilidades familiares y a las de trabajo en el marco y conforme a unas exigencias concretas como son relaciones laborales más igualitarias y la aplicación efectiva del principio de no discriminación por razón de sexo». Y, por ello, dispone que los puestos de trabajo deben adaptarse a las distintas vicisitudes derivadas de la crianza de menores de edad y cuidado de dependientes y mayores, y «establecer unas condiciones efectivas para que haya un reparto real de tareas y un ejercicio corresponsable»<sup>19</sup>.

En este sentido, creo que la aportación de datos relacionados con la situación laboral del otro progenitor está muy lejos de ser una exigencia que limite el derecho de adaptación como derecho personalísimo. Estamos hablando de un derecho de conciliación que necesariamente debe ser interpretado en clave de corresponsabilidad conforme a lo previsto en nuestro Ordenamiento Jurídico; y, de ese modo, la necesidad de cuidado del menor debe ser valorada partiendo de este principio que se convierte en esencial para superar y erradicar el rol estereotipado de madre-cuidadora-trabajadora que ya debería estar superado pero que no lo está en la práctica.

---

<sup>19</sup> EM RDL 5/2023: La Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, tiene, por tanto, como objetivo dar respuesta a una realidad social concreta: eliminar cualquier desventaja o merma en términos de mejora y progreso que pueda afectar a las carreras profesionales de las personas que se ocupan de manera informal de las tareas de cuidado de familiares o dependientes.

### 2.3. La solicitud de adaptación de la persona trabajadora: su concreción y la aplicación de los requisitos de razonabilidad y proporcionalidad

Como hemos dicho ya, según lo dispuesto por el art. 34.8 ET la solicitud para hacer efectivo el derecho a la conciliación puede concretarse «en adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo o en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia». Nos encontramos, por tanto, ante un elenco de opciones que deberá precisar la persona que solicite el derecho en función de la necesidad de cuidado que acredite. Además, es evidente la amplitud con la que el legislador ha querido configurar su alcance (Núñez-Cortés, 2020: 2). De hecho, la Directiva 2019/1158 también alude a «fórmulas de trabajo flexible» (art. 3.1.f Directiva 2019/1158) que deben permitir el ajuste de los modelos de trabajo para que los trabajadores puedan «ocuparse de sus responsabilidades en el cuidado de familiares, acogiéndose, cuando sea posible, a fórmulas de trabajo a distancia, calendarios laborales flexibles o reducción del horario laboral».

Así pues, el derecho de adaptación del art. 34.8 ET se caracteriza por ir mucho más allá de la condición de trabajo relativa al tiempo o la jornada de trabajo. Y, por tanto, aunque esté ubicado como integrante del régimen jurídico de la jornada la desborda, como ha considerado la doctrina judicial, «para alcanzar el modo en que la prestación se lleva a cabo (trabajo a distancia); y más amplio, en fin, porque la nueva dicción —más garantista que la anterior— compele a la empresa a acoger el régimen de ejercicio propuesto por el trabajador o, en su defecto, a ofrecer alternativas que permitan el disfrute del derecho, admitiendo la negativa de la empresa sólo en última instancia y sólo cuando pueda legitimar su oposición en la existencia de una «razón objetiva»<sup>20</sup>.

En todo caso, para delimitar objetivamente el alcance de la solicitud es importante apuntar que la vía del art. 34.8 ET, aunque es compatible con el ejercicio de otros derechos de conciliación, es la única a través de la cual puede articularse una adaptación, reordenación o distribución del tiempo de trabajo<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2024, rec. 994/2023.

<sup>21</sup> STS de 21 de noviembre de 2023, rec. 3576/2020: «la aplicación de los criterios hermenéuticos establecidos en las leyes (Código Civil, Ley Orgánica de Igualdad) conduce a una misma exégesis según la que el legislador ha reconocido a las personas trabajadoras que por razones de guarda legal tengan a su cuidado algún menor de doce años —tal como ocurre en el caso que nos ocupa— el derecho a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella. Tal derecho se acompaña de la facultad de concretar las características específicas de la reducción de suerte que es a la persona trabajadora a quien la norma otorga el derecho de determinar las condiciones de la reducción horaria, con un único límite: el que la reducción se comprenda «dentro de su jornada ordinaria». Si por jornada de trabajo ha de entenderse el tiempo concreto y delimitado durante el que el trabajador tiene la obligación de cumplir con la prestación laboral; esto es, se trata del tiempo de servicios efectivamente prestados por el trabajador, en cómputo diario, semanal o anual (SSTS

De este modo, partiendo del amplio catálogo de adaptaciones en las condiciones de trabajo que contempla el art. 34.8 ET y teniendo en cuenta lo dicho hasta ahora en relación con los sujetos causantes y las necesidades de cuidado, podemos considerar que la solicitud de adaptación deberá contener como mínimo tres datos esenciales. En primer lugar, deberá identificarse al sujeto causante de la necesidad de cuidado que debe atenderse. En segundo lugar, deberá detallarse esa necesidad de cuidado, concretándose el alcance de la misma y la incompatibilidad en términos absolutos o relativos entre aquella y el ejercicio de la actividad laboral de que se trate. Y, en tercer lugar, conectando los dos parámetros anteriores, deberá precisarse cuál es específicamente, de un lado, la adaptación que se requiere (tiempo de trabajo, lugar de trabajo, forma de la prestación del trabajo, etc.); y, de otro, el periodo en el que será necesario que esta adaptación se mantenga. Además, como también hemos visto ya, el art. 34.8 ET, exige que la solicitud concrete adaptaciones razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa. Con ello, a mi juicio, no quiere la norma imponer a los trabajadores una obligación de realizar un riguroso juicio de proporcionalidad, razonabilidad y oportunidad de la adaptación, sino que, desde una perspectiva más práctica y siguiendo lo previsto en la Directiva 2019/1158, busca evitar que las solicitudes contengan pretensiones que no cumplan con la finalidad de conciliación que las justifica.

Así, por poner algunos ejemplos, se entiende que no es admisible en términos de razonabilidad y proporcionalidad una solicitud de la que se infiere que se pretende compartir tiempo de ocio tanto con la pareja como con los hijos/as; o, en la que se plantea una adaptación en la forma de prestación para pasar a teletrabajo cuando esta no es una forma de trabajo implantada en la empresa

---

534/2017, de 20 de junio, rec. 170/2016; 229/2019, de 19 de marzo, rec. 30/2018); el término jornada ordinaria hace referencia a la que efectivamente viene desarrollando el trabajador, de manera habitual, dentro de los límites establecidos legal o convencionalmente. En los artículos 34 y siguientes ET se regulan las distintas cuestiones relativas a la jornada ordinaria de trabajo: jornada máxima; distribución de la jornada; tiempo de descanso y cómputo del tiempo de trabajo; trabajo nocturno, trabajo a turnos calendario laboral; jornadas especiales; derecho de adaptación de la jornada; y, obligación de registro de jornada, entre otros. Consecuentemente es la trabajadora la que podía concretar el horario que pretendía realizar una vez ejercitado el derecho de su reducción de jornada diaria; ahora bien, esa concreción solo podía hacerse dentro de los límites de su jornada ordinaria (STS 745/2016, de 15 de septiembre, rec. 260/2015) lo que determina que, en el caso examinado, la reducción debería producirse sin alterar el régimen de trabajo a turnos que venía realizando y que constituía característica específica de su jornada ordinaria, pues la previsión del artículo 37.6 ET no comprende la posibilidad de variar el régimen ordinario de la jornada (STS de 18 de junio de 2008, Rcu. 1625/2007), ni la modificación unilateral del sistema de trabajo a turno (STS de 13 de junio de 2018, Rcu. 897/2007). El cambio del sistema de trabajo a turnos y su sustitución por un sistema de turno único de mañana no implica una simple reducción de jornada, sino que implica una alteración de la jornada ordinaria de trabajo. La actora no ejercitó la posibilidad de solicitar la adaptación de su jornada de trabajo en los términos previstos en el artículo 34.8 ET».

y además no facilita la conciliación en relación con la prestación presencial; o, cuando se solicita un cambio de horario en el que la empresa está cerrada; o, en fin, cuando se solicita una «readaptación» en el plazo de una semana desde la concedida anteriormente sin acreditar cambio en las necesidades y circunstancias de la conciliación<sup>22</sup>.

Sin embargo, en sentido contrario, se interpreta que la solicitud cumple con las exigencias del art. 34.8 ET en relación con su carácter proporcional y razonable cuando se acredita que la atención a la necesidad de cuidado puede conseguirse con un número de días limitados de teletrabajo y además esta forma de trabajo puede desarrollarse en la empresa; o, cuando se solicita un cambio de turno rotatorio a turno fijo que puede concederse; o, cuando solo se solicita dejar de realizar el de noche, manteniendo el de mañana y tarde ajustando también la conciliación; o, cuando se solicita una jornada continuada; o, en fin, cuando se solicita un horario flexible de entrada y salida que puede implementarse sin mayores dificultades en la empresa<sup>23</sup>.

Como puede observarse, la realidad de los supuestos en los que se ejerce el derecho de adaptación del art. 34.8 ET resulta tan rica y compleja como la vida misma de las personas que trabajan y de las empresas en las que ese trabajo se desarrolla. En este sentido, en relación con la forma de trabajo, no cabe duda de que la solicitud del cambio al teletrabajo —expresamente mencionada por el precepto— es de las más utilizadas, valorando nuestros Tribunales, por un lado, por lo que al interés conciliatorio se refiere, que en ella se acredite la conexión entre este cambio y la efectividad del derecho de conciliación. Por otro lado, por lo que al interés organizativo empresarial se refiere, que pueda desarrollarse para las tareas que se solicita —incluso si hay que hacer alguna modificación—, que se haya utilizado o se esté utilizando ya sin mayores problemas y, en fin, que no se deniegue sin más razón que la genérica alusión a la imposibilidad empresarial<sup>24</sup>.

No obstante, además del teletrabajo como modificación de la forma de la prestación, esa realidad tan variopinta de la que hablábamos ha llevado a plantear conflictos en los que se han resuelto solicitudes de adaptación que se sitúan más allá de la literalidad de la Ley. Así, por ejemplo, se han planteado solicitudes de movilidad funcional cuya licitud ha sido objeto de controversia jurídica aduciendo, desde una interpretación estricta, que se trata de fórmulas de mo-

---

<sup>22</sup> Véanse: STSJ de Madrid de 20 de marzo de 2018, rec. 728/2017; STSJ de Cataluña de 15 de abril de 2021, rec. 684/202; STSJ de Madrid de 9 de febrero de 2024, rec. 994/2023

<sup>23</sup> STSJ de Asturias de 19 abril de 2022, Rec.318/2022; STSJ de Galicia de 22 de noviembre de 2023, rec. 3340/2023; STSJ de Madrid de 30 de junio de 2023, rec. 148/2023; STSJ de Galicia de 16 de mayo de 2023, rec. 931/2023.

<sup>24</sup> STSJ de Galicia de 5 de febrero de 2021, rec. 3191/2020; STSJ de Castilla y León de 2 de diciembre de 2020, rec. 924/2020; STSJ de Cataluña de 15 de abril de 2021, rec. 684/2021.

vilidad «encubiertas»<sup>25</sup>. No obstante, en sentido contrario, desde una interpretación del derecho de adaptación del art. 34.8 ET como «derecho de tercera generación cuya configuración es muy abierta» y que «ha sufrido un redimensionamiento del ámbito material», se ha entendido que puede alcanzar «tanto a la movilidad geográfica como a la movilidad funcional u otras formas que afecten a todos los aspectos de la prestación de servicios»<sup>26</sup>.

De hecho, también encontramos supuestos en los que la solicitud de adaptación del art. 34.8 ET alcanza la movilidad geográfica al implicar el cambio de centro de trabajo para facilitar la atención a las tareas de cuidado. En la doctrina judicial, desde una interpretación flexible de la expresión «forma de la prestación», se asume que este precepto pueda amparar también este tipo de solicitudes de cambio de centro de trabajo, siempre que, en línea con lo que ya hemos señalado anteriormente, la solicitud sea razonable y proporcionada «en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa»<sup>27</sup>. Por ello, se ha considerado que «lo que no cabe en modo alguno es la utilización torticera de lo dispuesto en el art. 34. 8 del ET», lo que puede ocurrir si la persona trabajadora decide *motu proprio* trasladar su domicilio y pretende, tras el nacimiento del menor, forzar la aplicación del art. 34.8 del ET sin acreditar motivo «más allá de su propio deseo personal»<sup>28</sup> y, de igual modo, tampoco se ha entendido admisible una solicitud vía art. 34.8 ET de teletrabajo no vinculada realmente a una mejor conciliación de la vida familiar con la laboral, sino al hecho querer «desarrollar la actividad profesional en una localidad distinta de aquella en que tiene su sede el centro de trabajo de la empresa [...], en una especie de derecho al traslado que no está contemplado dentro de las medidas del art. 34 del Estatuto de los Trabajadores»<sup>29</sup>.

En definitiva, la solicitud de adaptación que presenta la persona trabajadora deberá atenerse a los condicionantes legales que hemos analizado y que los Tribunales valorarán en la necesaria ponderación de intereses que deben resolver en estos casos. No obstante, creo que estos condicionantes que pasan por acreditar en la solicitud la necesidad de la adaptación para el cuidado no deben ser interpretados en el sentido de asumir que en realidad nos hallamos ante una «expectativa de derecho» (Martínez Moreno, 2023: 27). La «prueba» de la conciliación, ya desde antes de las reformas de 2019 y de 2023, formaba parte de la propia naturaleza del derecho de adaptación. Y ello porque no debemos olvidar que éste se reconoce como derecho condicionado por su objetivo final. Es más

---

<sup>25</sup> STSJ de Madrid de 25 de mayo de 2023, rec. 827/2022.

<sup>26</sup> STSJ de Galicia de 16 de mayo de 2023, rec. 931/2023.

<sup>27</sup> STSJ de Galicia de 25 de mayo de 2021, rec. 335/2021; STSJ de Madrid de 27 de enero de 2023, rec. 1254/2022.

<sup>28</sup> STSJ de Galicia de 11 de marzo de 2024, rec. 344/2024.

<sup>29</sup> STSJ de Madrid de 30 de junio de 2023, rec. 755/2022.

este objetivo conforma y delimita el alcance de propio derecho porque, como veremos más adelante, condiciona absolutamente las posibilidades de respuesta empresarial; e, incluso, en su caso, la respuesta judicial en la determinante ponderación de intereses.

### 3. La negociación colectiva como herramienta esencial en la configuración de los términos de ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET

El art. 34.8 ET, antes y después de la reforma del RD-Ley 5/2023, prevé que sea la negociación la vía por la que se encauce el ejercicio del derecho de adaptación del tiempo y la forma de la prestación. Además, ese procedimiento negocial se construye sobre una doble línea en principio, colectiva y, supletoriamente, individual. En efecto, la negociación colectiva se configura en la norma como la herramienta a utilizar para regular los términos del ejercicio del derecho de adaptación, que deberán acomodarse a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo.

Con ello, a mi modo de ver, debe entenderse, asumiendo que la referencia amplia a la negociación colectiva abarca tanto al convenio colectivo como, en su caso, al pacto o acuerdo de empresa, que, si el convenio aplicable o el pacto de empresa se refieren a la cuestión y concretan los parámetros aplicativos del derecho a la adaptación de la jornada o de modificación de la forma de prestación del trabajo, a sus disposiciones deberán atenerse persona trabajadora y empresa. Y, en consecuencia, no será exigible la negociación individual que solo se prevé como obligatoria en ausencia de pacto colectivo<sup>30</sup>.

De este modo, por un lado, la persona trabajadora deberá tener en cuenta los criterios que el acuerdo colectivo pueda prever en relación con los cambios en el tiempo de trabajo o en la forma de la prestación a la hora de concretar la solicitud de adaptación para la conciliación; y, por otro lado, la empresa deberá atender la solicitud con base en los criterios que se determinen para favorecer la compatibilidad entre trabajo y conciliación. Veamos pues el potencial que puede tener la autonomía colectiva en la delimitación de los términos de ejercicio de este derecho de presencia que, precisamente por serlo, debería ser prevalente en el conjunto de medidas de conciliación que nuestra normativa contem-

---

<sup>30</sup> STSJ de Madrid de 5 de abril de 2024, rec. 36/2024: «De tal manera que la inexistencia de una negociación específica e individualizada, que no se ha dado como ya indicábamos en un párrafo anterior, no es exigible en este supuesto, ya que solo es requisito imprescindible a cumplir por la empleadora en ausencia de tal regulación convencional».

pla y tal y como la propia Directiva 2019/1158 prevé<sup>31</sup> (Rodríguez Escanciano, 2022: 258).

### 3.1. La negociación colectiva del ejercicio del derecho de adaptación en la empresa: los planes de igualdad como herramienta esencial

Que la negociación colectiva debería ser el instrumento natural para la delimitación de las condiciones de ejercicio del derecho de adaptación de jornada creo que es una idea en la que coincide la mayor parte de la doctrina científica (Nieto Rojas, 2023: p. 85; Martínez Moreno, 2023: 39). La razón es obvia y es que los convenios o pactos de empresa resultan instrumentos sumamente útiles para que, de manera objetiva y sobre todo previa, puedan delimitarse los términos de ejercicio de un derecho que incide, por una parte, directamente sobre el sistema de organización de las condiciones de trabajo —no solo tiempo de trabajo— del conjunto de la plantilla, lo que, a su vez, como decíamos al principio, condiciona absolutamente el ambiente laboral en la empresa. Y, por otra parte, sobre la forma en la que el principio de igualdad y no discriminación en su vertiente de superación de los roles y estereotipos de género se aplica a la relación de trabajo. De este modo, no cabe duda de que la trascendencia de la materia requiere de esa negociación «en frío», esto es, fuera, por ejemplo, de la realidad de una solicitud concreta concurrente con otras, que permita el diseño de una dinámica que debería facilitar las cosas tanto a la plantilla como a la propia empresa y que se construya conforme a reglas objetivas que permitan y favorezcan el ejercicio del derecho en clave de corresponsabilidad.

En este sentido, me parece importante destacar que el V AENC específicamente se refiere a que los convenios deberán «desarrollar los términos del ejercicio del derecho a solicitar la adaptación de jornada, concretando los principios y reglas para la concesión de dichas adaptaciones, su reversión y los plazos de contestación a las solicitudes, para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral»<sup>32</sup>. De este modo, la representación de las personas trabajadoras y la empresa deben asumir, respetando lo previsto en el art. 34.8 ET, la importante tarea de acordar desde las reglas procedimentales hasta los criterios de valoración de las solicitudes de adaptación.

Pues bien, lo cierto es que no parece que los estudios acometidos sobre el contenido de la negociación colectiva en esta materia arrojen resultados optimistas, lo que —también en esto coincide la doctrina científica— es muy criticable (Molero Maraón, 2019: 130; Núñez-Cortés, 2020: 4; Martínez Moreno,

---

<sup>31</sup> En su Considerando 34 la Directiva alude al incentivo de que los trabajadores que sean progenitores y cuidadores «permanezcan» en el mercado laboral a través de fórmulas de trabajo flexible.

<sup>32</sup> 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.

2023: 39). De hecho, en un reciente informe elaborado para CCOO sobre esta materia se llega a esta misma conclusión afirmándose que «los convenios colectivos no recogen con entusiasmo esa remisión normativa ya que se limitan a remitirse al artículo 34.8 ET; o, lo que parece ser más más habitual, la recogen sin distinguir de manera nítida la finalidad de estos instrumentos jurídicos y acaso los enumera indistintamente en los apartados sobre los permisos y licencias»<sup>33</sup>.

Es evidente que la realidad negocial es la que es —y, debemos también admitirlo, las dificultades para la negociación en la empresa también son ciertamente importantes— pero, no obstante, creo que debemos insistir en que la línea del acuerdo colectivo es la más adecuada por las razones que ya se han expuesto. Eso sí, teniendo en cuenta que hablamos de acuerdos específicos que atiendan la llamada en esta materia del art. 34.8 ET.

De hecho, de este modo lo han entendido nuestros Tribunales que han descartado que las empresas puedan resolver las solicitudes de adaptación que prevé este precepto conforme a reglas fijadas en convenios o acuerdos colectivos que tratan materias distintas, incluso aunque puedan estar relacionadas. Así, por ejemplo, no puede serlo un acuerdo colectivo de 2011 sobre condiciones generales de trabajo; ni tampoco un acuerdo que regule «cambios de turno voluntarios del personal fijo para la cobertura de puestos vacantes, «porque significaría colocar en condiciones de igualdad la conciliación de la vida personal, familiar y laboral (con derechos constitucionales vinculados a ella) con derechos laborales generales y regulados para todos los trabajadores con independencia de sus necesidades o no de conciliación familiar»; ni, en fin, una regulación convencional «de cobertura de vacantes»<sup>34</sup>.

Desde luego, lo que no resulta cuestionable en ningún caso es que los planes de igualdad pueden ser hoy la fuente de negociación de los acuerdos sobre la adaptación de las condiciones de trabajo para la conciliación (Nieto y Aragón, 2020: 169). En efecto, de acuerdo con lo previsto en art. 7.1.f del RD-Ley 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, una de las materias sobre las que la empresa deberá realizar el diagnóstico y adoptar las medidas de acción oportunas es precisamente la relativa al «ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral». Con ello, una herramienta colectiva particularmente interesante para establecer los criterios de ejercicio del

---

<sup>33</sup> Rodríguez Rodríguez, Emma (Coord.); Fernández Docampo, Belén; Rodríguez Martín-Retortillo, Rosa; Vaquero García, Alberto, *Estudio de los convenios colectivos en materia de conciliación y corresponsabilidad*, <https://conciliacioncorresponsable.ccoo.es/9abd2abf6d20e626b934ab36fbe4b5f5000001.pdf>.

<sup>34</sup> STSJ de Madrid de 20 de septiembre de 2023, rec. 97/2023; STSJ de Madrid de 5 de mayo de 2023, rec. 165/2023; y, STSJ de Islas Canarias de 11 de enero de 2024, rec. 1055/2023.



derecho de adaptación del art. 34.8 ET es sin duda el plan de igualdad, dado que en el mismo podrá negociarse colectivamente tanto el procedimiento a seguir como las condiciones y criterios aplicables para atender las solicitudes según las circunstancias organizativas específicas de la empresa y de su plantilla que se conocerán a través del diagnóstico. En este sentido, ya algunas resoluciones judiciales analizan la aplicación del contenido de los planes de igualdad en esta materia, valorando el cumplimiento del mismo por parte tanto de la empresa como de la persona trabajadora, asumiendo la participación de la comisión de igualdad encargada de valorar las peticiones con aplicación del baremo regulado en el plan para comprobar las preferencias aplicables según las puntuaciones obtenidas se acuerdo con las diferentes solicitudes presentadas<sup>35</sup>.

No obstante, incluso aunque hablemos de planes de igualdad, tal y como hemos señalado anteriormente en relación con los acuerdos colectivos, también será necesario que el desarrollo del ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET se regule específicamente, ya que si no se establece un procedimiento concreto de ejercicio del derecho, nos encontraremos «ante la ausencia convencional de procedimiento concreto de concesión»<sup>36</sup>. En este sentido, el planteamiento a la hora de negociar los planes debe ser muy preciso en esta materia en el marco del conjunto de medidas relacionadas con la conciliación corresponsable. Esto es, no cualquier medida-tipo (fomento de horarios flexibles, campañas de concienciación, promoción de la conciliación corresponsable, etc.) supone obviamente desarrollar el mandato estatutario y, en consecuencia, no será aceptable que la empresa deniegue una solicitud de adaptación alegando que no se ajusta a la medida prevista en el plan.

Por ello, a mi modo de ver, si quieren desarrollarse colectivamente en una empresa los términos de ejercicio del derecho de adaptación en el marco del plan de igualdad, se deberá incorporar al mismo un protocolo específico que así lo haga. De este modo, a partir del diagnóstico realizado en la empresa, los procedimientos para el ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET deberían desarrollarse como medida de conciliación corresponsable de acuerdo con lo previsto en el RD 902/2020. En este sentido, ese diagnóstico puede resultar especialmente importante como radiografía de la empresa porque, en materia de derechos de conciliación, sirve para comprobar su utilización por parte de la plantilla con datos desagregados por género, lo que permitirá negociar un protocolo para el ejercicio del derecho de adaptación en clave de corresponsabilidad que se ajuste a la realidad de la empresa.

---

<sup>35</sup> SJS 200/2023 de Vigo de 14 de julio de 2023.

<sup>36</sup> STSJ de Galicia de 2 de noviembre de 2023, rec. 3678/2023.

### 3.2. Contenido de los acuerdos colectivos reguladores del derecho de adaptación

Es evidente, de acuerdo con todo lo dicho hasta el momento, que esos protocolos para el ejercicio del derecho de adaptación en la empresa —se incluyan en los planes de igualdad o se negocien específicamente en convenios de empresa o acuerdos colectivos— serán diversos y deberán ajustarse a la realidad de las características y necesidades de conciliación de la plantilla. Esa realidad, conocida por la empresa y por la representación de las personas trabajadoras, será clave a la hora de negociar el contenido de los acuerdos sobre adaptación. Y, en consecuencia, esos acuerdos deberán atender a la diversidad derivada de la composición de la plantilla, puesto que esta condicionará el alcance de aquellos. Las necesidades de conciliación variarán en función de muchos factores: edad de las plantillas, carácter feminizado o masculinizado de las mismas en general, infrarrepresentación o sobrerrepresentación de mujeres u hombres en determinados grupos profesionales o actividades, etc.

En todo caso, aun con esa diversidad en la delimitación de los términos de ejercicio del derecho de adaptación, a mi modo de ver, teniendo en cuenta que el acuerdo colectivo deberá, como señala el art. 34.8 ET regular los términos de ejercicio del derecho de adaptación, podríamos considerar que el acuerdo colectivo deberá incluir:

- Los criterios relacionados con aspectos organizativos o productivos justificados y relacionados con la actividad empresarial —horarios de apertura y cierre, franjas de superior/inferior volumen de trabajo, mínimos de plantilla disponible por secciones o actividades, posibilidades de jornada intensiva o continuada, posibilidades de horario flexible de entrada y salida, concentración de trabajo en días determinados, posibilidades de teletrabajo como forma de prestación, posibilidades de teletrabajo en determinadas épocas de año (períodos de vacaciones escolares), posibilidades de cambios de turno o de adaptaciones horarias dentro de los turnos, posibilidades de cambios de centro por motivos de conciliación, disponibilidad de la empresa para aceptar permutas acordadas entre la plantilla, etc.—
- La fijación de requisitos para ordenar el derecho al ejercicio de los derechos de conciliación entre los trabajadores de la plantilla que lo soliciten —prioridad variable adaptada a edades de menores con cambios en las medidas de adaptación ajustados a los progresivos cambios en las necesidades de cuidado, criterios relacionados con la gravedad o urgencia de la necesidad de cuidado que pueden implicar ajustes temporales en derechos de adaptación de la plan-

tilla, familias numerosas, familias monoparentales, familias con hijos/as con necesidades especiales, flexibilidad en los derechos y adaptación a los cambios de las circunstancias etc.—.

Por otra parte, también será necesario que en el acuerdo colectivo se incluya la regulación del procedimiento a seguir en el ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET —con respeto insisto a lo dispuesto en este precepto—. Esta regulación, a mi modo de ver, deberá referirse a las siguientes cuestiones:

- Presentación de la solicitud: contenido de la misma y documentación a aportar por parte de la persona trabajadora para acreditar la necesidad de cuidado y la adaptación que se ajuste a la misma
- Contestación empresarial justificada en el plazo previsto en el acuerdo: este plazo deberá ser breve —a mi juicio, tomando como referencia el plazo máximo de quince días de negociación individual, en torno a siete días sería lo óptimo—. La contestación empresarial, conforme a los criterios previstos en el acuerdo y respetando la previsión legal, podrá ser:
  - Aceptación de la solicitud en sus términos
  - Aceptación de la solicitud con alguna modificación alternativa, esto es, con alguna modificación adecuadamente justificada conforme a los criterios negociados.
  - Denegación de la solicitud: esta podrá también ser admisible, siempre y cuando en el acuerdo se prevea esta opción con expresa mención a la justificación de la misma, esto es, con expresa alusión a los requerimientos de adaptación de imposible concesión por causas organizativas o de producción que deberán acreditarse. En este punto es importante señalar que la denegación debe siempre motivarse adecuadamente, dado que, de lo contrario, la solicitud se presumirá concedida en sus propios términos, tal y como dispone literalmente el párrafo cuarto del art. 34.8 ET tras la reforma del RD-Ley 5/2023.

En definitiva, la negociación colectiva, a través de acuerdos o de planes de igualdad, debe ser la vía por la que se encaucen directrices claras sobre cómo gestionar las solicitudes de adaptación del art. 34.8 ET. Para ello, desde la perspectiva de la plantilla, será esencial conseguir un reparto equilibrado de cargas, garantizando que las responsabilidades adicionales generadas por las adaptaciones solicitadas se distribuyan de manera justa y no recaigan siempre en las mismas personas trabajadoras. De otro lado, desde la perspectiva de la empresa, debe ser también clave implementar mecanismos de comunicación interna que permitan promover un diálogo abierto entre las personas empleadas, asegurando que las decisiones sobre la conciliación sean transparentes, de alcance neutro, tomadas en clave de corresponsabilidad y fruto del consenso con la representación

de toda plantilla. Así, asumiendo siempre que nos encontramos en el marco del ejercicio de un derecho de conciliación de dimensión constitucional, las empresas deben abogar por la negociación de políticas claras y equitativas. Políticas que garanticen que las adaptaciones por conciliación se gestionen de manera transparente y justa, consiguiendo con ello también que se reduzca la conflictividad tanto vertical como, en su caso, horizontal.

#### **4. La negociación individual como procedimiento alternativo al acuerdo colectivo**

Aunque creo que ha quedado claro que la vía colectiva es la idónea para abordar el ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET en el marco de una verdadera política empresarial en materia de conciliación, la realidad es tozuda y, de momento, no parece que esta acción colectiva se esté emprendiendo en la práctica. Con ello, entra en escena la fórmula supletoria que el precepto contempla y que pasa por la negociación individual entre la empresa y la persona que solicita la adaptación.

De acuerdo con lo previsto en la norma, en ausencia de pacto colectivo que regule las condiciones de ejercicio del derecho de adaptación, la empresa, ante la solicitud de la persona trabajadora, está obligada a iniciar un proceso de negociación que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, tras la reforma del RD-Ley 5/2023, «durante un periodo máximo de quince días».

##### **4.1. Carácter obligatorio y celeridad del procedimiento de negociación individual**

El análisis del alcance de la negociación individual del ejercicio del derecho de adaptación del art. 34.8 ET pasa por abordar dos de las condiciones a las que se refiere este precepto. Por un lado, la negociación es obligatoria para la empresa. Y, por otro lado, se acota en el tiempo el período en el que la misma debe desarrollarse.

Comenzando por su carácter obligatorio, hemos de reseñar que la doctrina judicial, ya antes de la reforma de 2023, era unánime a la hora de interpretar que el imperativo «abrirá» que utiliza el precepto permite considerar su ausencia como motivo prácticamente automático de estimación de la pretensión del trabajador<sup>37</sup>. De este modo, la inexistencia de proceso de negociación individual supone una conducta no ajustada a derecho por parte de la empresa y llevará al

---

<sup>37</sup> STSJ de Madrid de 2 de julio de 2020, rec. 1095/2019; STSJ de Galicia de 22 de noviembre de 2023, rec.3340/2023.

órgano jurisdiccional que deba realizar la ponderación de intereses a conceder el derecho de adaptación en los términos solicitados. Así lo han entendido los Tribunales que, de acuerdo con la redacción del art. 34.8 ET, ponen el acento en la importancia de que se produzca un «verdadero» proceso negociador entre las partes —una negociación real y efectiva (Martínez Moreno, 2023: 37)—, que han de esforzarse en justificar los motivos que fundamentan su respectiva posición, y ofrecer alternativas razonables y satisfactorias. Con ello, aunque no cabe confundir el deber de negociar con la obligación de convenir, sí es exigible un proceso formal de negociación. Así, si bien no se exige legalmente un número mínimo de reuniones ni un contenido concreto de las mismas, en ese proceso será necesario «que el trabajador sea convocado al efecto, para que así pueda conocer la intención empresarial y participar en la conformación de la misma, aportando sus propuestas o mostrando su rechazo», esto es, «un proceso realmente negociador exige una dinámica de propuestas y contrapropuestas, con voluntad de diálogo y de llegar a una solución acordada, incumbiendo a la empresa la carga de probar que ha mantenido tales negociaciones en forma hábil y suficiente para entender cumplimentados los requisitos legales»<sup>38</sup>.

Por otra parte, tras la reforma de 2023, el plazo máximo de duración de la negociación individual se reduce a la mitad pasando de 30 días a 15 días. Con ello, se incide en la necesidad de que se trate de un proceso que se resuelva con celeridad. En todo caso, es cierto que no incluye el art. 34.8 ET un plazo máximo para que la empresa conteste la solicitud tras el proceso de negociación. No obstante, también en relación con esta cuestión la doctrina judicial ha seguido una interpretación acorde a la finalidad de la medida de adaptación para la conciliación, considerando que la respuesta a la solicitud no deberá demorarse. Y, de hecho, esa demora ha sido valorada negativamente por los Tribunales, en el entendido de que el transcurso de un tiempo excesivo entre la solicitud y la respuesta puede considerarse como un incumplimiento de la obligación de negociar y de responder. Así, por ejemplo, una demora en la respuesta de tres meses implica que «la empresa no abrió proceso negociador alguno, sino que dejó pasar el plazo legal y mucho más y sin negociación alguna, denegó esa petición, sin invocar siquiera razones organizativas o productivas o falta de razonabilidad o proporcionalidad de la petición»<sup>39</sup>.

En fin, tras este periodo negociador, la empresa debe responder a la solicitud con argumentación sólida basada en causas organizativas o productivas. Pasamos pues a abordar el alcance de estas respuestas en el epígrafe siguiente, descendiendo también a la realidad práctica mediante el análisis de la doctrina de los Tribunales a la hora de valorar si las mismas se ajustan o no y en qué condiciones a la exigencia legal de justificación objetiva.

---

<sup>38</sup> STSJ de Asturias de 6 de febrero de 2024, rec. 1789/2023.

<sup>39</sup> STSJ de Cantabria de 19 de julio de 2022, rec. 1413/2022.

#### 4.2. Respuesta empresarial a la solicitud de adaptación: la discriminación por ejercicio de los derechos de conciliación y su alcance

El art. 34.8 ET literalmente señala que «finalizado el proceso de negociación, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición. En caso contrario, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. Cuando se plantee una propuesta alternativa o se deniegue la petición, se motivarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión».

Con ello no parece difícil interpretar que las posibilidades de la empresa a la hora de valorar la solicitud de adaptación deben encaminarse hacia la concesión de la misma, si bien es verdad que no en todo caso en sus propios términos. En efecto, además de la obligación de negociar que ya hemos visto, la empresa deberá atender la solicitud, esto es, concederla tal cual, o, justificando que ello es imposible por causas objetivas que deberá acreditar, plantear una alternativa factible que resulte equilibrada desde el punto de vista de la organización empresarial y de la necesidad de conciliación debidamente acreditada por la persona trabajadora. De este modo, a la hora de valorar la justificación aducida por la empresa, nuestros Tribunales están asumiendo que el recurso empresarial a motivaciones genéricas carentes de razonabilidad no puede en ningún caso entenderse ajustado a derecho. Fórmulas retóricas como, por citar algún ejemplo, «la inexistencia de vacantes», «la concurrencia de circunstancias no idóneas» o, en fin, que el período de adaptación es, sin mayor explicación, «el que reporta a la empresa mayores ingresos» no van a servir para aceptar que concurre un interés empresarial objetivo desde una perspectiva organizativa o productiva que resulte admisible apreciado a luz de una solicitud de adaptación por conciliación debidamente justificada<sup>40</sup>.

Y, en este punto, hay que destacar que, tras la reforma de 2023, el art. 34.8 ET contempla la presunción de concesión del derecho de adaptación por falta de concurrencia de oposición empresarial motivada, lo que debe ser interpretado, a mi modo de ver, en sentido amplio, esto es, tanto si la empresa obvia la exigencia de negociar como si no acredita las causas objetivas que sustentan su respuesta denegatoria (Martínez Moreno, 2023: 37). En todo caso, debemos dejar constancia de que este actual reconocimiento legal de la presunción de concesión ya se aplicaba antes incluso de la reforma operada por el RD-Ley 5/2023. En efecto, los Tribunales venían entendiendo que la falta de respuesta motivada suponía la concesión por la empresa del derecho de conciliación interesado, considerándose así, mediante una interpretación finalista del precepto estatuta-

---

<sup>40</sup> STSJ de Islas Canarias de 11 de enero de 2024, rec. 1055/2023; STSJ de Castilla-León de 8 de abril de 2024, rec. 588/2024;

rio partiendo de su dimensión constitucional y del singular cauce procesal previsto para el ejercicio del derecho<sup>41</sup>.

No obstante, en sentido contrario al que acabamos de ver, también debemos destacar que viene entendiendo la doctrina de suplicación que, cuando la empresa, tras un periodo de negociación real en el que se constata su conducta proactiva, acredita causas objetivas que afectan bien al entramado organizacional o bien al desproporcionado impacto de la aplicación de la medida de adaptación sobre la producción, la ponderación de intereses se decanta del lado empresarial para admitir la alternativa adaptativa ofrecida por la empresa o bien incluso la imposibilidad de la adaptación. Así, por ejemplo, se ha considerado lícita la denegación de la realización de la prestación a través de teletrabajo justificando la imposibilidad del mismo porque «el cliente principal a cuyo servicio está adscrita la demandante no permite la conexión telemática de su red fuera de las instalaciones del centro de trabajo» o porque «no podría realizarse tal tipo de trabajo porque no hay servidor de datos y acceso, portátiles, móviles y, en definitiva, la infraestructura técnica mínima exigible»; o, en fin, se ha considerado admisible la negativa al cambio de turno cuando se acredita la descompensación de plantilla acreditando objetivamente el incremento de la demanda en el turno<sup>42</sup>.

Como decíamos al inicio del trabajo, cada caso es un mundo tanto desde la perspectiva de la solicitud de conciliación como desde la perspectiva de la organización empresarial que debe atenderla. Ahora bien, lo que no podemos desconocer es que, a la luz de la normativa comunitaria transpuesta a nuestra norma interna, las personas trabajadoras tienen hoy un margen importante de acción para ejercer su derecho de conciliación de la vida laboral y la vida familiar a través de la amplia fórmula adaptativa del art. 34.8 ET que implica el ejercicio de un esencial derecho de presencia, como ya hemos dicho varias veces, de dimensión constitucional. En efecto, la STC 3/2007, de 15 de enero vino a reconocer este fundamental carácter al derecho que regula el art. 34.8 ET tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo o por razón de las circunstancias personales (art. 14 CE) como del mandato de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE), planteando su prevalencia ante cualquier duda interpretativa que pudiera suscitarse. De hecho, en este punto debe señalarse que, entre las modificaciones que ha introducido el RD-Ley 5/2023, hay que destacar la del art. 4. 2.c) ET que ha incorporado específicamente al texto del precepto como causa de discriminación prohibida «el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral». En consecuencia, los órganos jurisdiccionales cuando entren a resolver conflictos relacionados con el ejercicio del derecho de adapta-

---

<sup>41</sup> STSJ de Galicia de 22 de noviembre de 2023, rec.3340/2023.

<sup>42</sup> STSJ de Castilla y León de 25 de septiembre de 2023, rec. 1140/2023; STSJ de Cataluña de 15 de abril de 2021, rec. 684/2021; STSJ de Galicia de 20 de marzo de 2024, rec. 260/2024.

ción por conciliación, no pueden situarse exclusivamente en el ámbito de la legalidad ordinaria, sino en el de los derechos fundamentales en juego; lo que les obliga, como también hemos visto a lo largo del trabajo, a valorar las concretas circunstancias personales y familiares que la persona trabajadora alega y la organización del tiempo de trabajo en la empresa, a fin de ponderar ambos elementos para determinar si existe o no un obstáculo injustificado para la compatibilidad de su vida familiar y profesional (STC 26/2011, de 14 de marzo).

A la luz de lo anterior, cabe plantear una última cuestión centrada en el posible alcance discriminatorio de la respuesta de no aceptación de la empresa ante solicitudes de adaptación legítimas. Y es que podría pensarse que cualquier decisión empresarial alternativa o denegatoria valorada como no ajustada a derecho por un Tribunal debería entenderse constitutiva de una discriminación prohibida por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral. Parece, no obstante, que no debe ser esta la interpretación, puesto que se ha venido a considerar que para que la decisión empresarial pueda entenderse discriminatoria se deberá acreditar la concurrencia de algún indicio de discriminación por ejercicio del derecho de conciliación. Así, en el supuesto de que la respuesta empresarial se haya fundamentado con base en criterios organizativos o productivos, solo podrá considerarse que existe discriminación si se presentan indicios que la acrediten. En este sentido, la STS de 25 de mayo de 2023 con base en la doctrina constitucional —STC 153/2021, de 13 de octubre— y la jurisprudencia, interpreta que es necesario que la denuncia de vulneración del derecho fundamental venga acompañada de la presentación de indicios que pongan de manifiesto que la decisión empresarial impugnada pretende desconocer y transgredir el derecho fundamental cuestionado y ante ello es la empresa la que debe acreditar que su decisión es ajena a ese propósito porque responde a la justificación objetiva acreditada. A tal efecto, señala la resolución, en relación con el derecho a la conciliación «la mera denegación de la concreción horaria que interesa la persona trabajadora, con indicación de las causas que lo impiden no implica, por sí sólo, que se esté vulnerando el derecho de no discriminación por razón de sexo ni siquiera por discriminación indirecta». En todo caso, es muy importante matizar que en el supuesto que resolvía esta sentencia, el TS insiste en que la empresa alegó y quedó probado que la concreción horaria interesada por la trabajadora «implicaba el sobredimensionamiento que ya presentaba el turno al que pretendía acceder». Razones estas, concluye la resolución, que «no están conectadas con un factor discriminatorio sino ligadas a exigencias organizativas y una atención adecuada del servicio en los respectivos turnos que, suficientes o no en el marco de la legalidad ordinaria, evidencian una necesidad de tener que reorganizar la plantilla para que la trabajadora ejercite su derecho, pero sin que esa denegación esté conectada con un móvil discriminatorio por razón de sexo»<sup>43</sup>.

---

<sup>43</sup> Rec. 1602/2020.



A mi entender, una lectura cabal de esta argumentación lleva a interpretar que en el caso de que empresa no haya dado respuesta a la petición de adaptación presentada en los términos del art. 34.8 ET sí incurrirá en la acción discriminatoria vetada. Esto podrá ocurrir bien cuando obvie su obligación legal de negociar y de abrir el correspondiente procedimiento para responder a la solicitud, o bien cuando la respuesta no haya venido justificada objetivamente, incumpliendo así la exigencia legal de motivación. En ambos supuestos, a la luz de la doctrina jurisprudencial, sí podría considerarse, con base en el nuevo art. 4.2.c) ET que se estaría vulnerando el derecho a la conciliación con trato discriminatorio de aquella persona, hombre o mujer, que hubiera ejercitado adecuadamente su derecho de adaptación de la jornada o la forma de la prestación regulado por el art. 34.8 ET. Consecuencia de lo anterior sería, obviamente, el derecho de la persona trabajadora a la indemnización prevista en el art. 183 LRJS, puesto que la jurisprudencia consolidada viene entendiendo que toda vulneración de un derecho fundamental comportará el derecho a la indemnización de daños y perjuicios y daños morales regulada en este precepto, cuantificando esta última de acuerdo con las circunstancias concurrentes —antigüedad de la persona trabajadora en empresa; persistencia temporal en la vulneración del derecho fundamental; intensidad en el quebrantamiento del derecho fundamental; consecuencias en la situación personal o social trabajador; posible reincidencia de las conductas vulneradoras; carácter pluriofensivo de la lesión; contexto de la conducta vulneradora— (STS de 20 de abril de 2022, rec. 2391/2019).

Finalmente, para cerrar la cuestión del posible alcance discriminatorio de la conducta empresarial, hemos de apuntar el tema relacionado con el de sobra conocido «error técnico»<sup>44</sup> que llevó a la eliminación del carácter objetivo de la nulidad en los supuestos de despido de personas trabajadoras que hubieran solicitado o estuviesen disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el art. 34.8 ET. Parece que esto va en camino de enmendarse, puesto que la DF 19.<sup>a</sup> del Proyecto de Ley Orgánica de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia y de acciones colectivas para la protección y defensa de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios<sup>45</sup>, recupera la dicción literal de los arts. 53.4.b) y 55.5.b) ET, esto es, la inclusión de las «adaptaciones de jornada» en el restringido marco de la nulidad objetiva. Y digo esto porque, teniendo en cuenta que la interpretación jurisprudencial de estos supuestos objetivos viene siendo estricta y literal, la referencia únicamente a la adaptación de jornada podría llevar a plantear dudas sobre el alcance de la protección objetiva cuando la condición de trabajo afectada no sea la jornada. En este sentido, a mi

---

<sup>44</sup> DF 9.<sup>a</sup> Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres.

<sup>45</sup> BOCG 11 de noviembre de 2024.

modo de ver, convendría, en la futura reforma de los derechos de conciliación que aquí se defiende como imprescindible, que al menos la referencia literal incluyera también la forma de la prestación, esto es, que se utilizasen términos idénticos a los que contempla el art. 34.8 ET.

## 5. Conclusiones

Señala la OIT en su reciente informe *Tiempo de trabajo y conciliación de la vida laboral y personal en el mundo*<sup>46</sup> que «si se estructura adecuadamente, la ordenación del tiempo de trabajo puede ser ventajosa para los trabajadores y los empleadores, ya que mejora las condiciones laborales y facilita la conciliación del trabajo remunerado con la vida personal, al tiempo que permite a los empleadores adaptar mejor sus recursos humanos a las fluctuaciones de la carga de trabajo. La ordenación del tiempo de trabajo también puede proporcionar otros beneficios que aumentan la sostenibilidad de las empresas, como un menor nivel de absentismo, una mayor tasa de retención de los empleados actuales y la mejora de la contratación de nuevos empleados». Apuntada esta conclusión, las recomendaciones que se presentan en el informe en materia de ordenación del tiempo de trabajo pasan por una regulación a través de la que se consiga: promover la salud y la seguridad; ser conveniente para la familia (*family-friendly*) y mejorar la conciliación del trabajo y la vida privada de los trabajadores; promover la igualdad de género; aumentar la productividad y la competitividad de las empresas; y, ofrecer a los trabajadores cierto grado de elección e influencia sobre sus horas de trabajo.

Nuestra regulación del derecho de adaptación por conciliación, a mi modo de ver, ya responde a esta finalidad abriendo una vía de «influencia» de la persona trabajadora en la configuración de sus condiciones de trabajo sin afectar la productividad y competitividad de las empresas. En todo caso, hemos comprobado que no resulta fácil el ejercicio de este derecho de adaptación porque supone, por un lado, un choque con la tradicional configuración del poder de dirección —que permite a la empresa establecer las condiciones de trabajo— y el deber de obediencia —que obliga a la persona trabajadora a asumir esas condiciones—. Y, por otro lado, un choque con los intereses de la propia plantilla, que pueden verse afectados con las modificaciones aceptadas para atender la adaptación por conciliación.

Desde este enfoque del alcance colectivo del ejercicio del derecho de adaptación por conciliación, tal y como hemos apuntado, se hace imprescindible

---

<sup>46</sup> Puede consultarse en: <https://www.ilo.org/es/publications/tiempo-de-trabajo-y-conciliaci%C3%B3n-de-la-vida-laboral-y-personal-en-el-mundo>

la reacción también colectiva que contempla nuestra normativa. Deben ser los convenios colectivos, acuerdos de empresa o planes de igualdad las herramientas que articulen los términos de su ejercicio fijando, entre otras cosas, los criterios neutros a seguir en la valoración de las necesidades de conciliación que deberán establecerse a partir de la precisa radiografía de la plantilla desde la premisa de la igualdad entre mujeres y hombres —sin incurrir, obviamente, en discriminación alguna— y desde la promoción de una conciliación corresponsable.

Avanzar en derechos de conciliación en la empresa es, sin duda, avanzar en igualdad. En todo caso, además del imprescindible reconocimiento de estos derechos, es necesario también que se avance en formación en los departamentos con responsabilidades en la gestión de personas en las empresas. Las posibilidades de adaptar las condiciones de trabajo son en ocasiones mucho más amplias de lo que parece o de lo que tradicionalmente se ha contemplado: sistemas flexibles de distribución del tiempo, fórmulas híbridas presenciales y a distancia, jornadas partidas con tiempos excesivos de descanso cuya revisión permite la conversión en jornadas continuadas, concentración de los tiempos de trabajo, etc. Creo que no cabe duda de que estamos inmersos en una nueva etapa por lo que a la implicación de toda la sociedad en los derechos de igualdad de oportunidades se refiere. Esa implicación incluye muy especialmente a las empresas y resulta esencial que así sea porque es mucho el tiempo que transcurre en las mismas y, por tanto, es clave reconocer derechos que faciliten que sea un tiempo compatible con las tareas de cuidado que asumimos en la vida. No obstante, acabo como empecé, ese reconocimiento de derechos de conciliación debe ofrecer mayor seguridad jurídica porque solo así puede cambiar la perspectiva no solo de las empresas sino de las propias personas trabajadoras sobre el impacto del ejercicio de los mismos en la relación laboral.

## 6. Bibliografía

- ARAGÓN GÓMEZ, Cristina y NIETO ROJAS, Patricia (2021) *Planes de igualdad en las empresas. Procedimiento de elaboración e implantación*, Madrid, CISS.
- BLASCO JOVER, Carolina (2023) «Cuando se cierra una puerta se abre una ventana: el RD Ley 5/2023 salva in extremis la esencia de la Ley de Familias», *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 13(2).
- CORDERO GORDILLO, Vanessa (2021). «Trabajo a distancia y conciliación familiar y laboral», *IUSLabor*, núm. 2.
- IGARTUA MIRÓ, Teresa (2022) «Promoción de la igualdad de género a través de «fórmulas de trabajo flexible». Reflexiones y propuestas a la luz de la Directiva (UE) 2019/1158», *Femeris*, Vol. 7, núm. 2.
- LÓPEZ BALAGUER, Mercedes (2019) «El derecho a la adaptación de jornada y forma de trabajo por conciliación de la vida laboral y familiar tras el Real Decreto-Ley 6/2019», *RTSS, CEF*, 437–438.

- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2020) «La nueva regulación de la adaptación de la jornada con fines de conciliación ¿Hasta dónde llega el avance?», *Revista Derecho Social y Empresa, Reformas en materia de igualdad entre hombres y mujeres*, núm.12.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2023) «La adaptación de la jornada con fines de conciliación en el RDL 5/2023: ¿El progreso de un derecho aún incompleto?», *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 19.
- MOLERO MARAÑÓN, M.<sup>a</sup> Luisa (2019) «El derecho a la negociación colectiva desde la perspectiva de género: balance y retos de futuro», en *La negociación colectiva: balance y retos de futuro tras 40 años de Constitución, XXXI Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva, CCNCC, MTMSS, Madrid*.
- NIETO ROJAS, Patricia (2023) «La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del Real Decreto-Ley 5/2023», *Revista de Estudios Jurídicos Laborales y de Seguridad Social*, núm. 7.
- NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, Pilar (2020) «Avances en corresponsabilidad y flexibilidad en el cuidado del lactante y la adaptación de jornada por motivos familiares», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 55.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana (2022) «La Directiva 2019/1158, de 20 de junio, relativa a la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y cuidadores. Su trasposición al ordenamiento jurídico español», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo (ACDCT)*, VOL. XIV.
- RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo (2007), «Tiempo de trabajo tras la reforma operada por la LOI», en AAVV, *Los aspectos laborales de la Ley de Igualdad*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo (2020) *Adaptación de la jornada de trabajo o en la forma de prestar el trabajo por razones de conciliación*, Valencia, Tirant lo Blanch.

# NUEVAS FORMAS DE TRABAJO FLEXIBLE: LA ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO PARA FAVORECER LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA LABORAL, PERSONAL Y FAMILIAR

*New forms of flexible work: organising working time to promote the work-life balance*

ANA AGUAS BLASCO\*

Universidad de Zaragoza, España

## RESUMEN

La ordenación del tiempo de trabajo ha asistido en los últimos tiempos a una intensa transformación en la que, junto con otros factores, ha tenido también un importante papel el componente socioeconómico; entre otras cuestiones, las personas trabajadoras demandan mayor flexibilidad en la ordenación del tiempo que dedican a la prestación de su actividad laboral y, más concretamente, buscan poder conciliar su vida laboral, personal y familiar, lo que ha llevado a la adaptación de la regulación a estas crecientes necesidades. En el presente, las personas trabajadoras cuentan con la posibilidad de prestar sus servicios a través de modalidades de trabajo que, gracias al uso de las nuevas tecnologías, favorecen la tan requerida flexibilidad en el tiempo, pero también en el espacio de trabajo, como son el teletrabajo y el novedoso smart working. Aunque no son fórmulas creadas específicamente para conseguir el objetivo conciliador, sus principales rasgos caracterizadores pueden llevarlas, con la correcta configuración, a posicionarse como herramientas idóneas para alcanzarlo. Sin embargo, sin un marco regulador y unos términos de su ejercicio —rol que tiene asignado en gran parte la negociación colectiva— adecuados, sus ventajas pueden verse mermaidadas.

Palabras clave: tiempo de trabajo; flexibilidad; conciliación; teletrabajo; smart working.

## ABSTRACT

The organisation of working time has recently undergone an intense transformation in which, along with other factors, the socio-economic component has also played an important role; among other issues, workers are demanding greater flexibility in the organisation of the time they devote to their work and, more specifically, they are seeking to be able to reconcile their work, personal and family life, which has led to the adaptation of regulations to these growing needs. At present, workers have the possibility of providing their services through working methods which, thanks to the use of new technologies, favour the much-needed flexibility in terms of time, but also in terms of working space, such as teleworking and the innovative smart working. Although these formulas were not created specifically to achieve the goal of work-life balance, their main characteristics can, with the right configuration, position them as ideal tools to achieve it. However, without an appropriate regulatory framework and terms for their exercise —a role that is largely assigned to collective bargaining— their advantages may be undermined.

Keywords: working time; flexibility; work-life balance; teleworking; smart working.

## LABURPENA

Lan-denboraren antolamenduak aldaketa handia izan du azken aldian, eta, beste faktore batzuekin batera, garrantzi handia izan du osagai sozioekonomikoak ere; besteak beste, langileek malgutasun handiagoa eskatzen dute lan-jarduera ematen ematen duten denboraren antolaketan, eta, zehazkiago, lana, bizitza personala eta familia-bizitza uztartu nahi dituzte, eta horrek ekarri du erregulazioa gero eta handiagoak diren beharrezan horietara egokitzea. Gaur egun, langileek beren zerbitzuak lan-modalitateen bidez emateko aukera dute, eta, teknologia berrien erabilenari esker, malgutasun handia lortzen dute denboran, baina baita lan-eremuan ere, hala nola telelana eta smart working berritzailea. Helburu bateratzailea lortzeko berariaz sortutako formulak ez badira ere, horien ezaugarri nagusiak, konfigurazio egokiarekin, helburu bateratzailea lortzeko tresna egokitzat har daitezke. Hala ere, esparru arautzailerik gabe eta negoziazio kolektiboak neurri handi batean esleitura duen zeregina betetzeko baldintzarik gabe, abantailak murriztu egin daitezke.

Hitz gakoak: lan-denbora; malgutasuna; kontziliazioa; telelana; smart working-a.

\* **Correspondencia a:** Ana Aguas Blasco. Universidad de Zaragoza (España). – [aaguas@unizar.es](mailto:aaguas@unizar.es) – <https://orcid.org/0009-0001-1037-1222>

**Cómo citar:** Aguas Blasco, Ana (2024). «Nuevas formas de trabajo flexible: la ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar»; *Lan Harremanak*, 52, 133-164. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27059>).

Recibido: 8 noviembre, 2024; aceptado: 10 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

Como habitualmente se refiere, al Derecho del Trabajo se le atribuye el carácter de «derecho vivo», pues no cesa en su constante cambio, evolución y adaptación a las nuevas realidades sociales. Dentro del amplio espectro de materias que lo conforman y, más específicamente, dentro del esquema del trabajo subordinado y por cuenta ajena que es la relación jurídica laboral, el tiempo de trabajo se concibe como «la categoría conceptual básica, en torno a la cual se articula todo el contenido de dicha relación» (Alarcón Caracuel, 1988: 13). Esta gran institución no ha dejado de verse alterada en los últimos años y, sin lugar a duda, es no solo una de las principales preocupaciones del legislador, sino también de las personas trabajadoras, que buscan cada vez más la satisfacción en su vida extralaboral.

De esta intensa transformación del tiempo de trabajo y de su regulación no solo han sido protagonistas la organización empresarial de la producción, con sus fórmulas flexibles que alinean estructura productiva y horas de trabajo, y la diversificación de aquel en función del sector y la actividad laboral, sino que también hay en ella un importante componente socioeconómico, por el cual la regulación está considerando los cambios sociales relativos a la conciliación familiar y laboral, a la transformación digital y a las circunstancias económicas, incorporando las fórmulas flexibles, y la mencionada diversificación de la regulación del tiempo de trabajo también se produce en función de la situación personal del trabajador (Sala Franco y Lahera Forteza, 2022: 11-12).

Así las cosas, la conjugación de los diversos intereses, el avance de la sociedad y la consolidación de la revolución tecnológica presentan nuevos escenarios sobre los que se debe actuar y que dan lugar a nuevos retos. Las personas trabajadoras demandan mayor flexibilidad en la ordenación del tiempo que dedican a la prestación de su actividad laboral y, más concretamente, interesan la conciliación de sus vidas personales, familiares y laborales. En suma, las medidas destinadas a facilitarla materializan la garantía del ejercicio del principio de igualdad reconocido en el art. 14 de la Constitución Española (en adelante, CE), mediante las condiciones que los poderes públicos adopten para promoverla, en virtud del art. 9.3 CE. A través de ellas, se protege el derecho a la no discriminación desde la consideración de las circunstancias personales y familiares concretas de la persona trabajadora con relación a la organización del régimen de trabajo y se hace cumplir el mandato de protección a la familia y a la infancia del art. 39 CE (STC 26/2011, de 14 de marzo, entre otras) (Quintanilla Navarro, 2022: 65). Si bien es cierto que, en este sentido, conviene aclarar que la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación —la cual, como reza su Exposición de Motivos, se presenta con «la vocación de convertirse en el mínimo común normativo que contenga las definiciones fundamentales del derecho antidiscriminatorio español y, al mismo tiempo,

albergue sus garantías básicas»— no contempla la discriminación por causas familiares como una causa autónoma de discriminación (Castro Argüelles, 2024), sino que se vincularía con la discriminación por razón de género, dados los roles que —habitual y tradicionalmente— se han venido asumiendo por hombres y mujeres en el ámbito familiar. Asimismo, su art. 2.1, al enumerar las causas de discriminación, no contiene ninguna referencia a la conciliación o asunción de responsabilidades de cuidado como causa de discriminación, señalándose únicamente, al final de tal enumeración, «cualquier otra condición o circunstancia personal o social», cláusula en la que también podría incluirse (García Testal, 2024: 160-161).

Dicho esto, en esta línea de actuación, se debe comenzar haciendo referencia a la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, que, con el fin de trasponer la 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 o en período de lactancia, introdujo cambios legislativos en el ámbito laboral para que los trabajadores pudieran participar de la vida familiar, dando un nuevo paso en el camino de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.

Posteriormente, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante, LOI), tras reconocer que el pleno reconocimiento de la igualdad formal ante la ley, aun siendo un paso decisivo, resultó ser insuficiente, pues las diversas discriminaciones a las que se enfrentan las mujeres, entre las que sitúa la conciliación entre la vida personal, laboral y familiar, todavía estaban presentes, prestó, por ello, especial atención a la corrección de la desigualdad en el ámbito específico de las relaciones laborales, reconociendo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y fomentando una mayor corresponsabilidad entre mujeres y hombres en la asunción de obligaciones familiares mediante una serie de previsiones.

Advertimos cómo ya no solo se habla de conciliación, sino que se busca fomentar la corresponsabilidad, esto es, el reparto equilibrado de las tareas domésticas y de las responsabilidades familiares con el fin de distribuir de manera justa los tiempos de vida de mujeres y hombres (Bardón Álvarez *et al.*, 2013: 6); y ello porque existe una perspectiva de género en las necesidades de conciliación, ya que, aunque los derechos de conciliación se plantean desde una perspectiva neutra, es decir, hacia ambos progenitores —salvo alguna excepción, como el caso de la maternidad—, la realidad es que, a la postre, son las trabajadoras, las mujeres, quienes hacen uso de ellos, lo que pone de manifiesto el perdurable problema de que, socialmente, se adjudican a ellas estas responsabilidades. Por ello, el ordenamiento jurídico se mueve en la línea de intentar equilibrar de manera adecuada el interés de la persona trabajadora al respecto de sus necesidades

personales o familiares, con el interés contrapuesto de su empleadora al respecto del tiempo de trabajo (Gorelli Hernández, 2018: 15).

Por supuesto, tampoco podemos olvidar la perspectiva empresarial, que, en atención de sus intereses, también demanda flexibilidad para ajustarse a sus procesos productivos, además de que tratará de que la flexibilidad que demandan las personas trabajadoras sea ponderada siempre con relación a dichos intereses propios.

De hecho, se ha llegado a afirmar por la doctrina que «la flexibilidad en materia de tiempo de trabajo que regula nuestro ordenamiento pretende que sea el trabajador quien se acomode a las necesidades productivas del empresario y no al contrario», por lo que, desde este punto de vista, se ha considerado que «flexibilidad y conciliación son en buena medida incompatibles», y ello por la repercusión que ciertas facultades que existen en pro de la flexibilidad empresarial, como la distribución irregular del tiempo de trabajo o la realización de horas complementarias en la modalidad contractual a tiempo parcial, pueden tener sobre la persona trabajadora y su familia (Gorelli Hernández, 2018: 17).

Así las cosas, el presente trabajo aborda cómo ciertas formas de trabajo flexibles pueden favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar de las personas trabajadoras, al permitir adaptar su tiempo de trabajo a sus necesidades y/o intereses. Para ello, en primer lugar, se comienza estableciendo cuál es el marco legal del tiempo de trabajo en relación con estos dos parámetros sobre los que se asienta este estudio, esto es, la flexibilidad y la conciliación, compilando las transformaciones que han introducido en la normativa. A continuación, se comenta qué medidas concretas se han establecido para promover la conciliación desde la vertiente de la flexibilidad en la prestación del trabajo, profundizando, en concreto, en el teletrabajo, como modalidad flexible de organización del trabajo que puede ser utilizada para adaptar el tiempo de trabajo. Después, dado el importante rol que tiene asignada la negociación colectiva en la materia, como también se verá, se analiza cómo está tratando la cuestión, aportando algunos casos concretos. Tras ello, se indaga en una modalidad todavía más flexible que el teletrabajo, cual es el *smart working*. Antes de finalizar, se esbozan algunos apuntes acerca de los riesgos, inconvenientes y retos que la aplicación de estas formas de organización del trabajo puede traer consigo. Por último, se establecen las conclusiones finales resultantes de todo lo estudiado.

## 2. La flexibilidad y la conciliación en el marco legal del tiempo de trabajo

La flexibilidad en la ordenación, disposición o gestión del tiempo de trabajo corresponde a la denominada flexibilidad interna, entendiendo por tal, en esen-



cia, la accesibilidad de adaptación de las condiciones de trabajo a las transformaciones y a las nuevas situaciones económico-sociales (Igartua Miró, 2018: 51). Frente a ella, la flexibilidad externa se centra en facilitar la extinción de los contratos de trabajo mediante diversas medidas para así tratar de adaptar los recursos humanos de la empresa a las circunstancias concretas, con el objetivo último de adecuar la cuantía y la cualificación de las personas trabajadoras a la situación económica que se esté atravesando (Cordero González, 2016: 53).

En la legislación española, el marco regulador elemental —podría decirse— del tiempo de trabajo se encuentra en los arts. 34 a 38 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 (en adelante, ET). Al respecto, se debe destacar que es un marco jurídico que otorga una considerable capacidad de decisión a la autonomía colectiva en cuanto a la ordenación de las condiciones concretas en las que se prestará la actividad, siendo, en notables ocasiones, normas laborales de derecho necesario relativo y, por tanto, susceptibles de mejora a favor de las personas trabajadoras por la autonomía colectiva o, también, contractual; a estos efectos, a modo de ejemplo, el art. 34, al regular la jornada de trabajo, establece, ya de base, que la duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo, añadiendo después, eso sí, que la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo debe ser de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, pudiendo establecerse, nuevamente, mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de las personas trabajadoras, la distribución irregular de la jornada a lo largo del año (art. 34.2 ET). En los mismos términos, el régimen de los descansos, pues se establecen mínimos sobre los que pueden fijarse mejoras; así, el descanso diario, que debe ser de mínimo doce horas (art. 34.3 ET), el semanal, de mínimo día y medio ininterrumpido (art. 37 ET), y la pausa durante la jornada, de mínimo quince minutos, como regla general, y salvo determinadas circunstancias especiales que también se regulan en la ley (art. 34.4 ET).

Dentro de esta normativa, podríamos hacer una primera distinción bajo ese «parámetro» de «flexibilidad para la parte empresarial» versus «flexibilidad para la parte trabajadora». Así, al respecto la primera tipología, es evidente que el empresario cuenta con un amplio abanico de instrumentos —tanto típicos, como derivados de la práctica negocial— que, incluso, puede decidir aplicar conjunta o simultáneamente, como los mecanismos de la distribución irregular de la jornada o las horas extraordinarias compensadas con descanso, pero también otros como las bolsas de horas o de libre disposición, que, «llevados a sus máximos extremos, aun dentro del marco de la legalidad vigente, pueden conducir a un excesivo dominio empresarial sobre la jornada y a un alto grado de sujeción del trabajador, que encontrará importantes restricciones a la hora de organizar su

tiempo libre y, llegado el caso, de hacer compatible su vida privada con los requerimientos de adaptación de su vida profesional» (Igartua Miró, 2018: 60).

Sin ánimo exhaustivo, la base normativa del tiempo de trabajo en el derecho de la Unión Europea viene dada por 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 trabajo, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en materia de ordenación del tiempo de trabajo para las personas trabajadoras.

Pero, más específicamente, en lo que aquí interesa, la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo (en adelante, Directiva 2019/1158), es el instrumento más reciente con el que se cuenta en esta materia, a través del que se establecen requisitos mínimos destinados a lograr la igualdad entre hombres y mujeres en lo relativo a oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo para tratar de facilitar a las personas trabajadoras que sean progenitoras o cuidadoras la conciliación de la vida familiar y profesional, para lo que establece derechos individuales relacionados con el permiso de paternidad, el permiso parental y el permiso para cuidadores y fórmulas de trabajo flexible (art. 1 de la Directiva 2019/1158).

En esencia, esta Directiva parte de que la igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental de la Unión Europea. Así, el art. 153.1.i) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea establece que la Unión debe apoyar y completar la acción de los Estados miembros en el ámbito de la igualdad entre hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo; el art. 3.3, párrafo segundo, del Tratado de la Unión Europea establece que la Unión Europea debe fomentar la igualdad entre mujeres y hombres; y el art. 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea establece que la igualdad entre mujeres y hombres debe garantizarse en todos los ámbitos, incluidos los relativos al empleo, al trabajo y a la retribución. Asimismo, destaca que la conciliación de la vida familiar y la vida profesional continúa siendo un reto considerable para muchos progenitores y personas trabajadoras que tienen responsabilidades en el cuidado de familiares, lo que afecta, especialmente, a las mujeres. Por otra parte, recuerda que las políticas de conciliación de la vida familiar y la vida profesional deben contribuir a lograr la igualdad de género promoviendo la participación de las mujeres en el mercado laboral, el reparto igualitario de las responsabilidades en el cuidado de familiares entre hombres y mujeres y la eliminación de las desigualdades de género en materia de ingresos y salarios, pero que, sin embargo, existe un desequilibrio entre hombres y mujeres en el diseño de las mismas. En suma, también las

políticas de igualdad de trato se deben orientar a hacer frente al problema de los estereotipos en las profesiones y funciones tanto masculinos como femeninos.

En nuestro país, la Directiva 2019/1158 ha sido traspuesta e incorporada a través del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea (en adelante, RD-ley 5/2023). Concretamente, en su libro segundo.

Como se hace constar en la Exposición de Motivos, la Directiva 2019/1158 se asienta y es expresión de los principios de igualdad de género y de equilibrio entre vida familiar y vida profesional que se reafirman en los principios 2 y 9 del Pilar Europeo de Derechos Sociales y es, en suma, fruto de cómo ha evolucionado el contenido y alcance de los derechos de conciliación en la Unión Europea, pasando esta a un lugar central; de hecho, introduce la dimensión de la corresponsabilidad. Se postula con el objetivo de eliminar las desventajas que sufren en sus carreras profesionales las personas que se ocupan de manera informal de los cuidados de familiares o dependientes, bajo las exigencias de relaciones laborales más igualitarias y la aplicación efectiva del principio de no discriminación por razón de sexo. Asimismo, la mentada trasposición amplía las mejoras introducidas por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación (en adelante, RD-ley 6/2019), dando un paso más hacia las modalidades de trabajo flexible y limitando las ausencias laborales.

Así, el RD-ley 5/2023, en lo relativo a los derechos de conciliación, introduce las siguientes modificaciones en los arts. 34.8 —derecho de las personas trabajadoras a solicitar adaptaciones para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral—, 37 —permisos—, 45.1 —suspensión del contrato de trabajo—, 46.3 —excedencia para atender al cuidado— y 48.6 —suspensión con reserva de puesto de trabajo en el supuesto de discapacidad del hijo o hija— e introduce, también, un nuevo artículo 48 bis —permiso parental—, todos ellos del Estatuto de los Trabajadores.

En primer lugar, se amplía el art. 34.8 ET para extender la posibilidad de solicitar el derecho a las adaptaciones de duración y distribución de la jornada de trabajo, ordenación del tiempo de trabajo y forma de prestación para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral a las personas trabajadoras que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas ma-

yores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes que convivan en el mismo domicilio, y que no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias que motivan la petición. También se refuerza la garantía del proceso de negociación para la concreción de los términos de su ejercicio, añadiendo que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días —siendo antes este periodo de treinta días—.

En segundo lugar, las modificaciones que se efectúan sobre el art. 37 son las siguientes. Primero, los supuestos de los permisos previstos en el apartado 3 se hacen extensivos a las parejas de hecho, no quedando solo ceñidos a los cónyuges; así, el permiso de quince días también se aplica cuando se constituya la pareja de hecho, también el permiso en caso de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, que, además, se amplía a cinco días, y el permiso en caso de fallecimiento. Segundo, se añade al supuesto de que dos personas trabajadoras de la misma empresa quieran ejercer derecho por el mismo sujeto causante que, para el caso de que se tenga que limitar tal ejercicio simultáneo —por razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, debidamente motivadas por escrito—, la empresa ofrezca en tal caso un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación (art. 37.4, párrafo tercero, *in fine*, ET). Asimismo, se hace extensivo el derecho a la reducción de jornada, con la consecuente disminución salarial proporcional, a quien precise encargarse del cuidado directo del cónyuge o pareja de hecho, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida (art. 37.6 ET). Y, también, al igual que en el caso anterior, se aumentan las garantías al establecerse que la empresa ofrezca en tal caso un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación en el caso de que dos personas trabajadoras de la misma empresa quieran ejercer simultáneamente el derecho por el mismo sujeto causante y aquella tenga que limitarlo. A los efectos del presente trabajo, interesa especialmente destacar el último párrafo del apartado 6 del art. 37, pues se introduce que se tenga en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres en el ejercicio de este derecho y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género. Por último, se añade un nuevo apartado 9, según el cual se otorga a la persona trabajadora el derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos familiares urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable su presencia inmediata, con derecho a que le sean retribuidas las horas de ausen-

cia equivalentes a cuatro días al año, conforme a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras, aportando acreditación del motivo de ausencia, en su caso.

En tercer lugar, se modificó el apartado 3 del art. 46 para hacer extensible el periodo de excedencia de duración no superior a dos años —salvo que se establezca una duración superior en la negociación colectiva— a los supuestos de cuidado del cónyuge o pareja de hecho y de familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no puedan valerse por sí mismos, y no desempeñen actividad retribuida. Además, nuevamente, se establecen mayores garantías al disponerse que, cuando dos personas trabajadoras de la misma empresa quieran ejercer simultáneamente el derecho por el mismo sujeto causante, las causas por las que la empresa lo limite deberán motivarse por escrito, ofreciendo esta un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación. Por último, se cierra el apartado con la previsión de que se tenga en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y la elusión de la perpetuación de roles y estereotipos de género en el ejercicio del derecho.

En cuarto lugar, se modifica el art. 48.6 ET, relativo a la suspensión con reserva de puesto de trabajo en el supuesto de discapacidad del hijo o hija para introducir que, en caso de haber una única persona progenitora, esta podrá disfrutar de las ampliaciones completas previstas en el apartado para el caso de familias con dos personas progenitoras.

En quinto lugar, introduce, también, un nuevo artículo 48 bis, mediante el que se implanta el derecho al permiso parental, esto es, un permiso de duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, que puede disfrutarse a tiempo completo o en régimen de jornada a tiempo parcial, para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla ocho años. Se alza como un derecho individual de las personas trabajadoras, hombres o mujeres, sin que pueda transferirse su ejercicio. Se prevé, asimismo, que, en caso de que dos o más personas trabajadoras generasen este derecho por el mismo sujeto causante o en otros supuestos definidos por los convenios colectivos en los que el disfrute del permiso parental en el período solicitado altere seriamente el correcto funcionamiento de la empresa, ésta podrá aplazar la concesión del permiso por un período razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute igual de flexible.

Por último, en consonancia con el antedicho permiso parental, se añade al 45.1 ET una nueva letra o) que encuadra su disfrute entre las causas de suspensión del contrato de trabajo.

Habiendo comentado el elenco de modificaciones introducidas por el RD-ley 5/2023, conviene detenernos, brevemente, en la previsión introducida en varios de los preceptos, en el sentido que, en el ejercicio de tales derechos, se debe tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres, así como evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género.

Los atisbos de la introducción del término «corresponsabilidad» en la legislación se observan a partir del año 2003. Por ejemplo, en el plano estatal, la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, hace referencia a ella en su Exposición de Motivos para asentar que se procure la realización del principio de corresponsabilidad en el ejercicio de la potestad a la hora de decidir los padres si la guarda y custodia se ejercerá sólo por uno de ellos o bien por ambos de forma compartida. No obstante, antes, por citar algunos ejemplos en esta línea, la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León, ya introdujo en su art. 20, entre las medidas de acción positiva para la promoción de las mujeres del ámbito rural, la importancia de incidir sobre la corresponsabilidad en el ámbito familiar. O, también, la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, de la Comunidad Valenciana, estableció la inclusión por el Gobierno Valenciano de medidas dirigidas a facilitar la corresponsabilidad y ejercicio conjunto de las cargas familiares y procurar la igualdad real de mujeres y hombres en la esfera de las tareas domésticas en la planificación de sus actuaciones en materia de familia e infancia (art. 27).

Después, la LOI, que se alza como una respuesta legislativa frente a la deficiencia de igualdad formal ante la ley de hombres y mujeres y la necesidad de incorporar la igualdad material (Desdentado Daroca, 2023: 117-118), atiende a la corrección de la desigualdad en el ámbito específico de las relaciones laborales —como así reconoce su Exposición de Motivos—, reconociendo, a través de una serie de previsiones, el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y fomentando una mayor corresponsabilidad entre mujeres y hombres en la asunción de obligaciones familiares.

No obstante, a pesar de los diversos intentos, ello era todavía una «asignatura pendiente para nuestro mercado de trabajo» (Cruz Villalón, 2015: 7), y, así, siendo el legislador consciente, introdujo en el art. 8.3 del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia (en adelante, RD-ley 28/2020), que la negociación colectiva en materia de teletrabajo debe evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género y tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres (Quintanilla Navarro, 2022: 67); previsión que, como hemos visto, se ha trasladado a los preceptos del ET modificados por el RD-ley 5/2023.

Finalmente, también la OIT alumbró el Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156), cuyo art. 3 establece que los Estados miembros deben incluir como otro objetivo de su política nacional «permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales», para lo que el art. 5 añade que se deben adoptar las medidas necesarias con el fin de tener en cuenta sus necesidades en lo que concierne a las condiciones de empleo y a la seguridad social. Además, acompaña a este Convenio la Recomendación 165, aprobada el mismo año, que proponía, asimismo, la introducción de disposiciones acerca del tiempo de trabajo más flexibles en los ordenamientos, con el objetivo de apoyar a los trabajadores con responsabilidades familiares (Igartua Miró, 2018: 236).

En definitiva, desde esta óptica, la línea que debe seguir la regulación en materia de tiempo de trabajo es la de incorporar y favorecer la corresponsabilidad, pues se alza como la oportunidad más determinante para promover la igualdad y la eliminación de la discriminación.

### **3. Medidas para favorecer la flexibilidad y la conciliación. Especial referencia al teletrabajo**

Como manifiesta el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva, dentro del capítulo que dedica a la promoción de los instrumentos de flexibilidad interna, el tiempo de trabajo es un elemento clave que cada vez cobra mayor importancia tanto para las personas trabajadoras como para las empresas. Para las primeras, porque el tiempo de trabajo es un factor primordial para la conciliación de la vida personal y laboral, la corresponsabilidad y la salud, y, para las segundas, porque también es fundamental en lo que a la competitividad y a la organización de la actividad respecta. Por ello, tal flexibilización en el tiempo de trabajo debería tener un «carácter bidireccional o bilateral», es decir, que no solo debe responder a los legítimos intereses o necesidades de la empresa, sino también a las expectativas e intereses de las personas trabajadoras (Igartua Miró, 2018: 55),

Precisamente con el objetivo de favorecer la flexibilidad de la parte trabajadora, en el sentido de que estas personas puedan conciliar su trabajo con su vida personal y familiar, el legislador ha ido estableciendo un conjunto de medidas que suponen la interrupción, la reducción o la adaptación del tiempo de trabajo, y, más concretamente, de la jornada de trabajo (Alcázar Ortiz, 2021: 271). Así, son los arts. 13, 34 y 37 del ET los que, fundamentalmente, contienen los

supuestos que se pueden encuadrar dentro de las medidas de conciliación de la vida laboral y familiar y que afectan a la jornada (Aguas Blasco *et al.*, 2023: 45).

Comenzando por el art. 13 ET, este únicamente remite a la vigente Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (en adelante, LTD) —la cual sustituye al derogado Real Decreto-ley 28/2020, con la intención de ser la regulación básica y suficiente que dé respuesta a las necesidades que esta forma de organización del trabajo requiere—, para establecer que las personas trabajadoras podrán prestar trabajo a distancia en los términos en ella previstos. De esta manera, se optó por «reenviar desde la legislación laboral común a la legislación *ad hoc* del trabajo a distancia», de forma que, como si de una relación especial se tratara, sin serlo, se ha pretendido identificar el trabajo a distancia y desarrollar su régimen jurídico parcialmente, pues se han establecido las singularidades que resultan aplicables cuando esta es la forma de organizar la prestación de la actividad laboral, modulando el marco laboral común de referencia para el trabajo presencial (De Val Tena, 2022: 822).

Cabe destacar que la LTD manifiesta en su Exposición de Motivos, como ya reconoció primero la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que el teletrabajo es una forma de organización del trabajo que favorece la flexibilidad de las empresas en la organización de la actividad, incrementa las oportunidades de empleo y optimiza la relación entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar, debido a que ofrece mayor flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo y de descanso y, en ocasiones, posibilidad de autoorganización.

No obstante, previo a la mencionada LTD, el Anteproyecto de la Ley de Trabajo a Distancia, publicado el 26 de junio de 2020, contemplaba provisiones específicas acerca del teletrabajo por motivos de conciliación. A este respecto, la Exposición de Motivos que se planteó comienza por aludir a la complejidad del aspecto por el cual se relacionan trabajo a distancia, conciliación de responsabilidades y cuidado de menores y personas dependientes, pues, por un lado, aquel puede facilitar tales cuidados, dada la mayor flexibilidad horaria que permite, pero, sin embargo, por otro lado, podría darse la perpetuación de roles de cuidado si se diera el caso de que fuera utilizado mayoritariamente por las mujeres. Después, en su articulado se estableció el derecho de acceso prioritario al trabajo a distancia para las personas trabajadoras en quienes concurren las condiciones establecidas en el art. 34.8 ET y para quienes lo precisaran para el ejercicio del derecho a la lactancia natural, y también se incluyó un «derecho al trabajo a distancia ocasional por fuerza mayor familiar» de un máximo del 60% de la jornada ordinaria de la persona trabajadora que, en caso de enfermedad o accidente de un familiar de hasta el segundo grado por consanguinidad o de cónyuge o pareja de hecho, se hiciera indispensable su presencia, siempre que ello fuera técnica y razonablemente posible y en tanto persistiera la situación que



justificara el ejercicio de tal derecho, permitiendo, además, el establecimiento de mejoras mediante negociación colectiva, por acuerdo entre la empresa y la representación de las personas trabajadoras y en los Planes de Igualdad, debiendo evitarse la perpetuación de roles y teniendo en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres.

Sin embargo, la mayor parte de estas disposiciones en materia de conciliación que recogía el Anteproyecto aludido no fueron incorporadas finalmente al texto definitivo, en parte, con el objetivo de constituir una regulación más neutra (López Vico, 2022: 219). En este sentido, el Consejo Económico y Social (2020) subrayó en las conclusiones de su Dictamen 02/2020 sobre el Anteproyecto de Ley de Trabajo a Distancia que «el enfoque de la futura regulación del trabajo a distancia, y más concretamente el teletrabajo, no debe basarse en la consideración de estos como una medida de conciliación, sino como una forma de organización y de prestación del trabajo, que, entre otros efectos, puede permitir dar cobertura a necesidades de conciliación en términos equiparables a las medidas de esta naturaleza que puedan aplicarse al trabajo presencial, sin que en ningún caso puedan asumirse riesgos de perpetuación de roles y estereotipos de género por esta vía».

Retomando los supuestos, el art. 34.8 ET, en el que más adelante nos detendremos con mayor detalle, determina el derecho de las personas trabajadoras a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral.

Por último, el art. 37 ET, brevemente, contempla los siguientes supuestos (véase, en detalle, en Alcázar Ortiz, 2021: 269-285): el art. 37.4 ET regula la ausencia o reducción de la jornada por cuidado del lactante; el art. 37.5 ET contempla, asimismo, la ausencia o reducción de la jornada para los supuestos de nacimiento de hijos o hijas prematuros o la hospitalización del hijo o hija recién nacidos; el art. 37.3.f) ET regula el permiso para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, que deban tener lugar dentro de la jornada de trabajo, por el tiempo indispensable —también lo recoge el art. 26.5 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales—; el art. 37.6 ET establece, primero, la reducción de la jornada entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad, con la disminución proporcional de salario, para el cuidado de menores o discapacitados, después, la reducción de la jornada de, al menos, la mitad, con la consiguiente reducción proporcional del salario, para el caso del cuidado directo de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, y, por último, también recoge el supuesto de reducción de jornada para el cuidado directo de familiares hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad que no puedan valerse por sí mismos y no desempeñen

actividad retribuida, en este caso, nuevamente, entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad, con la disminución proporcional de salario; por último, el art. 37.8 ET contiene el supuesto de las personas trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o víctimas del terrorismo, para quienes se prevé la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o la reordenación del tiempo de trabajo, mediante la adaptación del horario, la aplicación del horario flexible u otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa y, también, la realización total o parcial de su trabajo a distancia o pasar a la modalidad presencial.

De todos los supuestos contemplados, y debido al notable incremento del uso de esta forma de trabajo durante la pandemia del COVID-19, en la actualidad, el teletrabajo se ha convertido en una herramienta ampliamente solicitada y utilizada para conciliar la vida profesional con la personal y familiar, tanto en el ámbito público como en el privado, y, en suma, no solo por las mujeres trabajadoras, quienes han sido, tradicionalmente, las demandantes de las medidas de conciliación, debido a que, históricamente, ha recaído sobre ellas la responsabilidad del cuidado de familiares en la mayoría de los casos (Aguas Blasco *et al.*, 2023: 46). Incluso, se ha considerado como el paradigma de la flexibilidad (Sellas i Benvingut, 1998: 20), pues una de sus principales características es la flexibilidad que supone para el trabajador de cara a la ordenación y distribución de su tiempo de trabajo (Quintanilla Navarro, 2022: 64).

El teletrabajo se concibe como una forma de prestación del trabajo que se inserta dentro de la modalidad del trabajo a distancia, siendo este un concepto más amplio. Así, la Exposición de Motivos de la LTD, señala que el trabajo a distancia es el «trabajo que se realiza fuera de los establecimientos y centros habituales de la empresa», siendo el teletrabajo «una subespecie que implica la prestación de servicios con nuevas tecnologías». En este sentido, el trabajo a distancia engloba cualquier modalidad de organización o desarrollo de la actividad laboral que se realice en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar por ella elegido, mientras que el teletrabajo se configura como una forma específica de trabajo a distancia que requiere el uso exclusivo o predominante de sistemas informáticos y la aplicación de tecnologías de la información y telecomunicación. En definitiva, se puede afirmar que el ordenamiento jurídico considera el teletrabajo como una forma de trabajo a distancia, el cual tiene un alcance más amplio y puede incluir supuestos en las que se utilizan medios digitales para mantener la conexión con la empresa. Estas modalidades, además, se contraponen a la noción de trabajo presencial, que es el desarrollado en las instalaciones de la empresa o en otro lugar establecido por la empleadora (López Ahumada 2022: 175).

Delimitado el alcance de uno y otro concepto, aquí se debe comenzar refiriendo, una vez más, a la Directiva 2019/1158, pues en ella se estableció un au-

téntico derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar a través del uso de las formas flexibles de trabajo, entre las que se incluyen las fórmulas de trabajo a distancia, previsión a la que también alude la LTD. Anticipándose al contenido de la Directiva, en nuestro derecho interno, el Real Decreto-ley 6/2019 modificó —además de acometer otras reformas— el art. 34.8 ET para introducir la posibilidad de que las personas trabajadoras soliciten la prestación de trabajo a distancia como vía de adaptación de la forma de prestación de su trabajo para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral (Quintanilla Navarro, 2022: 61).

Aunque la noción de teletrabajo no es «nueva como tal», la prestación laboral a través del teletrabajo sí es «relativamente novedosa», y ello tanto por su repercusión social, como por las particularidades caracterizadoras que se han ido introduciendo de un tiempo a esta parte en la legislación (García Miguélez, 2023: 114-115). La importancia del teletrabajo y la focalización que se ha proyectado sobre él a nivel social, legislativo, judicial y doctrinal en los últimos cuatro años es evidente, puesto que, aunque es cierto que el teletrabajo hizo su aparición ya muchos años atrás, conociéndose por primera vez en los años 70, con la crisis del petróleo, para lo cual se planteó su utilización con el objetivo de reducir el uso del petróleo, ha sido en los últimos años, con el avance de la digitalización y las nuevas tecnologías, cuando ha aumentado el recurso a esta modalidad y, más todavía, con la crisis sanitaria del coronavirus, que forzó su uso y lo consolidó en muchos países (Peral López, 2024). Concretamente, en España, esta modalidad era una práctica poco común, prácticamente marginal, hasta la llegada de la mencionada crisis del COVID-19, dinámica a la que también afecta la tradicional cultura empresarial «presencialista» de nuestro país (Sala Franco, 2020: 13).

En relación a su concepción como una modalidad que favorece la flexibilidad para ambas partes, empresa y persona trabajadora, ya desde hace décadas se ha plasmado así en nuestro ordenamiento jurídico, comenzando por el Acuerdo Marco Europeo del Teletrabajo, en el año 2002, donde fue calificado como una modalidad que permite «compaginar las necesidades de flexibilidad y seguridad comunes a los empresarios y trabajadores» (López Vico, 2022: 209). Y esta es la línea en la que continuó el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, cuyo art. 5 estableció el carácter preferente del trabajo a distancia, de manera que se garantizaran la actividad empresarial y las relaciones de trabajo, estableciendo sistemas de organización que permitiesen mantener la actividad por mecanismos alternativos, en particular, por medio del trabajo a distancia, y siendo prioritarios frente a la cesación temporal o reducción de la actividad. De esta manera se trató de evitar los grandes perjuicios ocasionados por la pandemia, impulsándose el teletrabajo como la gran medida de flexibilidad interna que permitió continuar la prestación de servicios y evitando,

también, que se tuviera que recurrir a medidas más perniciosas para las personas trabajadoras, como la reducción de la jornada, con la consiguiente reducción de salario que lleva aparejada, la suspensión del contrato de trabajo o, incluso, su extinción (López Vico, 2022: 212).

Pero, en suma, esta situación destapó la necesidad —que ya se venía advirtiendo— de «regular el uso de las nuevas tecnologías como mecanismo para compatibilizar la vida profesional con la vida personal, especialmente en los ámbitos de protección y cuidado de la familia, pero también para garantizar las necesidades organizativas y productivas de la empresa y adaptar la oferta empresarial y laboral a la nueva demanda de la que podemos denominar «Era digital»» (López Carbonell, 2022: 7). De hecho, el marco regulatorio, no solo del teletrabajo, sino de la prestación de trabajo a distancia en general, previo a la pandemia, que hizo promulgar el RD-ley 28/2020, era «claramente insuficiente», contándose únicamente con lo establecido en el art. 13 ET, cuyas previsiones resultaban «manifiestamente escasas para dar respuesta a los diversos problemas» que suscitaba el trabajo a distancia (De la Puebla Pinilla, 2020: 5).

Tradicionalmente, para tratar de satisfacer las necesidades de conciliación que tienen las personas trabajadoras, lo que se planteó en nuestro ordenamiento jurídico fueron los denominados derechos de ausencia, que consisten en la posibilidad de que la persona trabajadora cese temporalmente en el desarrollo de su trabajo, eso sí, con la contrapartida de renunciar al salario y también la afectación a su promoción y progreso profesional; así, los diversos supuestos de suspensión del contrato y también las excedencias. Junto a estos derechos de ausencia, existe la alternativa relativa a los derechos de presencia, así llamados porque permiten la permanencia de la persona trabajadora en la empresa, ya que consisten en la reducción de la jornada de trabajo, que, aunque también conlleva la pérdida proporcional de salario, no afecta a otras cuestiones, como la desvinculación de la empresa o la interrupción de la carrera profesional, o en el derecho de adaptación de la jornada, más ventajoso todavía y, pues no disminuye en modo alguno el tiempo de trabajo —y, por tanto, tampoco el salario—, sino que, simplemente, se ajusta su distribución para tratar de hacerla más favorable a los intereses conciliatorios de la persona trabajadora, concibiéndose, así, como la medida más eficiente (Gorelli Hernández, 2018: 15-16). Y este mismo beneficio es el que brinda el teletrabajo.

En este sentido, y partiendo siempre de la base de que el teletrabajo no es aplicable a todos los sectores de actividad ni a todos los puestos de trabajo, dado que, en ocasiones, el desempeño de la prestación laboral requiere necesariamente la presencialidad, la principal ventaja que puede ofrecer el teletrabajo entendido como herramienta favorecedora de la conciliación laboral y familiar es la flexibilidad que supone para la persona trabajadora en cuanto a la ordenación y distribución de su tiempo de trabajo (Sierra Benítez, 2017: 89). Pero, además,

es una flexibilidad que no solo proviene del tiempo de trabajo, sino que también deriva de la relativización del lugar (Quintanilla Navarro, 2022: 64), es decir, que hablamos de una flexibilidad tanto espacial, como temporal (García Quiñones, 2015: 153). No obstante, este grado depende de la modalidad de teletrabajo que se adopte, siendo el prestado en el domicilio de la persona trabajadora, además del más utilizado en la actualidad, el que «logra una mayor libertad sobre el momento de ejecución de la prestación laboral» (Quintanilla Navarro, 2022: 72).

En suma, el teletrabajo en sí mismo también trae consigo otras ventajas para la persona trabajadora: permite la reducción o la supresión de los tiempos invertidos en desplazamientos —por ejemplo, hasta el centro de trabajo—, lo que, por supuesto, también redundaría en el favorecimiento de la conciliación, al permitir utilizar ese tiempo en la satisfacción de necesidades y/o responsabilidades personales y/o familiares, así como de los cuidados. Ligado a ello, el ahorro de determinados costes asociados a tales desplazamientos, pero también de otros costes, como pueden ser el coste de comidas en el centro de trabajo o alrededores o el destinado a la ropa de trabajo, la ampliación de las posibilidades de trabajo, la elección por parte de la persona trabajadora del entorno de trabajo y la posible reducción de los niveles de estrés y aumento de la calidad de vida —lo que podría interpretarse como un efecto de la combinación de los beneficios mencionados— (Martín-Pozuelo López, 2020: 32-33).

Dicho lo anterior, la persona trabajadora que necesite o quiera adaptar su jornada laboral por motivos de conciliación para desarrollarla, en su totalidad o en parte, en la modalidad de teletrabajo deberá seguir el procedimiento que establece el art. 34.8 ET (López Carbonell, 2022: 8). Este precepto articula el derecho de las personas trabajadoras a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, debiendo ser estas adaptaciones razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa. Se establece que, en el caso de que tengan hijos o hijas, el derecho a efectuar dicha solicitud es hasta que los hijos o hijas cumplan doce años, y también para quienes tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición.

Para el establecimiento de los términos de su ejercicio, que deberá hacerse garantizando la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo, se hace un llamamiento a la negociación colectiva. No obstante, si nada se prevé en ella, ante la solicitud de la persona trabajadora, la empresa debe abrir un proceso de negociación con esta que tiene que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días —el cual, como se ha visto antes, previo al RD-ley 5/2023, era de treinta días —, presumiéndose su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo. Finalizado el proceso de negociación, pueden darse tres escenarios: el primero, la aceptación de la petición, caso en el que la empresa lo comunicará por escrito; el segundo, que la empresa plantee una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora; y el tercero, la negativa a su ejercicio. En estos dos últimos casos, la empresa debe motivar las razones objetivas en las que se sustentó la decisión.

Se establece, asimismo, el derecho de la persona trabajadora a regresar a la situación anterior a la adaptación una vez concluido el período acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud. Fuera de estos supuestos, si concurre un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa sólo puede denegar el regreso solicitado si existen razones objetivas motivadas.

Por último, se prevé que las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora sean resueltas a través del procedimiento para la tutela de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, reconocidos legal o convencionalmente, establecido en el art. 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, configurado como urgente y de tramitación preferente, si bien es cierto que los litigios que se despiertan en materia de teletrabajo y conciliación no solo se encauzan por esta vía, sino también a través de otras modalidades procesales, como el proceso para la tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, muy habitual, o la modalidad procesal prevista para la modificación sustancial de condiciones de trabajo (véase López Carbonell, 2022: 8).

Al respecto de tales discordancias, el hecho de que en el sistema de fuentes del trabajo a distancia coexistan la intervención legal, la autonomía colectiva y la autonomía individual supone que se desencadene una «nada despreciable litigiosidad» (Vivero Serrano, 2024). Ejemplo de ello es la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 9 de octubre de 2023 (rec. núm. 1298/2023), que resuelve en suplicación el conflicto suscitado entre una trabajadora que solicita la petición de prestación de trabajo a distancia al amparo del art. 34.8 ET y la empresa en la que presta servicios, que deniega tal petición manifestando razones organizativas y productivas.

Recuerda el Tribunal, en primer lugar, que este es un derecho laboral reforzado por su dimensión constitucional (art. 14, en relación con art. 39, ambos de la CE), que debe ser analizado en cada caso con la máxima cautela, ponderando los intereses en juego tanto de la persona trabajadora, como de la empresa, para hacer compatible el disfrute de dicho derecho subjetivo de aquella, valorando sus circunstancias personales y familiares, con los intereses de la empresa, que puede tener eventuales dificultades para llevar a cabo su actividad productiva al poder provocar la medida alteraciones desproporcionadas o inasumibles.

En segundo lugar, el precepto impone a las partes, en ausencia de regulación en la negociación colectiva, la obligación de negociar, con el objetivo de consensuar los intereses y necesidades de la persona trabajadora y de la empresa, en orden a la concreción del ejercicio del derecho a la adaptación de jornada. Dicho periodo de negociación debe regirse por la buena fe, lo que supone, primero, que la persona trabajadora motive adecuadamente su solicitud de adaptación, aportando, si lo considera necesario o si así se le solicita, las oportunas justificaciones, y, segundo, que, en caso de que la empresa niegue el ejercicio del derecho, motive las razones.

Considerando que la trabajadora sí ha motivado adecuadamente su petición, pues acompañó la misma del libro de familia, haciendo así constar que es madre de cuatro hijos, además, de corta edad, a lo que se une que, previo a la petición, desarrolló su prestación laboral en modalidad de teletrabajo durante, al menos, tres años, y que la empresa no procedió ni a la negociación, ni a la proposición de alternativas, ni a la solicitud de mayor justificación a la trabajadora, y tampoco justificó pormenorizadamente el rechazo de la petición —siendo requisito exigido por la ley, como hemos apuntado—, la Sala considera evidente que la empresa, además de ignorar sus obligaciones legales, también vulneró el derecho del demandante a la conciliación en su dimensión constitucional, por lo que estimó la pretensión.

De todo ello se extrae, de forma clara y notoria, que negociar sobre la base de la buena fe es una exigencia esencial para cumplir con lo previsto en el art. 34.8 ET, de lo que se pueden citar más ejemplos en esta línea, como la sentencia TSJ del País Vasco de 17 de mayo de 2023 (rec. núm. 2709/2022) (López de la Fuente, 2024). En aquel caso, tanto la empresa como la sentencia de instancia entienden que no corresponde la concesión de la adaptación de la prestación a la modalidad de teletrabajo porque la trabajadora solicitante no justificó suficientemente su petición. Sin embargo, la empresa la denegó alegando razones organizativas y no procedió a la negociación de buena fe, en la que debería haber requerido a la trabajadora más información, por una parte, y, por la otra, haber tratado de adaptar los intereses de ambas partes para poder llegar a una situación favorable a la conciliación de la vida familiar y laboral de la actora mediante el teletrabajo u otra fórmula. Del caso, también es interesante destacar

que el Tribunal no deja pasar por alto el hecho de que, además, tampoco sería cierto que existen dificultades organizativas, pues la trabajadora ya había estado en situación de teletrabajo durante meses —al igual que sucedía en el caso anterior—.

En definitiva, las discrepancias sobre las que versan los conflictos que alcanzan la sede judicial tienen que ver, por un lado, con el proceso de negociación, bien sea por su ausencia, directamente, bien por su contenido y desarrollo, a la que los criterios que se aplican como pauta interpretativa de la normativa son los de negociación efectiva y de buena fe y motivación detallada por parte de la empresa de los inconvenientes o dificultades para estimar la petición en sus estrictos términos y pleno alcance (Martínez Moreno, 2023: 29), y, por otro lado, con los intereses y necesidades de ambas partes de la relación laboral, para lo que este tipo de resoluciones judiciales siguen la línea del análisis de las circunstancias concretas de cada caso, procediendo a la «ponderación entre la naturaleza y finalidad del derecho conciliatorio y la adaptación del mismo a la organización y capacidad productiva de la empresa» (López Carbonell, 2022: 8).

#### 4. Tratamiento de la conciliación a través del teletrabajo en la negociación colectiva

Como se ha visto, el ET se dirige hacia la negociación colectiva para que sea en ella donde se fijen los términos del ejercicio del derecho de las personas trabajadoras a solicitar las adaptaciones de tiempo y forma de prestación del trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Por tanto, en virtud de esta previsión del art. 34.8 ET, es evidente que la negociación colectiva tiene asignado un papel protagonista en la implantación de las medidas conciliadoras (Aguilar González, 2015: 551). No obstante, estudios que han analizado el estado de la cuestión (Quintanilla Navarro, 2022: 75-98; donde se realiza un profundo y pormenorizado estudio, para el que se consultaron y analizaron los convenios colectivos de ámbito estatal, autonómico, provincial y local, tanto sectoriales como empresariales, vigentes durante el período comprendido entre los años 2019 y 2021) han concluido que la realidad es la de un escenario general en el que se vislumbra la «escasez de contenidos negociados sobre teletrabajo en los convenios colectivos»; la negociación colectiva no se enfoca hacia la regulación del teletrabajo en aras a ofrecer seguridad jurídica y protección a las personas teletrabajadoras o no lo trata suficientemente (Quintanilla Navarro, 2022: 75). Algunos de los motivos que se identifican para explicar esta situación son, entre otros, la lenta implantación del teletrabajo en España, la opción preferente por la negociación individual, en cuenta de por la colectiva (Thibault Aranda, 2001: 19), o que el teletrabajo más exitoso, o, al menos,



el más utilizado, es «aquél más flexible, menos protocolizado y menos regularizado» (*El Libro Blanco del teletrabajo en España*, 2012: 69).

En suma, otra de las causas de esta falta de regulación está ligada al hecho de que el teletrabajo se ha concebido habitualmente como parte del bloque regulatorio al que se denomina «organización del trabajo», ámbito que en los convenios colectivos suele quedar bajo el control exclusivo de la parte empresarial y, por lo tanto, presenta escasas oportunidades de negociación (Quintanilla Navarro, 2022: 76). En este sentido, lo cierto es que la tendencia que se observa en los convenios colectivos es la de primar las necesidades empresariales a la hora de definir en sus cláusulas generales a quién corresponde la organización de la actividad laboral, asignándola a la dirección de la empresa, sin hacer en ellas referencia a que se deban tener en cuenta las necesidades personales o familiares o la conciliación de las personas trabajadoras, de manera que numerosos convenios contienen una cláusula expresa en la que se dispone que la organización del trabajo en las empresas corresponde a la facultad de dirección de las mismas, de acuerdo con lo previsto legal y convencionalmente (Velasco Portero, 2022: 195-196). Sirvan de ejemplo el Convenio colectivo estatal del sector de prensa diaria, el Convenio colectivo de BT Global ICT Business Spain, SLU o el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. No obstante, también se ha podido identificar algún supuesto en el que sí se hace referencia —aunque sea vaga— al respeto a los derechos de las personas trabajadoras a la hora de ejercitar las facultades organizativas que se adjudican a la dirección de la empresa; así, el Convenio colectivo de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

Centrándonos ahora en el tratamiento que recibe el teletrabajo en relación con la conciliación de la vida laboral y familiar en la negociación colectiva, se muestran, a continuación, algunos ejemplos de convenios colectivos, muy recientes, que sí dan al teletrabajo el carácter de herramienta para ejercer efectivamente tal derecho.

En primer lugar, el Convenio colectivo de Teleinformática y Comunicaciones SA prevé en su art. 25 la regulación del teletrabajo mediante lo estipulado en el «Anexo 2» que contiene el mismo texto y, a su vez, manifiesta que se potencia el teletrabajo «como medida de conciliación de la vida personal, familiar y profesional de los trabajadores y trabajadoras con un compromiso de continuar avanzando en aquellas actividades que por su naturaleza sean susceptibles de ser prestadas en esta modalidad». Al respecto del mencionado Anexo, recoge el «Acuerdo de Teletrabajo TELYCO. Acuerdo Implantación del Teletrabajo», un acuerdo extenso, en el que se definen diversos extremos, como el ámbito objetivo, el ámbito personal, las condiciones de implantación, la determinación de la ubicación del centro de trabajo, etc., y del que cabe destacar lo establecido al respecto del teletrabajo fuera del horario habitual, pues se permite que, siem-

pre a instancia de la persona teletrabajadora y admitido por sus responsables superiores, si el tipo de trabajo desempeñado así lo permite y si es posible, pueda realizar dicho teletrabajo «de forma flexible y voluntariamente para conciliar su vida laboral con la familiar siempre que cumpla con las horas diarias o semanales establecidas en convenio».

También el Convenio colectivo de Siemens Energy, SA contiene un Anexo 8, sobre teletrabajo, en el que, al hacer alusión a las ventajas del mismo, indica que «facilita la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, pudiendo contribuir al fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres».

A continuación, el Convenio colectivo de BT Global ICT Business Spain, SLU, dentro de su capítulo XII, que dedica a «Igualdad y conciliación», regula el trabajo flexible y a distancia (art. 45), lo que evidencia que se le está atribuyendo ese carácter de medida para favorecer el ejercicio del derecho a la conciliación. Cabe destacar que se establece un «modelo de trabajo flexible», que permite a la persona trabajadora organizar su horario «de la manera que mejor le interese», estableciendo unas franjas horarias en las que es obligatorio prestar servicios. También se establece, bajo la premisa de «facilitar la conciliación de las personas trabajadoras», la posibilidad de trabajar cien por cien en remoto tres semanas al año.

Con análogo enfoque, el Convenio colectivo Interprovincial para GTS Transportation Spain, SAU incluye un capítulo específico con el objetivo de «favorecer, en la medida de lo posible, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral», para lo que articula diversos mecanismos entre los que incluye, en primer lugar, el teletrabajo o trabajo a distancia, estableciendo sus términos de forma extensa y pormenorizada (cláusula 37). Asimismo, el Convenio colectivo del Grupo Acciona Energía dedica su art. 40 al establecimiento de los principios generales en materia de conciliación laboral y familiar y marca una serie de actuaciones a potenciar para alcanzar diversos objetivos con el fin de facilitar y mejorar la conciliación de la vida personal y profesional —y de reducir los desplazamientos y viajes de trabajo—, entre los que aparece la utilización de nuevas formas de organización y ejecución del trabajo, incluido el teletrabajo, cuando el tipo de trabajo a realizar y la tecnología disponible lo permitan.

Después, el Convenio colectivo de la Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona «La Caixa», dentro del capítulo en el que regula el tiempo de trabajo, relega una sección a la conciliación de la vida laboral y familiar, de la que cabe destacar el art. 27, que regula la «Protección de la vida familiar», de manera que la trabajadora embarazada cuyo puesto de trabajo lo permita pueda teletrabajar el cien por cien de la jornada durante los dos meses previos a la fecha prevista de parto, de conformidad con la política de teletrabajo de la empresa, así como las personas trabajadoras que temporalmente tengan movilidad reducida que sea compatible con el alta laboral. Asimismo, se

prevé que quienes tengan a su cargo hijos con discapacidad puedan disfrutar de una jornada continuada presencial o, ante necesidades específicas del hijo o hija, puedan compaginar una jornada semanal de veinte horas presenciales con la realización del resto de la jornada semanal a distancia. Se establece que tales solicitudes deben acordarse previa autorización de la persona responsable y que se sujetan a las necesidades derivadas del puesto de trabajo.

En términos similares, el Convenio colectivo de Iman Temporing ETT, SL establece en su art. 32, integrado en el capítulo dedicado a la conciliación vida laboral, personal y familiar, igualdad y a otros beneficios sociales, que las trabajadoras en situación de embarazo puedan prestar el cien por cien de su jornada laboral en régimen de trabajo a distancia desde la semana treinta y cuatro de gestación, inclusive, y hasta la baja por maternidad.

Como último ejemplo, el Convenio colectivo de Carbuos Vía Augusta Logistics, SL regula en su art. 57 las medidas destinadas a promover la correcta conciliación personal, familiar y laboral, de lo que cabe destacar que, al respecto del art. 34.8 ET, ejercita la facultad en él establecida en cuanto a establecer los términos de su ejercicio. Así, establece que, en los casos en que la empresa no acceda directamente a la solicitud de la persona trabajadora, se arbitrará el procedimiento previsto en el art. 34.8 ET con las características expresadas, entre las que cabe destacar la indicación de los extremos que debe contener la solicitud de la persona trabajadora y la enumeración, *numerus apertus*, de supuestos en los que se entienden que existen razones organizativas o productivas para la denegación de la solicitud.

## 5. Un paso más allá del teletrabajo: el *smart working*

Aunque la figura más conocida dentro de estas manifestaciones es el teletrabajo —pues cuenta con respaldo legal y también con suficiente implantación en nuestro sistema de relaciones laborales—, no es la única, existiendo otras modalidades cuyo nexo de unión es la posibilidad de introducir en el trabajo una mayor movilidad y flexibilidad laboral, y entre las que destaca el *smart working*, caracterizado por permitir el desarrollo del trabajo de manera flexible y ágil, pudiéndose prestar en cualquier momento y lugar, a través de las herramientas que las nuevas tecnologías y la digitalización proporcionan, y en el que la persona trabajadora asume distintos compromisos en cuanto a la ejecución del trabajo, por lo que se crea una base de relación de confianza con el empresario (López Ahumada, 2022: 167-172).

A diferencia de otros ordenamientos jurídicos, como Reino Unido, donde se han desarrollado guías de implantación (López Ahumada, 2022: 171), o Italia, que sí ha regulado legalmente esta modalidad de una forma más minuciosa,

bajo el término *lavoro agile* (véase, en este sentido, Ruiz Saura, 2024: 5-14), en nuestro país, la figura del *smart working* se ha implementado a través de la negociación colectiva, siendo posible encontrar atisbos de regulación en algunos convenios colectivos, aunque todavía son escasos, a lo que se añade que, en algunas ocasiones, se detecta la utilización del término *smart working* como sinónimo de teletrabajo —a los efectos, los Convenios colectivos de la empresa Bombardier o el Convenio colectivo de la empresa Alstom Movilidad, S.L.—. A continuación, se muestran ejemplos de convenios colectivos que han introducido esta modalidad de trabajo en su regulación.

Para comenzar, probablemente, el caso más conocido es el del Acuerdo de teletrabajo y otras formas de flexibilidad que modificó el Convenio colectivo de la empresa Telefónica Servicios Audiovisuales, SAU, que contiene un anexo en el que se regula el teletrabajo y otras formas de flexibilidad, entre las que incluye el *smart work*, al que también denomina *flexwork* o trabajo en movilidad, al que define como «una nueva forma de facilitar la prestación laboral, que permite desarrollar a determinados colectivos, por su actividad y perfil, su actividad sin necesidad de acudir de manera recurrente y estructurada a la oficina» y que «amplía de manera significativa las posibilidades de flexibilidad, adecuándose en cada momento, a las necesidades del negocio y de los clientes», aclarando que es una modalidad diferente al teletrabajo, desarrollada al amparo de la negociación colectiva.

Este acuerdo parte de las premisas de que «los avances de la tecnología digital deben traer consigo grandes ventajas como una mayor flexibilidad en la gestión de los tiempos de trabajo, capacidad de autoorganización, autonomía en la gestión y mejora en las posibilidades de conciliación de la vida profesional, personal y familiar, que favorezcan y redunden en un mayor compromiso, implicación y motivación de las personas trabajadoras; convirtiendo las nuevas formas de trabajar en un elemento estratégico» y de que el trabajo a distancia es positivo para ambas partes de la relación laboral; en relación a la persona trabajadora, porque supone «una mejora importante de su bienestar, una ordenación del tiempo de trabajo diferente y que puede permitir una mayor conciliación de su vida profesional y personal favoreciendo la productividad».

Otro caso es el del Convenio colectivo de Nortegas, cuyo art. 93, que, además, está insertado en la sección dedicada al establecimiento de las medidas de conciliación de la vida familiar, personal y laboral, dentro del capítulo de «Igualdad de género y conciliación de la vida familiar», reconoce el *smart working*, junto con el teletrabajo, como una forma de realización de la actividad laboral fuera de las instalaciones de la empresa, definiéndolo como «flexibilidad para comenzar o finalizar la jornada en teletrabajo para las personas trabajadoras cuya actividad se desarrolla de forma frecuente fuera del centro de trabajo» y de-

sarrolla en su Anexo VII un «Protocolo de Teletrabajo» para establecer las normas que rigen la aplicación del teletrabajo y del *smart working*.

También, el Convenio colectivo del Grupo Vodafone España, cuyo art. 30 establece la posibilidad de recurrir al *smart working* —al que también denomina «trabajo remoto»— bajo el principio de compromiso de la empresa con la conciliación personal, familiar y profesional de las personas trabajadoras y la búsqueda de medidas y acciones que faciliten este derecho.

Con el mismo sentido, el Convenio colectivo de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU, aunque utiliza el término «*smart working*» para referirse a la flexibilidad en el lugar de prestación del trabajo, lo reconoce como «un mecanismo idóneo para conciliar la vida laboral, personal y familiar por ser una forma innovadora de organización del trabajo consistente en el desempeño de la actividad profesional sin la presencia física del trabajador en el centro de trabajo durante una parte de su jornada laboral, utilizando las tecnologías de la información y comunicación, que no sólo no disminuye el rendimiento laboral sino que puede llegar a incrementarlo» (art. 9).

Para concluir, apuntar que, aunque, como hemos indicado, se identifica, en ocasiones, la utilización del término «*smart working*» para hacer referencia a lo que sería el teletrabajo, si nos atenemos a la estricta concepción del *smart working* en nuestro país, como nueva forma de trabajo altamente flexible, que va un paso más allá en este sentido del teletrabajo, como herramienta promotora de la conciliación laboral, familiar y personal, debemos destacar que es una versión todavía más desarrollada del teletrabajo, que flexibiliza más tanto el tiempo de trabajo como la movilidad espacial. De hecho, el teletrabajo es una parte esencial del *smart working* (Ruiz Saura, 2024: 3).

Específicamente, los atributos que la constituirían como una forma favorecedora de la conciliación son, principalmente, los siguientes. En primer lugar, siempre que cuenten con una adecuada conexión a internet y con las herramientas informáticas necesarias, las personas trabajadoras pueden desarrollar sus funciones en el lugar libremente determinado por ellas, y esta es, además una importante diferencia de esta modalidad frente a la del teletrabajo, pues generalmente es ejercido desde el domicilio habitual de la persona trabajadora. En segundo lugar, el *smart working* suele conceder plena libertad de horarios, e incluso, no exige el cumplimiento de una jornada laboral cuantitativamente rígida. Por último, se basa en un sistema de trabajo por objetivos, lo que, precisamente, permite tal flexibilidad temporal y espacial (Ruiz Saura, 2024: 3-4).

## 6. Riesgos y retos asociados: algunos apuntes

El teletrabajo no es una modalidad creada exclusivamente para cumplir con el objetivo de conciliar (López Vico, 2022: 221), pero su configuración propia como método flexible en cuanto a tiempo y espacio de trabajo ha hecho que sea concebido y utilizado como una herramienta para lograr la conciliación de la vida laboral y familiar. No obstante, a pesar de sus ventajas, también se presentan algunos retos y dificultades que no podemos dejar de señalar.

Además de los riesgos «genéricos» asociados al teletrabajo, tales como la reducción de las relaciones personales, con el consiguiente potencial aislamiento de la persona trabajadora, la posibilidad de sentir menores oportunidades de promoción personal, la mayor dificultad de acceso a recursos necesarios para el desarrollo del trabajo, el aumento de costes relacionados con suministros, la dificultad para establecer el espacio adecuado y disponible, las menores garantías de seguridad y salud en el lugar de trabajo y el riesgo de que se produzca una prolongación de la jornada laboral, afectando negativamente al tiempo de descanso y a la vida personal (Martín-Pozuelo López, 2020: 33-34), se identifican otros relacionados específicamente con su vertiente como mecanismo de conciliación de la vida laboral y personal.

En primer lugar, porque esta posibilidad de adaptación del trabajo se ha ordenado asignando un papel sustancial a la negociación colectiva, de manera que sea la que fije los términos de su ejercicio, por lo que su eficacia dependerá, en gran parte, de la configuración que en ella se haga —o, también, del acuerdo individual entre la empresa y la persona trabajadora, en su defecto—, y ello supone que, si no se determinan, se invalidará.

En segundo lugar, con respecto al teletrabajo prestado en el domicilio de la persona trabajadora, el cual, como antes hemos indicado, es el más utilizado, puede surgir el inconveniente de que la persona trabajadora no sea capaz de gestionar disciplinadamente su tiempo, con la contrapartida de que las fronteras entre el tiempo de trabajo y el de descanso se difuminen, pudiendo incrementar los riesgos psicosociales y el estrés laboral (Quintanilla Navarro, 2022: 72). En este sentido, se debe vigilar que no se produzca una devaluación del descanso por posibles aumentos de la jornada laboral debido al uso de la tecnología fuera de la jornada de trabajo, para lo que, al desarrollo de estas fórmulas de trabajo flexible, debe acompañarse el de políticas empresariales claras de desconexión (López Ahumada, 2022: 30).

Por otra parte, se debe prestar atención al importante riesgo de que se produzca el efecto contrario al deseado, esto es, la perpetuación de los tradicionales roles de género. Antes de la pandemia, los teletrabajadores hombres superaban en número a las teletrabajadoras mujeres; sin embargo, durante y después de ella, el teletrabajo femenino aumentó, lo que avivó el riesgo de que, una vez

más, se perpetue la labor de los cuidados del hogar y la familia por parte de las mujeres (véase López Vico, 2022: 221-223). No obstante, arrojando algo de luz a la cuestión, las solicitudes que se plantearon tras la pandemia por motivos conciliatorios reflejaban una mayor equidad de género, a diferencia de lo que sucedía con otras medidas conciliatorias, como la reducción de la jornada, solicitada por mujeres en casi el 94% de los casos (López Carbonell, 2022: 9).

De todos modos, no se debe perder de vista la posibilidad de que el teletrabajo implique, de nuevo, un retroceso en la distribución de responsabilidades y «un escenario propicio para volver a un reparto de las tareas domésticas y familiares que estábamos en vías de superar» (De la Puebla Pinilla, 2020: 8 y ss.), por lo que en el uso de esta modalidad como instrumento de conciliación debe integrarse la perspectiva de género en su análisis para así evitar perpetuar roles, en lo que juegan un papel fundamental los planes de igualdad, al respecto de identificar el impacto sobre mujeres y hombres de la implantación de una política de trabajo a distancia como medida del plan (Nieto Rojas, 2023: 203).

Es aquí donde cobra especial relevancia la introducción de medidas en las normas laborales para tratar de implementar en la conciliación la dimensión de la corresponsabilidad. Pero no solo en el teletrabajo como método de adaptación del trabajo a efectos de hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, sino que aquello debe hacerse con un alcance integral. En este sentido, de hecho, además de las acciones analizadas a lo largo del presente trabajo, también, existen otras que contribuyen a la mejora del trabajo feminizado, como el incremento del SMI, que, al tener repercusiones sobre los salarios más bajos, beneficia especialmente a los colectivos que perciben salarios equivalentes al SMI, entre los que se encuentran las mujeres (véase García Testal y López Balaguer, 2023: 169-170), o la equiparación del trabajo a tiempo parcial con el trabajo a tiempo completo a efectos del cómputo de los periodos de cotización necesarios para el reconocimiento de las pensiones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal, nacimiento y cuidado de menor, modificado por el 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.

Como último apunte, también se debe tener en cuenta el peligro latente de que se utilice el teletrabajo para realizar simultáneamente las labores de cuidado y las obligaciones profesionales, si bien es cierto que, en la práctica, es una cuestión difícil de garantizar, porque, de un lado, la persona teletrabajadora dispone de mayor autonomía y flexibilidad, y, de otro lado, la empleadora, en principio, tiene más limitadas sus facultades de control y vigilancia al deslocalizarse la prestación del trabajo (López Vico, 2022: 222-223).

## 7. Conclusiones

La flexibilidad en el tiempo de trabajo es hoy una condición *sine qua non* en la configuración del mismo, tanto para la parte empresarial, como por los reclamos que vienen de parte de las personas trabajadoras, y, aunque, como se ha podido constatar, es aquella la que cuenta con más posibilidades, se debe procurar que ampare este doble enfoque, incorporando, en especial, la corresponsabilidad efectiva.

El teletrabajo, como modalidad de organización del trabajo que se enmarca en la prestación de trabajo a distancia, es aquel que se realiza fuera del centro habitual de la empresa a través del uso de sistemas informáticos, de las tecnologías de la información y la comunicación y de procesos dotados de digitalización y conexión. Como se ha visto, una de sus principales características es la flexibilidad que supone para la persona trabajadora, tanto en el plano temporal, ya que permite flexibilizar la ordenación y distribución del tiempo de trabajo, como en el espacial, pues también permite elegir, a priori, el lugar en el que desarrollar el trabajo.

Aunque el teletrabajo no nació para cumplir con el objetivo específico de servir como herramienta de conciliación entre la vida laboral y la vida familiar y personal, son estos caracteres los que han hecho que sea concebido y utilizado como medio para lograrla y, con este propósito, el Real Decreto-ley 6/2019 modificó el art. 34.8 ET para introducir, como vía de adaptación de la forma de trabajo para hacer efectivo este derecho, la posibilidad de que las personas trabajadoras hagan uso del mismo. En suma, tampoco se debe olvidar que, además de esta ventaja, el teletrabajo también supone una mejor alineación de los intereses profesionales con los personales y/o familiares, pues, al suponer una adaptación —en contraposición a las reducciones o suspensiones—, no conlleva ninguna reducción del tiempo de trabajo que supusiera una pérdida de salario, una interrupción de la carrera profesional o una desvinculación de la empresa.

Poco después, se promulgó la Directiva 2019/1158, en la que, haciendo hincapié en la importancia de la igualdad entre hombres y mujeres como principio fundamental de la Unión Europea, también se estableció de forma decisiva el derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar a través del uso de las formas de trabajo flexible, consolidando, así, esta línea, y, recientemente, se traspuso a nuestro ordenamiento a través del Real Decreto-ley 5/2023, que amplió las mejoras del Real Decreto-ley 6/2019 y dio un paso más hacia las modalidades de trabajo flexible.

Ello, sumado al apogeo que experimentó el teletrabajo a causa de la pandemia del COVID-19, supone que actualmente constituya un recurso muy utilizado para ejercer tal derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, al que, además, no solo acuden las mujeres, por lo que puede contribuir



a virar hacia esa aspirada corresponsabilidad de la que hablamos. Junto con él, la figura emergente del *smart working*, que todavía pretende ir más allá en el camino de la flexibilidad y, bajo las premisas de dotar al trabajo de una mayor movilidad, flexibilidad laboral y agilidad, se presenta como otra modalidad idónea para facilitar el ejercicio del derecho a la conciliación. No obstante, no se debe dejar de prestar atención a los riesgos asociados a estas formas de prestar los servicios.

Por otra parte, a posibilidad de utilizar estas modalidades de trabajo como medida de adaptación para hacer efectivo el derecho de las personas trabajadoras a la conciliación de la vida familiar y laboral va a depender, en gran parte, de la configuración que se haga en la negociación colectiva —o, también, del acuerdo individual entre la empresa y la persona trabajadora, en su defecto—, puesto que la legislación ha ordenado a ella la fijación de los términos de su ejercicio, lo cual, como se concluye del presente trabajo, se ha producido con relativa insuficiencia. Por tanto, en respuesta a este llamamiento y a las necesidades presentes de las personas trabajadoras, los operadores sociales deben focalizarse en negociar y centrar tales extremos, de manera que el uso de esta modalidad como instrumento de conciliación pueda ejercerse con las garantías y respaldo adecuados, ejecutando, además, esta labor integrando la perspectiva de género para así evitar perpetuar los tradicionales roles de género.

Con todo, para conseguir el objetivo de la conciliación, se hacen necesarias una regulación jurídica más completa y una negociación colectiva que tome las riendas al respecto de definir límites, como, por ejemplo, en cuanto a la jornada, siempre salvaguardando la seguridad y la salud en el trabajo, y, por supuesto, se debe incentivar la corresponsabilidad en el ámbito familiar. Adicionalmente, al este respecto, se requiere también una actuación más generalista, pues, aunque, como se ha constatado en el presente trabajo, las medidas en el ámbito de la regulación laboral pueden favorecerla a través de acciones que intervienen en la gestión del tiempo de trabajo, la modificación de la normativa no puede cambiar por sí sola este estereotipo, sino que son necesarias distintas intervenciones, en el ámbito social, educativo y de sensibilización de la sociedad, para, en último término, poder incorporar la corresponsabilidad. Se debe hacer un replanteamiento y buscar nuevas posibilidades en la regulación de los derechos de conciliación.

## 8. Bibliografía

AGUAS BLASCO, Ana *et al.* (2023): «Régimen jurídico del tiempo de trabajo: análisis del marco legal y del papel de la negociación colectiva», *Acciones e investigaciones sociales*, núm. 44.

- AGUILAR GONZÁLEZ, María Cristina (2015): «El teletrabajo como medida conciliadora de la vida laboral, personal y familiar», en MELLA MÉNDEZ, Lourdes (Dir.), *Conciliación de la vida laboral, y familiar y crisis económica. Estudios desde el Derecho Internacional y Comparado*. Madrid: Delta Publicaciones Universitarias.
- ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (1988): *La ordenación del tiempo de trabajo*. Madrid: Tecnos.
- ALCÁZAR ORTIZ, Sara (2021): «Tiempo de trabajo y conciliación de la vida familiar», en GORELLI HERNÁNDEZ, Juan y PÉREZ GUERRERO, María Luisa (Eds.), *Tiempo de trabajo y descanso*. Huelva: Universidad de Huelva, Junta de Andalucía.
- BARDÓN ÁLVAREZ, Fermina *et al.* (Organización de Mujeres de STES-I) (2013): *Guía de corresponsabilidad. La corresponsabilidad también se enseña*. Madrid: Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades, Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado.
- CASTRO ARGÜELLES, María Antonia (2024): «Conciliación de la vida familiar y laboral de progenitores y cuidadores: la transposición de la directiva (UE) 2019/1157 por el Real Decreto-Ley 5/2023», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 271.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL (2020): «DICTAMEN 02/2020 SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE TRABAJO A DISTANCIA», *Dictámenes del Consejo Económico y Social*, núm. 2.
- CORDERO GONZÁLEZ, Julio (2016): «Los mecanismos de flexibilidad interna y externa como medidas de conflicto colectivo del empresario», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 4, núm. 1.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2015): «Elementos condicionantes para la efectividad de la conciliación laboral en España», en MELLA MÉNDEZ, Lourdes (Dir.), *Conciliación de la vida laboral y familiar y crisis económica. Estudios desde el Derecho Internacional y Comparado*. Madrid: Delta Publicaciones Universitarias.
- DE LA PUEBLA PINILLA, Ana (2020): «Trabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género», *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, núm. 3.
- DE VAL TENA, Ángel Luis (2022): «El tiempo de trabajo en la modalidad de trabajo a distancia y en supuestos híbridos», en MALDONADO MONTOYA, Juan Pablo, Marín Moral, Isabel y Sempere Navarro (Dir.), *La reordenación del tiempo de trabajo*. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, vol. 2.
- DESDENTADO DAROCA, Eva (2023): «La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (I): presupuestos, principios básicos, instrumentos y organización administrativa para la igualdad», en CARMONA CUENCA, Encarnación y GARRIDO GÓMEZ, Isabel (Coords.), *Igualdad efectiva de mujeres y hombres: manual interdisciplinar*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- EL LIBRO BLANCO DEL TELETRABAJO EN ESPAÑA (2012). DISPONIBLE EN: <https://www.equipsytalento.com/contenido/download/estudios/Teletrabajo.pdf>
- GARCÍA MIGUÉLEZ, Purificación (2015): «La trascendencia de la regulación de la conciliación de la vida laboral y familiar tras el RDL 5/2023, de 28 de junio de 2023: Cuestiones en torno al teletrabajo y la desconexión digital para una buena calidad de vida de los trabajadores», *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 19.
- GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos (2015): «La organización del tiempo de trabajo y descanso y la conciliación en el teletrabajo», en MELLA MÉNDEZ, Lourdes (Ed.) y VILLALBA SÁNCHEZ, Alicia (Coord.), *Trabajo a distancia y Teletrabajo. Estudios sobre su régimen jurídico en el derecho español y comparado*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- GARCÍA TESTAL, Elena (2024): «Conciliación entre la vida laboral y la vida familiar: un análisis de la no discriminación, la corresponsabilidad y la flexibilidad como elemen-

- tos para la igualdad laboral de las mujeres en la Directiva (UE) 2019/1158 y en su trasposición al ordenamiento», *Lan Harremanak: Revista de Relaciones Laborales*, núm. 51.
- GARCÍA TESTAL, Elena y LÓPEZ BALAGUER, Mercedes (2023): «Instrumentos legales para la erradicación de la brecha retributiva entre hombres y mujeres en España: una aproximación a las últimas medidas legislativas (2019-2022)», en SIMÓ-NOGUERA, Carles X., FERNÁNDEZ ARTIACH, Pilar y ROMERO-CRESPO, Juan Antonio (Eds.), *Brechas de género y pensiones*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- GORELLI HERNÁNDEZ, Juan (2018): «Límites a la conciliación: de las necesidades de flexibilidad a la insuficiencia de las reducciones de jornada», *Trabajo y Derecho*, núm. 46.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2018): *Ordenación flexible del tiempo de trabajo: jornada y horario*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- LÓPEZ AHUMADA, J. Eduardo (2022): *Tiempo de trabajo y economía digital. Limitación del tiempo de trabajo y garantía del descanso laboral*. Madrid: Cinca.
- LÓPEZ CARBONELL, M. C. (2022): «Conciliación y teletrabajo. Nuevo marco normativo», *Revista de Jurisprudencia*, núm. 34.
- LÓPEZ DE LA FUENTE, Graciela (2024): «El teletrabajo como medida de conciliación laboral y familiar: STSJ Castilla y León, de 9 de octubre de 2023», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 276.
- LÓPEZ VICO, Sheila (2022): «El «teletrabajo» o trabajo a distancia como posible medida de flexibilidad», en ORTEGA LOZANO, Pompeyo Gabriel y GUINDO MORALES, Sara (Dir.), *Medidas de reestructuración interna empresarial desde la perspectiva jurídico-laboral: Las relaciones de trabajo post-COVID-19 y recientes reformas*. Murcia: Laborum.
- MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela (2020): «Una aproximación al concepto, modalidades y principales ventajas e inconvenientes del teletrabajo», en SALA FRANCO, Tomás (Coord.), *El teletrabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2023): «La adaptación de la jornada con fines de conciliación en el RDL 5/2023: ¿el progreso de un derecho aún incompleto?», *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 19.
- NIETO ROJAS, Patricia (2023): «Trabajo a distancia y conciliación de la vida laboral y familiar. ¿Es una herramienta eficaz para la igualdad de género?», en ROMERO BURILLO, Ana María, BARDINA MARTÍN, Yolanda y RODRÍGUEZ ORGAZ, César (Coords.), *La mujer ante los retos del trabajo 4.0*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, pp. 181-216.
- QUINTANILLA NAVARRO, Raquel Yolanda (2022): «Negociación colectiva en el teletrabajo: conciliación y flexibilidad en el tiempo de trabajo», en Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, *Teletrabajo y negociación colectiva: XXXIII Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva*, Madrid: Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes, Recursos y Publicaciones.
- RUIZ SAURA, José Enrique (2024): «El *smart working* y su futuro normativo en España: propuestas a partir de la experiencia italiana», *Lex social: revista de los derechos sociales*, vol. 14, núm. 1.
- SALA FRANCO, Tomás y LAHERA FORTEZA, Jesús (2022): *La transformación del tiempo de trabajo: ¿hacia la jornada semanal de 4 días?* Valencia: Tirant lo Blanch.
- SELLAS I BENVINGUT, Ramón (1998): «Teletrabajo: naturaleza jurídica y relaciones laborales», *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, núm. 92-93.
- SIERRA BENÍTEZ, Esperanza Macarena (2017): «Trabajo a distancia y relación individual: aspectos críticos (I)», en MELLA MÉNDEZ, Lourdes (Dir.), SIERRA BENÍTEZ, Esperanza

- Macarena, CARDONA RUBERT, María Belén y CABEZA PEREIRO, Jaime, *El teletrabajo en España: aspectos teórico-prácticos de interés*, Madrid: Wolter Kluwer.
- SIERRA HERNÁIZ, Elisa (2023): *El nuevo régimen legal y convencional del tiempo de trabajo en la prestación de servicios a distancia, con especial referencia al teletrabajo: cuestiones clave*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- THIBAUT ARANDA, Javier (2001): *El teletrabajo. Análisis jurídico-laboral*, 2.ª ed., Madrid: Consejo Económico y Social.
- VELASCO PORTERO, María Teresa (2022): «El tiempo de trabajo y su organización», en SÁNCHEZ TRIGUEROS, Carmen (Dir.), KAHALE CARRILLO, Djamil Tony y VELASCO PORTERO, María Teresa (Coords.), *El principio de igualdad en la negociación colectiva*, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- VIVERO SERRANO, Juan Bautista (2024): «Las sentencias del mes. Las sentencias anotadas: Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo», *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 118.

# CLAVES DE LECTURA SOBRE LA INAPLAZABLE REFORMA DEL TIEMPO DE TRABAJO

*Keys about the urgent working time reform*

FRANCISCO JOSÉ TRILLO PARRAGA\*

Universidad de Castilla La Mancha, España

## RESUMEN

La impronta del tratamiento normativo del tiempo de trabajo en las sucesivas reformas y de la irrupción y consolidación de la tecnología digital ha provocado la desaparición del modelo espacio-temporal propio de la era industrial para adentrarnos en una experiencia con el tiempo de trabajo que está basada en instantes inconcebiblemente breves que permiten «el carácter simultáneo de las relaciones sociales» reemplazando el espacio real por procesos realizados en tiempo real. Proceso que ha desencadenado una fragmentación que borra o difumina el comienzo y el final de la jornada de trabajo para dar lugar a «la conectividad constante». Con ello, se asiste a una ordenación de la sociedad expresada de forma general en la idea de que los tiempos de descanso laboral no constituyen ya límites eficaces para la preservación y desarrollo de aquéllos.

Palabras clave: duración, distribución y control del tiempo de trabajo.

## ABSTRACT

*The imprint of the regulatory treatment of working time in the successive reforms and the emergence and consolidation of digital technology has caused the disappearance of the spatio-temporal model typical of the industrial era to enter an experience with working time that is based in inconceivably brief moments that allow «the simultaneous nature of social relations» replacing real space with processes carried out in real time. Process that has triggered a fragmentation that erases or blurs the beginning and end of the workday to give rise to «constant connectivity.» With this, we are witnessing an organization of society expressed in a general way in the idea that work rest times no longer constitute effective limits for the preservation and development of those.*

*Keywords: duration, distribution and control of working time.*

## LABURPENA

Ondorengo erreformetan eta teknologia digitalaren agerpen eta sendotzean lan-denboraren arauzko tratamenduari aztiak industria-araoren berezko espazio— eta denbora-eredua desagertzea eragin du, lan-denborarekin esperientzia batean murgiltzeko. Esperientzia hori une ulertezinki laburretan oinarrituta dago, eta «gizarte-harremanen aldirerako izatera» ahalbidetzen dute, espazio erreala denbora errealean egindako prozesuekin ordezkatzuz. Prozesu horiek lanaldiaren hasiera eta amaiera ezabatzen edo lausotzen duen zatiketa eragin du, «etengabeko konektibitate» sortzeko. Horrela, gizartearen antolaketa orokorra egiten da, pentsatuz laneko atsedenaldiak ez direla jada muga eraginkorrak atsedenaldi horiek zaintzeko eta garatzeko.

Hitz gakoak: iraupena, banaketa eta lan-denboraren kontrola.

\* **Correspondencia a:** Francisco José Trillo Parraga. Universidad de Castilla La Mancha (España). – [fcojose.trillo@uclm.es](mailto:fcojose.trillo@uclm.es) – <https://orcid.org/0000-0002-3218-3222>

**Cómo citar:** Trillo Parraga, Francisco José (2024). «Claves de lectura sobre la inaplazable reforma del tiempo de trabajo»; *Lan Harremanak*, 52, 165-186. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27094>).

Recibido: 19 noviembre, 2024; aceptado: 13 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

Reflexionamos sobre el tiempo de trabajo y su regulación en un momento en el que las negociaciones sobre su reforma se han malogrado como consecuencia de la negativa de la patronal. Unas negociaciones que, de tanto en tanto, habían trascendido a los medios de comunicación para dar a conocer las resistencias de la representación empresarial en la materia y las posturas enconadas que provoca la reforma de esta normativa en las partes de las relaciones laborales. Con mucha probabilidad, se trata de uno de los institutos jurídico-laboral que mejor define el conflicto clásico entre capital y trabajo. Los intereses contrapuestos de los sujetos empresariales y de las personas trabajadoras se expresan a través de la regulación del tiempo de trabajo en términos de apropiación cuantitativa, también cualitativa, en relación con la contraprestación salarial (Matorras Díaz-Caneja, 2024: 1-25)<sup>1</sup>. La estipulación concreta de reglas que ordenan el tiempo de trabajo determina el equilibrio entre la vertiente cuantitativa de la prestación de trabajo y la contraprestación salarial.

Es así, como la propuesta de reforma del tiempo de trabajo ha encontrado en la reducción de la jornada de trabajo su *leitmotiv*. Los equilibrios entre la obtención de beneficios empresariales y la duración de la jornada de trabajo se han ido desmoronando progresivamente a favor de los intereses de los sujetos empresariales (Uxó et al., 2024, 3-8)<sup>2</sup>. El objetivo de la reducción progresiva de la jornada de trabajo, a cambio de una ordenación flexible, se ha ido truncando para arrojar una situación en la que el ritmo del incremento de beneficios empresariales y de reducción de jornada de trabajo no está acompasado desde una razonable proporcionalidad<sup>3</sup>.

Pero, las implicaciones de un concreto proyecto normativo sobre tiempo de trabajo desbordan las relaciones socioeconómicas entre las partes individuales de la relación laboral para redundar en la ordenación colectiva de la entera sociedad. La capacidad que ofrece la normativa laboral de distribuir irregularmente la jornada de trabajo, además de los efectos que produce en términos individua-

---

<sup>1</sup> Por ello, no resulta extraño que el análisis de la reforma en ciernes del tiempo de trabajo se analice en términos de reducción de jornada y de impacto económico para los sujetos empresariales.

<sup>2</sup> Aunque referido a la evolución de la relación entre beneficios empresariales y salario real de las personas trabajadoras Disponible online en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0954349X24001504>.

<sup>3</sup> Si bien, entre los años 2015 y 2020 la jornada media pactada se redujo en 13,6 horas anuales. Una reducción producto de la acción contrapuesta entre convenios colectivos sectoriales y convenios colectivos de ámbito empresarial, en la que los primeros redujeron la jornada anual media en dieciséis horas durante el lapso mencionado y los segundos incrementaron la jornada media anual casi diez horas. Sin embargo, esta reducción de la jornada de trabajo se interrumpió en el año 2021, siendo el 2023 el tercer año consecutivo en el que se ha incrementado la jornada media anual, en trece horas. Estos datos corresponden al Ministerio de Trabajo para el año 2024.

les sobre la salud y las posibilidades de conciliación de la persona trabajadora, ha desembocado en lo que podríamos denominar dominación extendida de los tiempos de trabajo sobre el conjunto de tiempos que llenan de contenido la vida (Supiot, 1996: 45-51)<sup>4</sup>. Este hecho, junto a otros factores, ha modificado la comprensión y dinámica de la propia noción del tiempo de trabajo.

Frente a una concepción moderna del tiempo de trabajo, caracterizada por la percepción de los hechos de forma sucesiva en determinada línea temporal, hoy, consecuencia de la impronta del tratamiento normativo del tiempo de trabajo junto a la irrupción y consolidación de la tecnología digital (Jourdan, 2014: 109), nos alejamos cada vez más del modelo espacio-temporal propio de la era industrial para adentrarnos en una experiencia con el tiempo de trabajo que está basada en instantes inconcebiblemente breves que permiten «el carácter simultáneo de las relaciones sociales» reemplazando el espacio real por procesos realizados en tiempo real (Wajcman, 2017: 242). Proceso que ha desencadenado una fragmentación que borra o difumina el comienzo y el final de la jornada de trabajo para dar lugar a «la conectividad constante» (Wajcman, 2017: 186). Con ello, se asiste a una ordenación de la sociedad expresada de forma general en la idea de que los tiempos de descanso laboral no constituyen ya límites eficaces para la preservación y desarrollo de aquéllos. La posibilidad de la extensión de la jornada a través de su distribución irregular y del espacio virtual ha abierto la puerta a que los problemas y dinámicas laborales colonicen los tiempos y espacios antaño reservados a la vida personal y/o familiar (Shor, 1994: 18-25).

En este sentido, la limitación de la jornada de trabajo ha sido una institución fundamental no solo por sus fundamentos biológicos y productivos que justificaron su regulación, sino porque se ha erigido en el medio técnico— jurídico mediante el cual se divide el mundo del trabajo de la esfera personal. No es casualidad que, en el modelo espaciotemporal, la reducción progresiva del tiempo de trabajo haya sido históricamente la forma de conciliar la vida privada con las obligaciones laborales de las personas que trabajan por cuenta ajena. Es por ello, que el laboralismo ha creado la imagen de la existencia de un muro que separa la vida laboral de la personal para reforzar la necesidad de una limitación efectiva de los tiempos de trabajo. En verdad, ya incluso durante la era industrial, tal muro no fue sino un recurso semántico. Y no solo porque el muro no existía, sino porque tampoco existía una vida laboral independiente de la vida personal. El trabajo es una experiencia que se da en el marco de una vida única, personalísima. El muro simbólico que separa ambos aspectos de nuestra existencia es, en realidad, una imagen de la construcción realizada por actores sociales

---

<sup>4</sup> Una realidad ya advertida por parte del laboralismo al indicar que la flexibilidad del tiempo de trabajo y su fragmentación abría la posibilidad a un ensanchamiento de los poderes empresariales que se deslizaran por espacios temporales de libre disponibilidad para las personas trabajadoras.

mediante prácticas repetidas a lo largo del tiempo las cuales no deben concebirse separadamente de los procesos socio-jurídicos ni de los acontecimientos tecnológicos (Wajcman, 2017: 231).

Esta problemática aparentemente resuelta durante un largo periodo se repropone hoy de la mano del impacto de la denominada *era digital* en las relaciones laborales, donde cabe reivindicar las culturas generadas en derredor del trabajo, de su tiempo, a través de su normativización. En el marco del mundo del trabajo se puede afirmar que están apareciendo otras formas de designar el campo de disputa donde se está librando el conflicto sobre el control del tiempo entre trabajo y capital (Ugarte, 2024: 8-23).

La pérdida de estas identidades colectivas y comunitarias que han deparado tanto la normativización del tiempo de trabajo como aquella sobre las tecnologías digitales se está traduciendo en el ámbito sociolaboral en la progresiva centralidad del rendimiento laboral, entendido éste como una actitud de absoluta disponibilidad a los intereses de los sujetos empresariales. De total activación y conexión a las que las tecnologías digitales contribuyen sobremanera. Es precisamente esta dinámica la que está provocando en las relaciones laborales una suerte de equiparación entre las personas trabajadoras y las máquinas en las que la conexión y disponibilidad permanente constituyen el instrumento económico-empresarial de tal asimilación. Una configuración social que, pese a las dosis de euforia que exuda, no comporta mayores espacios de libertad sino nuevas formas de dominación ejercidas normalmente a través de la reformulación de los poderes y controles empresariales que consienten tanto la legitimación normativa de un determinado uso del tiempo de trabajo como de las tecnologías digitales<sup>5</sup>.

El éxito de esta cultura del tiempo de trabajo reside, con cierto asombro, en que hay una apariencia de que es la propia persona trabajadora la que se somete a unos ritmos en intensidades de la producción que no solo no se detienen en los límites legales y/o convencionales de la jornada de trabajo, sino que producen una intensificación de las comunicaciones y una mutación cuantitativa y cualitativa de las condiciones de trabajo (Zizek, 2016: 60)<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Una sociedad cuyos pilares culturales son la autoproducción y la explotación de sí mismo que, por lo demás, tiende a rechazar enérgicamente lo diferente, a partir de la sensación de pertenencia que ofrece el consumo financiarizado. Estos procesos de autoproducción y autoexplotación están teniendo como denominador común la pérdida de igualdad y cohesión social, pese a encontramos en la *era digital*, de la que se esperaba que la conectividad articulara a las personas de todo el mundo agrupadas por intereses, aficiones y/o problemas comunes. Sin embargo, lejos de esta expectativa, la conectividad que mayoritariamente parece imponerse en la era digital no ofrece de forma satisfactoria una articulación de la acción social organizada, dando lugar más bien a uniones inestables de sujetos que aparecen conectados con un tipo de consumo, también cultural y político.

<sup>6</sup> Esta estructura social, atravesada por el uso masivo e intensivo de las tecnologías digitales, no consigue, muy al contrario, alejarse del axioma del crecimiento económico constante como base del



Este estudio se focaliza, por tanto, en dos aspectos muy relacionados entre sí como son, por un lado, la comprensión de cómo la normativa sobre tiempo de trabajo ha transformado la dinámica laboral en sus sucesivas reformas hasta el año 2024, señalando ciertos aspectos trascendentales sobre los que se apoya precisamente ésta; por otro, el cariz que este instituto jurídico está cobrando en las relaciones laborales, cada vez más atravesadas por la presencia de tecnología digital.

## 2. Claves de la reforma de la normativa sobre tiempo de trabajo

La progresiva regulación del tiempo de trabajo ha estado presidida por el debate sobre la transformación del proceso de producción, lo que ha supuesto a la postre una variación en el modo de intervención del legislador, pasando de una óptica cuantitativa, de progresiva limitación de la jornada de trabajo, a otra cualitativa, de flexibilidad de los distintos módulos temporales que conforman la prestación de trabajo. Con ello, se abrió paso una reinterpretación (neoliberal) de la función de la normativa del tiempo de trabajo, de la normativa laboral en general, donde la satisfacción de los intereses empresariales aparecía entronizada como única referencia finalista de aquélla, limitando su proyección para las personas trabajadoras al objetivo del mantenimiento y/o creación de empleo (Alarcón Caracuel, 1988).

Si bien hasta la década de los años 90 del siglo XX, la regulación del tiempo de trabajo se había construido sobre la base de la necesaria reducción de la duración de la jornada de trabajo como mecanismo para garantizar fundamentalmente la protección de la seguridad y salud de los trabajadores<sup>7</sup>, a medida que fue cobrando fuerza la idea (¿ideología?) de la transformación del proceso de producción, la regulación del tiempo de trabajo se recondujo hacia su flexibilidad. En un primer momento a través de la distribución irregular de la jornada de trabajo consensuada colectivamente, posteriormente a través de la capacidad unilateral de los sujetos empresariales de modificar este aspecto de la regulación del tiempo de trabajo.

---

desarrollo social y económico. Es así, como el capitalismo se presenta, en sus diferentes autodenominaciones (¿anarcocapitalismo!), como el sistema socioeconómico único que permite la adquisición de mayores espacios de libertad, sin desvelar la verdadera naturaleza de éste como generador de formas de esclavitud modernas.

<sup>7</sup> Sin ánimo de exhaustividad, aquella década es en la que tienen lugar los debates más importantes en torno a la reducción del tiempo de trabajo como fórmula del reparto del bien escaso que supone el empleo. De ahí que en Francia, Italia y Alemania se pongan en marcha durante ese período normativas tan importantes como las *Leyes Aubry*.

La regulación jurídica de esta condición de trabajo se ha caracterizado desde entonces por abrir espacios a la capacidad de los sujetos empresariales para determinar cuantitativamente el objeto del contrato de trabajo de forma desigual en módulos temporales inferiores a la duración de la propia relación laboral. El periodo anual como modulo temporal de referencia para el cómputo de la jornada de trabajo ha deparado una secuenciación irregular de ésta, capaz de transformar la configuración misma del contrato de trabajo, creando la apariencia de que la obligación laboral contraída por la persona trabajadora lo es de resultado y no de medios (Alarcón, 2007: 50-55). La posibilidad de exigir distintas cantidades de tiempo de trabajo en función del *momento de la producción*, no solo ha derivado en una comprensión deformada del contrato de trabajo, con el consiguiente riesgo de entender que cada módulo temporal en el que se secuencian la jornada de trabajo es una prestación de trabajo autónoma, sino en una prolongación larvada de la duración de la jornada de trabajo y, por tanto, de la subordinación de los tiempos de las personas trabajadoras a los tiempos de la producción<sup>8</sup>.

Esta transformación en materia de ordenación del tiempo de trabajo, de lo cuantitativo a lo cualitativo, ha generado un fuerte desequilibrio entre las partes de la relación laboral en términos de soberanía. De forma indiscutida se ha entendido que su distribución forma parte exclusiva de los poderes empresariales de dirección y organización de la actividad productiva, pese a los esfuerzos de la normativa laboral destinada a abrir espacios para la conciliación de la vida familiar y laboral y, por tanto, a la igualdad entre mujeres y hombres (Rodríguez Pastor, 1999). La soberanía del tiempo de trabajo por parte de las personas trabajadoras determina, en última instancia, la soberanía sobre el resto de los tiempos de vida. En este sentido, se analizarán a continuación los tres principales aspectos en los que, a nuestro modo de ver, las personas trabajadoras ven condicionada la soberanía de su tiempo de trabajo y de vida como consecuencia de la vigencia del proyecto normativo existente en el ordenamiento jurídico español desde la década de los años 90 del siglo pasado.

## 2.1. Contractualización del derecho a la limitación de la jornada de trabajo

La relación entre ciudadanía y trabajo se traduce en primera instancia en la cantidad de tiempo concertado en el contrato de trabajo a cambio de un salario, puesto que determina la posibilidad de participación social, política y económica. Al respecto, la OIT nos ha informado desde hace tiempo sobre la convivencia simultánea de situaciones de: i) sobreexplotación, como consecuencia de la realización de jornadas de trabajo prolongadas más allá de los límites lega-

---

<sup>8</sup> De este modo, España se coloca entre los países de la UE con mayor duración de la jornada ordinaria, 41,1 horas semanales, después de Reino Unido y Polonia (fuente: Eurostat. Employment in Europe, 2019).

les y/o convencionales; ii) subempleo, derivadas de un acceso a una cantidad de tiempo de trabajo inferior al deseado y necesitado por la persona trabajadora; iii) desempleo, tan habituales en nuestras sociedades, en especial en épocas de crisis económicas, cada vez con menor distancia temporal las unas de las otras, y que provocan terribles efectos socioeconómicos tanto a nivel individual como colectivo<sup>9</sup>.

Todas estas situaciones indeseables encuentran su origen, entre otros factores, en la insatisfactoria fórmula de controlar y gestionar la limitación de la jornada de trabajo, referida estrictamente al ámbito del contrato de trabajo que une a la persona trabajadora con su empleadora, y que impiden repensar fórmulas de mantenimiento y creación de empleo ya no relacionadas con la reducción del tiempo de trabajo, sino con una distribución de éste más equitativa, que evite las desigualdades apuntadas anteriormente.

La normativa laboral ha abordado clásicamente esta cuestión desde la perspectiva de la relación contractual individual, concediendo a la limitación de la jornada en el seno contrato de trabajo la capacidad de satisfacer los intereses de las personas trabajadoras, en especial los referidos a la protección de la seguridad y salud en el trabajo, así como de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, olvidando de este modo la vertiente colectiva del tiempo de trabajo que, como se viene afirmando, resulta absolutamente trascendental para articular políticas de empleo más igualitarias que redunde en la calidad de estatus de ciudadanía. Ha sido —y es— ésta una opción de política del derecho muy apegada al modo de producción fordista, donde resultaba habitual establecer un único contrato de trabajo, formalizado o no, durante la entera biografía laboral de una persona trabajadora (Babiano Mora, 1993: 77-94). La realidad actual del mercado de trabajo español, y no sólo (aunque sí especialmente), nos informa de hechos extremadamente relevantes a los efectos de computar efectivamente el tiempo de trabajo. El año en el que se introdujo la reforma laboral de 2021, que ha perseguido revertir las altas tasas de temporalidad, se celebraron 18.506.494 contratos de trabajo para un total de 20.184.900 personas trabajadoras con un total de personas desempleadas que ascendió a 3.105.905 personas. Datos que han variado en cuanto al carácter indefinido de éstos, pasando de 1.226.736 para el año 2021 a 5.675.962 durante el 2022, no así en el número total de contratos realizados anualmente, que en el año 2022 ascendieron a 16.977.429<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Véase entre otros Informes de OIT: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms\\_162148.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_162148.pdf).

<sup>10</sup> Los datos han sido obtenidos del SEPE con fecha de última visita el 12 de noviembre de 2024: <https://www.sepe.es/HomeSepe/es/que-es-el-sepe/estadisticas/datos-avance/contratos.html>.

Datos que han de relacionarse tanto con la temporalidad de las relaciones laborales, principalmente hasta la reforma laboral de 2021, como con la proliferación desbocada del trabajo a tiempo parcial involuntario que, en esencia, explican el incremento del fenómeno de los *working poors*. Es decir, que ser titular de un empleo formalizado no asegura por sí solo el acceso a una ciudadanía más o menos plena. Por el contrario, parece imponerse hoy una lógica en la que resulta imprescindible el desarrollo más de un empleo para salir del umbral de la pobreza<sup>11</sup>.

En este contexto el tiempo de trabajo prestado por cada persona trasciende el contrato individual de trabajo a los efectos de intervenir normativamente para asegurar un reparto del empleo más igualitario y equitativo, pero también para evitar la ficción de que el cumplimiento de la limitación efectiva de la jornada en cada uno de los contratos laborales estipulados por la persona asegura la protección eficaz de su seguridad y salud laboral y otorga posibilidades de conciliar tiempos de vida privada y pública. La limitación efectiva de éste ha de atender, pues, al conjunto de jornadas de trabajo realizadas por cada persona trabajadora en un periodo de referencia concreto, haya ésta suscrito uno o más contratos de trabajo. Hasta el año 2019, esta posibilidad constituía un reto muy difícil de alcanzar, pero la obligación empresarial de registrar la jornada laboral de las personas trabajadoras, a partir del RD-ley 8/2019, de 8 de marzo, permite hoy pensar una política pública de empleo basada en primer lugar en el reparto equitativo e igualitario del tiempo de trabajo que, a la postre, coadyuve a mejorar sensiblemente tanto la salud laboral como las posibilidades de integrar en el contrato de trabajo el proyecto de vida de las personas trabajadoras.

## 2.2. Repercusiones del sistema de cómputo anual de la jornada de trabajo

Tiempo y trabajo constituyen un binomio que ha discurrido unidireccionalmente por la satisfacción de las necesidades de los sujetos empresariales. La transición del sistema de producción, del fordismo al posfordismo, ha servido de justificación general desde entonces para ensanchar la capacidad de reacción empresarial, permitiendo adaptar el tiempo de trabajo a las exigencias de una demanda que se ha declinado en constante fluctuación. La normativa laboral, a través de las sucesivas reformas introducidas a partir de 1994, ha perseguido infatigablemente dotar a los sujetos empresariales de dosis cada vez mayores de flexibilidad en materia de tiempo de trabajo. Este proceso, en línea de principio, se ha articulado a través de la Ley en una triple dirección.

Por un lado, la propia norma legal ha sido la encargada de incorporar de forma taxativa y autoritaria fórmulas flexibles de ordenación del tiempo de trabajo, como señaladamente ha ocurrido con la distribución irregular de la jor-

---

<sup>11</sup> Los datos al respecto no ofrecen dudas: <https://www.oxfamintermon.org/es/nota-de-prensa/casi-tres-millones-personas-pobreza-empleo-espana>.

nada de trabajo en relación con el periodo de referencia que sirve para su cómputo. La regla general de la limitación de la jornada de trabajo fijada en cuarenta horas semanales de promedio en cómputo anual (12 meses), además de constituir una trasgresión de lo regulado por 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 trabajo, ha supuesto para las personas trabajadoras un intenso nivel de incertidumbre vital en relación con la determinación del momento concreto de la prestación de trabajo, así como una prolongación de su jornada de trabajo (Rodrigo Saiz, 2024: 2-7)<sup>12</sup>. Incertidumbre y prolongación del tiempo de trabajo que han repercutido en diferentes ámbitos de interés individual para las personas trabajadoras como el de la protección eficaz de la seguridad y salud en el trabajo, así como la conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Resulta absolutamente disruptivo a los efectos de limitar efectivamente la jornada de trabajo mantener, como regla general, un periodo de referencia anual para el cómputo de la jornada (Sepúlveda, 2019: 217-228). Y ello, además, porque los incumplimientos empresariales que dan lugar a trasgresiones de la limitación de la jornada no encuentran medidas correctoras adecuadas para proteger los derechos en juego, especialmente la protección de la seguridad y salud en el trabajo, así como los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral (retribución de todo el tiempo de trabajo, al precio que corresponda según el carácter ordinario o extraordinario de las horas de trabajo, y una posible sanción derivada del art. 7.5 TRLISOS)<sup>13</sup>. En este sentido, se hace imprescindible una revisión de conjunto de las previsiones normativas referidas al periodo de referencia para el cómputo de la jornada, entre las que se destaca tanto el previsto como norma general en la Directiva 2003/88/CE, que lo establece en cuatro meses, como el contenido en el art. 1 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, en la que se prevé un periodo de referencia de tres meses para entender cuándo es regular el trabajo a distancia (Rodríguez Escanciano, 2021: 6)<sup>14</sup>.

Por otro lado, este proceso de construcción normativa de la flexibilidad en materia de tiempo de trabajo presenta como seña de identidad el arrinconamiento de la capacidad de intervención de la negociación colectiva. En algunas ocasiones colocando al convenio colectivo en una situación desfavorable respecto al contenido de la norma legal, como ocurre con la distribución irregular de la jornada de trabajo y la elección del periodo de referencia para su cómputo. En

---

<sup>12</sup> Es éste uno de los principales motivos que justifican la existencia de una obligación de los sujetos empresariales de registrar la jornada de trabajo.

<sup>13</sup> En este punto, la reforma sobre el tiempo de trabajo recoge las modificaciones de los arts. 12, 13 y 40 de la LISOS para incrementar el valor económico de las multas derivadas de las sanciones previstas en los dos primeros preceptos mencionados, elevando éstas hasta un máximo de 10.000 euros.

<sup>14</sup> La jurisprudencia que está apareciendo en torno al cómputo de tiempo de trabajo en el ámbito del trabajo a distancia debe resultar aplicable a situaciones laborales de presencialidad.

otras, negando directamente espacio al convenio colectivo en esta materia para otorgarlo a la voluntad unilateral del sujeto empresarial, ya sea directamente, mediante la potestad empresarial de determinar importantes extremos de la ordenación del tiempo de trabajo, ya sea indirectamente, consintiendo que la voluntad del empresario pueda modificar la regulación contenida en la norma paccionada de aplicación (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2009). Con ello, se ha asistido —y se asiste— a un intenso fenómeno de desequilibrio contractual en el que la acción colectiva de representación y negociación se ve abocada a la frustración. El resultado, de nuevo, se expresa en términos de una disponibilidad total de los tiempos de las personas trabajadoras como fórmula de satisfacción de los ritmos de la producción. Resulta muy cuestionable, hoy, esta opción de política del derecho, más aún si se analiza la articulación jurídica dispuesta para gestionar las necesidades de flexibilidad en materia de tiempo de trabajo, consistente en un trasvase de poder desde la norma legal a la voluntad de los sujetos empresariales, donde el convenio colectivo del sector es negado como espacio idóneo donde determinar necesidades concretas de flexibilidad e intensidad de éstas.

En último lugar, la construcción de este proceso de la flexibilidad en materia de tiempo de trabajo ha sido analizada como una cuestión inevitable para la mejora de las relaciones de producción, declinadas bajo las exigencias del mantra de la flexibilidad total. El sacrificio soportado por las personas trabajadoras en relación con su salud, con sus tiempos de vida, con la calidad de su empleo no han sido tomados en consideración de cara a contener la deriva de la flexibilidad tanto de entrada (temporalidad y parcialidad) como de salida (laxitud de las causas y abaratamiento de la indemnización por despido) de la relación laboral. Y ello, pese a las manifestaciones de los interlocutorios sociales, expresadas en los sucesivos Acuerdos para Negociación Colectiva, primero, y para el Empleo y la Negociación Colectiva, después, en el que se establecían el compromiso de que el recurso a la flexibilidad interna desplegara efectos en la mejora del empleo, reservando tal posibilidad empresarial a las relaciones laborales de carácter indefinido.

Ha sido, sólo, a partir de la irrupción de la pandemia de la COVID-19 cuando la flexibilidad interna en materia de tiempo de trabajo, reducción de la jornada de trabajo y/o suspensión del contrato de trabajo, han alcanzado un protagonismo decisivo en el mantenimiento del empleo durante momentos de crisis económicas empresariales. Mecanismo que, como es sabido, se ha visto reforzado en la reforma laboral de 2021, pero que presenta mayores posibilidades en el ámbito de la negociación colectiva. Lo dicho a este respecto, nos lleva a proponer una intervención que, en primer lugar, recupere al convenio colectivo de sector como la sede idónea para determinar las necesidades de flexibilidad en materia de tiempo de trabajo, aunque ello implique articular diálogos entre este ámbito negocial y el empresarial. En segundo lugar, la extremada vulnerabilidad de las personas trabajadoras cuyo vínculo jurídico contractual lo es de carácter

temporal o a tiempo parcial invita a acotar estrictamente las posibilidades de uso de esta flexibilidad interna, de la distribución irregular de la jornada de trabajo, a las relaciones laborales de carácter indefinido.

### 2.3. Derecho a la limitación de la jornada de trabajo

El conjunto de tiempos de vida se organiza y estructura en relación con las reglas previstas para el tiempo de trabajo, según se ha tenido ocasión de analizar. Este hecho en sí mismo invita a la reflexión individual y colectiva, por cuanto cabe indagar si la dominación del resto de tiempos de vida por los tiempos de trabajo *merece la pena* en términos socioeconómicos, de satisfacción de necesidades materiales, emocionales... de las personas trabajadoras.

Más de un siglo y medio después de la *gran transformación* y, por tanto, de la consolidación del trabajo subordinado como relación social prevalente, las sociedades atravesadas de forma más intensa por el sistema económico-empresarial capitalista continúan ordenándose de tal forma que los tiempos de trabajo retribuidos ocupan la mayor parte de nuestra existencia. Tanto en términos cotidianos, de dedicación horaria diaria, como en términos biográficos, de empleo durante la vida laboral de una persona. Este es el factor principal por el que progresivamente la normativa laboral ha ido abriendo espacios a los denominados derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, siendo éstos un ariete ineludible para la consecución de mayores cotas de igualdad entre mujeres y hombres.

La evolución de este conjunto de derechos hacia una conciliación corresponsable presenta algunos puntos críticos que, de manera obligada, han de señalarse.

El primero de ellos guarda relación con las dificultades que aquellos derechos tienen de cara a su disfrute en relación con un sistema de distribución irregular de la jornada de trabajo tan flexible que impide, por un lado, la previsibilidad de la prestación de trabajo por parte de las personas trabajadoras (Trillo, 2022: 45-48). Por otro, la imposibilidad de expresión de la voluntad individual de las personas trabajadoras en el proyecto contractual como consecuencia de un sistema que preferencia la voluntad individual del sujeto empresarial por encima de cualquier otra fuente, sea ésta de carácter colectivo o individual. Sin embargo, cabe señalar un horizonte esperanzador que ofrezca mayor seguridad en este ámbito a las personas trabajadoras. Nos referimos a las previsiones contenidas en los arts. 4.2.l) y 10.1.a) de la Directiva (UE) 2019/1152, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea.

A este respecto, conviene recordar además la flexibilización del concepto de tiempo de trabajo a partir de la jurisprudencia del Tribunal Supremo<sup>15</sup>, quien

---

<sup>15</sup> En STS 6 de marzo de 2000 (rec. n.º 121/1999).

estableció algunas diferencias entre los conceptos de jornada y de jornada de trabajo, sentando que la jornada es un concepto más amplio que el referido a la jornada de trabajo, ya que aquél incluye el tiempo de presencia en el lugar físico que la empresa pone a disposición para ordenar la prestación laboral.

La jornada incluye, pues, los tiempos de descanso más allá de que estos sean retribuidos o no retribuidos<sup>16</sup>.

Algo similar cabe indicar en relación con el horario, cuya función esencial es la de señalar los momentos precisos dedicados a la prestación laboral en un determinado lapso de la jornada de trabajo. Esta distinción entre jornada de trabajo y horario se difumina cuando la primera es sometida a distribución irregular, ya que no está tan clara la función de cada uno, especialmente en el arco temporal diario. Como ha indicado con énfasis el Tribunal Supremo, la distribución irregular de la jornada incide sensiblemente en el horario de entrada y salida del trabajo, de modo tal que solamente cuando se conozca la distribución, se tendrá certeza de cuál sea el horario tanto diario como del conjunto de días en el que se realiza la prestación de trabajo distribuida irregularmente<sup>17</sup>.

El segundo de los puntos críticos, a nuestro juicio, se localiza en el modelo de familia que la normativa laboral toma como referencia para establecer los derechos de conciliación, así como para identificar a los sujetos de derecho. Y es que, como se justificará a continuación, aquel modelo de familia convive con otros modelos de igual o mayor relevancia cuantitativa y, por tanto, han de ser tomados en consideración a la hora de reconfigurar este extremo fundamental de la normativa sobre tiempo de trabajo. Cuando acudimos a los datos relativos a la composición de los hogares en España, se observa una pluralidad o heterogeneidad de situaciones en la que el modelo de hogar conformado por una pareja con hijos supone 6.208.100 hogares de un total de 18.754.800 hogares para el año 2020. Es decir, un tercio de los hogares responden a aquel modelo arquetípico de familia que, por cierto, tiene sus raíces en una sociedad muy distinta a la actual<sup>18</sup>. Datos que obligan, por un lado, a señalar la necesidad de que la legislación laboral en este concreto ám-

---

<sup>16</sup> La controversia sobre la calificación del tiempo de disponibilidad como tiempo de trabajo efectivo cuenta con una larga trayectoria en la que ha intervenido de forma reiterada el Tribunal de Justicia para ir delimitando precisamente las relaciones entre la disponibilidad y el tiempo de trabajo efectivo. Cabe mencionar, a modo de ejemplo, las Sentencias 3 de octubre de 2000 (C303/98), *Simap*; 9 de septiembre 2003 (C-151/02), *Jaeger*; 1 de diciembre 2005 (C-14/04), *Dellas*; y 10 de septiembre 2015 (C-266/14), *Tycos*; y Autos 11 de enero 2007 (C-437/05), *Vorek*; y 4 de marzo de 2011 (C-258/10), *Grigore*. La Sentencia del TJUE que ahora se entiende oportuno utilizar de guía para abordar la obligación del sujeto empresarial de incluir estos tiempos de disponibilidad en la llevanza del registro de jornada es la STJUE de 21 de febrero 2018 (C-518/15), *Matzak*.

<sup>17</sup> SAN 28 de julio de 2014 (rec. n.º 173/2014).

<sup>18</sup> Datos INE: [https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica\\_C&cid=1254736176952&menu=ultiDatos&cidp=1254735572981](https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176952&menu=ultiDatos&cidp=1254735572981).



bito pierda cualquier exclusividad en relación con este tercio de hogares para expandir la base subjetiva de los derechos de conciliación a personas y situaciones que, no siendo nada minoritarias, no responden a la convención social. En definitiva, se han de contemplar más sujetos de derecho que exclusivamente los matrimonios y/o parejas de hecho. Lo contrario, implica dejar en un lugar muy desigual, por lo pronto, a casi dos millones de hogares en los que los progenitores no conviven.

En último lugar, con apoyo en los datos INE para la composición de hogares en España para el año 2020, se ha de hacer una advertencia sobre la pérdida de fuerza que ha experimentado el aspecto personal de la conciliación con el trabajo. Y ello, cuando más de la mitad de los hogares registrados para el año 2020 carecen de hijos, dentro de los cuales existen más de cinco millones de hogares constituidos por un solo miembro, siendo 2.758.500 hogares con un conviviente menor de 65 años.

### 3. Ordenación del tiempo de trabajo en la *era digital*

La digitalización de la vida social y económica está ofreciendo una nueva manera de socialización, que tiene lugar preferentemente en lo virtual, asistiendo a un *proceso de hibridación*, que en el mundo del trabajo está desafiando las reglas jurídicas para limitar y controlar el tiempo en la relación entre trabajo y capital (Ugarte, 2024: 120). A estos efectos se profundiza en los siguientes dos epígrafes sobre las problemáticas del tiempo de trabajo en el ámbito del trabajo en plataformas y en el del trabajo a distancia.

#### 3.1. En el trabajo en plataformas digitales

Las tecnologías digitales dispuestas en derredor de la economía de plataformas albergan un neto carácter disruptivo, especialmente en lo referido a la determinación de la jornada, el horario de trabajo y los tiempos de descanso y, por tanto, de la protección eficaz de la seguridad y salud de las personas trabajadoras (Fernández Prieto, 2021: 167-186). La intensidad de esta disrupción ha provocado en los ordenamientos jurídicos una convulsión capaz de cuestionar conceptos jurídicos tradicionales como el tiempo de trabajo efectivo, los períodos de disponibilidad o el registro de la jornada.

La dinámica de la prestación laboral basada en el *just in time*, típica también de estos entornos empresariales, tiene como consecuencia inmediata la incertidumbre en la determinación del tiempo de trabajo de las personas trabajadoras, agudizando de este modo su subordinación a las demandas económico-empresariales. La precariedad en el trabajo que tiene lugar en el trabajo asalariado prestado en plataformas digitales es una realidad cotidiana que se conecta con la

ausencia de garantías de una jornada mínima de trabajo que asegure a estas personas trabajadoras un salario suficiente (Gines, 2021: 25).

La consideración del tiempo de trabajo a disposición como un tiempo no remunerado permite a las plataformas digitales sostener la organización de su modelo de negocio, sin que ello tenga un reflejo en la retribución de las personas trabajadoras. Sin embargo, más allá del conflicto sociolaboral a efectos retributivos que implica la calificación de los diferentes tiempos que componen la prestación laboral, se ha de afirmar la obligatoriedad de registrar los tiempos de disponibilidad por parte de los sujetos empresariales (Soler Arrebola, 2023: 4-12). Y ello, en base a que las notables dosis de flexibilidad en relación con la jornada, el incremento de los tiempos de trabajo y de mera disponibilidad provocan un desajuste entre la carga de trabajo y la jornada (uso intensivo de las tecnologías y la exigencia de estar permanentemente conectados), que a la postre producen un número importante de riesgos psicosociales, en especial ansiedad, estrés y depresión (De Stefano y Aloisi, 2019: 359-379).

A este respecto, cabe llamar la atención sobre la importancia de la voluntad unilateral del sujeto empresarial en la determinación del contenido y alcance del registro de jornada como consecuencia de la carencia de regulación convencional en materia del trabajo en plataformas digitales de reparto. Una decisión empresarial que, eso sí, ha de respetar en todo caso la interpretación doctrinal y judicial del art. 34.9 LET, por lo que deberán incluirse en el registro de jornada aquellos tiempos de disponibilidad cuando los términos de la incorporación al trabajo limiten las posibilidades de desarrollo de las personas trabajadoras tanto en términos personales, familiares como sociales. Esta afirmación conduce, por tanto, a entender no ajustados a derecho las posibles regulaciones convencionales que introduzcan criterios estrictamente productivistas en la determinación de los tiempos a registrar.

El Acuerdo suscrito entre Sindicatos y *Take Away Express Spain, SL (Just Eat)* previó una regulación del tiempo de trabajo que puede servir como referencia para futuras modificaciones de su regulación. El art. 34 del texto colectivo ha ofrecido una diferente concepción del tiempo de trabajo efectivo en función de que se trate de personal de reparto con o sin base en el centro de operaciones. Para los primeros, el tiempo de trabajo efectivo computará desde el inicio hasta el final de la jornada diaria programada, dado que es el único periodo en el que la persona trabajadora se encuentra a disposición del sujeto empresarial para la recepción y entrega de pedidos. A tal efecto, será necesario para el inicio del cómputo del tiempo de trabajo efectivo que, al comienzo programado y comunicado de la jornada, la persona trabajadora esté uniformada y a disposición de la Empresa a la espera de recibir los medios e instrucciones para la prestación de servicios. En caso contrario, el tiempo de trabajo efectivo comenzará a computarse cuando la persona trabajadora se encuentre uniformada y efectivamente a disposición de la Empresa.

Además, este Acuerdo ha entendido como tiempo de trabajo efectivo aquel empleado por el personal de reparto en ir desde el centro de operaciones hasta el área de espera asignada y desde el lugar de entrega del último pedido hasta el centro de operaciones.

Por su parte, para el personal de reparto sin base en el centro de operaciones se considera que el tiempo de trabajo efectivo da comienzo cuando la persona trabajadora se encuentre en el área de espera asignada, a partir de la hora en la que comience su jornada programada, finalizando cuando termine la jornada programada.

En ambos supuestos, el criterio mantenido se rige por estar a disposición del sujeto empresarial para poder desarrollar las funciones asignadas, por lo que en estos casos el tiempo de disponibilidad también goza de la consideración de tiempo de trabajo efectivo.

El registro de jornada en el ámbito del trabajo en plataformas digitales de reparto resulta de especial interés con ocasión de los particularismos aquí descritos, de ahí que se pueda afirmar que su no llevanza por parte empresarial somete a las personas trabajadoras a una mayor inseguridad jurídica. Al respecto, cabe advertir la posibilidad de las personas trabajadoras de reparto de solicitar la información registrada por el sujeto empresarial en materia de jornada. Nótese que el art. 15 del Reglamento UE 2016/679, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, establece el derecho de las personas físicas a obtener del responsable del tratamiento confirmación de si se están tratando o no datos personales que le conciernen y, en tal caso, derecho de acceso a los datos personales. Así mismo, las personas trabajadoras albergan el derecho a recibir información sobre los fines del tratamiento; las categorías de datos personales de que se trate; los destinatarios o las categorías de destinatarios a los que se comunicaron o serán comunicados los datos personales; el plazo previsto de conservación de los datos personales o los criterios utilizados para determinar este plazo; la existencia del derecho a solicitar del responsable la rectificación o supresión de datos personales o la limitación del tratamiento de datos personales relativos al interesado, o a oponerse a dicho tratamiento; el derecho a presentar una reclamación ante una autoridad de control; cuando los datos personales no se hayan obtenido del interesado, cualquier información disponible sobre su origen; la existencia de decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles y, al menos, información significativa sobre la lógica aplicada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el interesado. De este modo, el responsable del tratamiento facilitará una copia de los datos personales objeto de tratamiento.

Este instrumento jurídico por el cual las personas trabajadoras podrían solicitar los datos relativos al tiempo que éstas se encuentran bajo el poder empresarial de la plataforma digital se complementa con las previsiones conteni-

das en el art. 20 del Reglamento, por las cuales aquéllas tienen derecho a recibir los datos personales que le incumban, que haya facilitado a un responsable del tratamiento, en un formato estructurado, de uso común y lectura mecánica, y a transmitirlos a otro responsable del tratamiento sin que lo impida el responsable al que se los hubiera facilitado. Es decir, las personas trabajadoras podrían transmitir estos datos a un tercero, representación sindical. Es más, en el ejercicio de su derecho a la portabilidad de los datos, la persona trabajadora gozaría del derecho a que los datos personales se transmitan directamente a la representación sindical cuando ello fuera técnicamente posible<sup>19</sup>.

### 3.2. En el trabajo a distancia

En última instancia, se debe hacer una breve mención al tiempo de trabajo en el ámbito del trabajo a distancia en el que, como es sabido, la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (en adelante, LTD), establece una serie de consideraciones normativas de utilidad para determinar el sentido y alcance de aquél, entre las que cabe destacar la relación que establece esta norma entre la regulación y control del tiempo de trabajo y la protección eficaz de la seguridad y salud de las personas trabajadoras (Martín Vales, 2023: 4-9). Es por ello, que el art. 16 LTD cuando concentra la atención en la evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia exige que se tengan en cuenta los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo, «en particular, deberá tenerse en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada».

Se ha de recordar, además, que el art. 4 LTD hace referencia expresa al tiempo de trabajo cuando desarrolla el principio de igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación de las personas que desarrollan el trabajo a distancia respecto a los trabajadores que prestan servicios en el centro de trabajo de la empresa (Morato, 2021: 269-272). Estrechamente relacionado con el principio de igualdad de trato y no discriminación en relación con el tiempo de trabajo, el art.7 LTD obliga a que mediante el acuerdo de trabajo a distancia se deba especificar, entre otros, el horario de trabajo y las reglas de disponibilidad; el porcentaje y distribución entre el trabajo presencial y trabajo a distancia, en su caso; y los medios de control empresarial de la actividad. Sin embargo, el mencionado precepto no incluye la obligación de establecer por parte empresarial un sistema de registro que, no obstante, ha de interpretarse en base al art. 4

---

<sup>19</sup> Cabe destacar la línea de investigación que en este sentido está desarrollando el proyecto europeo *Recovering worker's data to negotiate and monitor collective agreements in the platform economy* (GDPoweR, Project ID: 101126500) que, a partir de la recuperación de datos de las personas trabajadoras obtenidas por las plataformas digitales, quiere desarrollar y reforzar las estructuras de relaciones laborales en Europa a través de la investigación, el intercambio de información y experiencias de hallazgos y herramientas relacionados con la adaptación de la negociación colectiva a los cambios en el empleo y el trabajo.

LTD que resulta exigible en los términos establecidos para las personas trabajadoras «presenciales» (Guerrero Vizuite, 2023: 191-240).

Por su parte, los arts. 13 y 14 LTD establecen dos prescripciones relevantes en los que se reconoce, por un lado, el derecho al horario flexible y el derecho al registro horario adecuado. En relación con el primero, la persona que desarrolla trabajo a distancia podrá flexibilizar el horario de prestación de servicios establecido de conformidad con lo establecido en el acuerdo de trabajo a distancia y la negociación colectiva, respetando los tiempos de disponibilidad obligatoria y la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso. Por su parte, el derecho al registro adecuado prevé una serie de particularismos respecto de las previsiones normativas contenidas en el art. 34.9 LET, entre las que destaca el reenvío único a la negociación colectiva para la regulación del registro horario adecuado, por lo que, ante la concurrencia de regulaciones provenientes de diferentes fuentes, parece que prevalecería la regulación contenida en el convenio colectivo, a partir de los datos expresados en el Acuerdo de Trabajo a Distancia.

#### 4. Apuntes finales sobre el control y registro de la jornada de trabajo

La solución al (des)control del tiempo de trabajo para el cómputo de la jornada y el disfrute de los periodos de descanso no reside únicamente en la exigencia de la llevanza de un registro de jornada. El registro de jornada no evita *per se* las situaciones en relación con el tiempo de trabajo que afectan al derecho a la salud y seguridad en el trabajo como sucede destacadamente con los turnos que se prolongan hasta las doce horas, la denominada semana extendida, basada en la acumulación del descanso semanal en periodos de hasta catorce días (art. 37.1 LET), que a la postre inciden muy negativamente en la salud de las personas trabajadoras produciendo situaciones de fatiga, ansiedad y estrés, principalmente. Piénsese, además, que las sanciones dispuestas para corregir las conductas empresariales antijurídicas en este sentido, ubicadas en el art. 7.5 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social albergan una limitada capacidad de evitar los posibles daños en la seguridad y salud de las personas trabajadoras. Ello, no quiere decir que el registro de jornada, entendido como un instrumento de prevención de riesgos laborales, no constituya un instrumento jurídico útil de cara a eliminar o disminuir los riesgos laborales derivados de la prolongación de la jornada de trabajo más allá de los límites legales y/o convencionales.

Sin embargo, entendemos que la configuración del control del tiempo de trabajo expresado en la obligación empresarial de registrar la jornada de trabajo día a día, y el correlativo derecho de las personas trabajadoras, debe insertarse en una lógica que supere la dimensión individual abriendo espacios que permitan

explorar las posibilidades con las que cuenta la representación de las personas trabajadoras en relación con el cumplimiento del registro de jornada (Alfonso Mellado y Rodríguez Pastor, 2019).

Un primer aspecto de especial interés es el papel de la negociación colectiva relativo a la determinación del sistema de registro de jornada a implantar, puesto que éste no consiste en el mero registro de entrada y salida del trabajo, sino en dejar constancia del desarrollo de la jornada efectiva de trabajo con las múltiples variantes que supone la existencia de distintas jornadas, el trabajo fuera del centro de trabajo y/o, en su caso, la distribución irregular de la jornada tomando como periodo de referencia el año. Al respecto, conviene señalar la importancia de que el convenio colectivo de aplicación en la empresa correspondiente haya llevado a cabo una regulación convencional del tiempo de trabajo lo más ajustada a la realidad del desarrollo de las relaciones laborales, dando cuenta, en todo caso, de la elección por una distribución regular o irregular (rígida y flexible) de la jornada, la existencia de turnos de trabajo u otro tipo de flexibilidad a la que se recurra en la organización del trabajo. Se entiende oportuno enfatizar, pues, la necesaria especificación en el convenio colectivo tanto del modo, regular o irregular, de la distribución de la jornada de trabajo como la forma concreta, en su caso, de distribución irregular y las fórmulas de compensación de los posibles excesos de jornada ordinaria de trabajo en un determinado lapso. Cabe advertir que no aparece identificada en la norma estatutaria una preferencia expresa por el convenio colectivo sectorial o de empresa en materia de registro de jornada, lo que con mucha seguridad sea el resultado de la disparidad de situaciones de la negociación colectiva según los sectores productivos.

En segundo lugar, se debe hacer referencia a la imprescindible labor de la representación de las personas trabajadoras para asignar el convenio colectivo de aplicación al registro de jornada, especialmente relevante esta cuestión cuando no haya, o no sea completa, una regulación cerrada de todos los aspectos del tiempo de trabajo, incluido el registro de jornada en el convenio colectivo de ámbito empresarial, pero sí en el sectorial.

En tercer lugar, la representación de los trabajadores ostenta la capacidad que les ofrece el derecho de consulta, al menos en dos situaciones diferentes. La primera, establecida en el art. 34.9 LET, en la que la consulta previa se relaciona con la decisión empresarial de cómo organizar y documentar el registro de jornada en aquellos casos en los que no hubiera regulación expresa en convenio colectivo o a través del acuerdo de empresa. Resulta relevante este reenvío al periodo de consultas en las relaciones laborales que tienen lugar en el seno de plataformas digitales, dada la ausencia actual de negociación colectiva especialmente en las plataformas de reparto. La segunda situación, menos o nada explorada por la doctrina académica y judicial, guarda relación con las previsiones contenidas en los arts. 33.2 y 34.1 LPRL. El registro de jornada constituye un instrumento

de control de los riesgos laborales a los que se exponen las personas trabajadoras como consecuencia de la prolongación indebida de la jornada de trabajo. De ahí, que el empresario esté obligado a consultar a los trabajadores, con antelación suficiente, la adopción de las decisiones relativas, entre otras, a la planificación y organización del trabajo en la empresa en todo lo relacionado con las consecuencias que éstas pudieran proyectar sobre la seguridad y la salud de los trabajadores. Esta consulta, por lo demás, resulta obligatoria en todos aquellos supuestos en los que haya ausencia de regulación convencional o por acuerdo de empresa, teniendo como contenidos esenciales desde los tiempos que han de incluirse en los registros, como el sistema más idóneo de éstos para su gestión.

En último lugar, cabe plantear la posibilidad de incidencia de la representación sindical de las personas trabajadoras en la mejora de los sistemas de registro de jornada de trabajo a través de la participación institucional. Así, por ejemplo, no se debería desdeñar la labor, por ejemplo, del Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud (ISTAS) en la propuesta de modelos idóneos de registros de jornada, trasladándolos al poder público por medio del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST), para que éste digitalice y ofrezca esta herramienta de prevención de riesgos laborales, ajustada a los requerimientos de los principios de la acción preventiva en la empresa. En especial con aquél relativo a tener en cuenta la evolución de la técnica en la adopción, en nuestro caso, de sistemas de registro de jornada. En definitiva, provocar el avance por parte pública de sistemas digitales de registro de la jornada de trabajo como labor promocional de la protección de la seguridad y salud laboral. Repárese en que las empresas pequeñas con bastante frecuencia recurren a los sistemas de registro de jornada en papel con ocasión del mayor coste económico que imponen otros sistemas de llevanza del registro de jornada, especialmente aquellos digitales. No en vano, el INSST es el órgano científico técnico especializado de la Administración General del Estado que tiene como misión el análisis y estudio de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, así como la promoción y apoyo a su mejora. El INSST debe fomentar y prestar apoyo a la realización de actividades de promoción de la seguridad y salud en el trabajo por parte de las Comunidades Autónomas y de la Administración General del Estado.

Es por ello que el registro de jornada debe entenderse como un instrumento normativo cuya finalidad reside en la protección eficaz de la seguridad y salud de las personas trabajadoras en relación con los riesgos derivados de la prolongación indebida de la jornada de trabajo por encima de los límites legales y/o convencionales. Y ello, pese a que su puesta en marcha y desarrollo arrojan consecuencias jurídicas inmediatas en el ámbito retributivo con ocasión de la identificación de tiempo de trabajo extraordinario. Por otro lado, el registro de jornada se encuentra en proceso de construcción, cuyo desarrollo ha de dar cuenta de su origen y de la reforma que en estos momentos se encuentra en la correspondiente Mesa de Diálogo Social. En este sentido, no está de más recordar cómo el origen y primer

desarrollo legal del registro de jornada ha centrado la atención en la visión individual o contractualista de éste, como ariete contra la sobreexplotación de cada persona trabajadora en relación con la duración de su jornada de trabajo. El segundo desarrollo legal, probablemente contenido en la reforma anunciada sobre reducción de la jornada de trabajo, debería incidir en éste, no solo para corregir los desmanes empresariales de un uso torticero del registro de jornada<sup>20</sup>, sino también para explorar desde una vertiente colectiva el registro de jornada como fuente de obtención de información que permita realizar políticas públicas redistributivas del tiempo de trabajo a partir del conocimiento pormenorizado del tiempo de trabajo que desarrolla cada persona trabajadora como consecuencia de su adscripción jurídica a uno o varios contratos de trabajo.

La vertiente colectiva del registro de jornada, todavía pendiente de articulación y desarrollo, debe perseguir la finalidad principal de corregir las situaciones que conviven coetáneamente de sobreexplotación, subempleo y desempleo en relación con el tiempo de trabajo.

En último lugar, se quiere compartir la reflexión de la importancia de la negociación colectiva, de la acción sindical en general, en materia de tiempo de trabajo en un marco o contexto que reedita, en la actualidad de forma muy positiva, el modelo de regulación laboral pretendido por la reforma laboral de 2012, basada en la realización de la *jornada máxima legal y la percepción del salario mínimo interprofesional*. En efecto, la reforma laboral del año 2012, en un contexto en el que las políticas laborales se articulaban sobre la base de la *inevitable y benéfica devaluación salarial*, buscó, a través de la modificación de la ultraactividad del convenio colectivo, instaurar una dinámica laboral en la que se proponía el esquema señalado anteriormente: jornada máxima legal y salario mínimo interprofesional. Hoy, a distancia de doce años, parece estarse reeditando este marco normativo de las relaciones laborales, a partir de la idea opuesta a la devaluación salarial: incremento del SMI que se aproxima sensiblemente al 60% del salario medio en España y una reducción legal de la jornada de trabajo que, de materializarse, situaría la máxima legal semanal en 37,5 horas. Esta constatación obliga a repensar el contenido de la acción sindical a través de la regulación convencional del tiempo de trabajo, para reforzar el aspecto cualitativo de la negociación colectiva, en nuestro caso en materia de tiempo de trabajo. O lo que es lo mismo, la negociación colectiva ha de estar en condiciones de intervenir sobre la flexibilidad del tiempo de trabajo siendo capaz de equilibrar la satisfacción de los intereses contrapuestos de las partes de las re-

---

<sup>20</sup> Nos referimos a la desnaturalización del registro de jornada, utilizada como medio a través del cual detectar posibles incumplimientos de las personas trabajadoras en la realización completa de su jornada de trabajo. Situación ésta que parece responder más a una expresión de la resistencia empresarial de dar cumplimiento efectivo a su obligación de registrar la jornada de trabajo, menospreciando por lo demás los derechos fundamentales afectados por tal comportamiento empresarial desviado.



laciones laborales. Hoy todavía escorados hacia la satisfacción de los intereses económico-empresariales.

Para ello, resulta imprescindible poner fin a regulaciones heterónomas que han mermado la capacidad negocial de esta condición de trabajo, especialmente en lo que se refiere a la adopción como regla general del periodo de referencia anual como base para el cómputo de la jornada de trabajo. La regulación actual del registro de jornada y de la retribución o compensación de las horas extraordinarias parecen indicar el camino a recorrer en una posible modificación legal del art. 34 LET, que ya hoy cuestionan la propia vigencia de la distribución irregular de la jornada de trabajo tomando el año como periodo de referencia para su cómputo. Nótese que el registro de jornada de trabajo se ha de realizar respecto de la jornada de trabajo diaria realmente desarrollada, totalizando ésta mes a mes y retribuyendo y/o compensando el exceso de horas de trabajo realizadas por encima de la jornada ordinaria en periodos de referencia de hasta cuatro meses.

La adopción de un proyecto reformista de estas características conduciría progresivamente a un cambio cultural en el que el tiempo de vida no aparezca tan condicionado o subordinado por los tiempos de la producción capitalista. El registro de la jornada de trabajo constituye una de las palancas con las que traccionar tal cambio cultural de paradigma. «Para que lo que sugiero tenga sentido, es necesario rechazar la noción del tiempo que comenzó en Europa durante el siglo XVIII y que está estrechamente relacionada con el positivismo y con la lineal rendición de cuentas del capitalismo moderno: la noción de que un tiempo único, que es unilineal, regular, abstracto e irreversible lo contiene todo. Todas las culturas han propuesto la coexistencia de varios tiempos circundados de alguna manera por lo eterno» (Berger, 2010).

## 5. Referencias bibliográficas

- ALARCON CARACUEL, Manuel Ramón (2007) «La jornada ordinaria de trabajo y su distribución», en APARICIO TOVAR y LOPEZ GANDIA, *Tiempo de trabajo*. Bomarzo.
- ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (1988), *La ordenación del tiempo de trabajo*. Tecnos, Madrid.
- ALFONSO MELLADO, Carlos L. Y RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo (2019), *El registro de jornada*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- BABIANO MORA, José (1993), «Las peculiaridades del fordismo español». *Cuadernos de Relaciones Laborales*, n.º 3.
- BERGER, John H. (2010) *Con la esperanza entre los dientes*, Alfaguara.
- DE STEFANO, Valerio Y ALOISI, Antonio (2019) «Fundamental labour rights, platform work and human-rights protection of non-standard workers», en Janice R. Bellace y Beryl ter Haar (Editores), *Research Handbook on Labour, Business and Human Rights Law*, Edward Elgar, Reino Unido.

- FERNÁNDEZ PRIETO, Marta (2021) «Riesgos psicosociales del trabajo a través de plataformas digitales», *Temas Laborales*, n.º 156.
- GINÈS FABRELLAS, Anna (2021) «El tiempo de trabajo en plataformas: ausencia de jornada mínima, gamificación e inseguridad algorítmica», *Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol, 2, n.º 1.
- GUERRERO VIZUETE, Esther (2023), «La normatividad del tiempo de trabajo en el trabajo a distancia», en AAVV, *Los nuevos escenarios laborales de innovación tecnológica* (Moreno i Gene y Romero Burillo, Coords.).
- JOURDAN MARKIEWICZ, Eduardo J. (2014), *Las redes sociales y sus efectos sobre la relación laboral*, RDLSS.
- MARTÍN VALES, Priscila (2023) «El registro horario como mecanismo de control del derecho a la desconexión digital», *Revista de Internet, Política y Derecho*, n.º 38.
- MATORRAS DÍAZ-CANEJA, Ana (2024), «La reducción de la jornada máxima legal y su impacto económico en sede laboral», *Trabajo y Derecho*, 117.
- MORATO GARCÍA, Rosa (2021) «Desconexión digital y registro de la jornada laboral ante el auge del teletrabajo», en AAVV (Baz Rodríguez, dir.), *Los nuevos derechos digitales laborales de las personas trabajadoras en España*. Wolters Kluwer.
- RODRIGO SAIZ, M.<sup>a</sup> Carmen (2024) «Ordenación del tiempo de trabajo. Registro de jornada». *Diario La Ley*, n.º 10590.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana (2021), «Cómputo como tiempo efectivo de actividad: interrupciones en el desarrollo del teletrabajo por causas no imputables al asalariado y breves paradas para atender necesidades fisiológicas». *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n.º 6.
- RODRÍGUEZ PASTOR, Guillermo (1999), *El régimen jurídico de la distribución de la jornada de trabajo*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, Beatriz (2009), *Flexibilidad de la jornada laboral: mecanismos legales, convencionales y contractuales para la modificación de la jornada de trabajo*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- SCHOR, Juliet (1994) *La excesiva jornada laboral en Estados Unidos: la inesperada disminución del tiempo de ocio*. Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Madrid.
- SEPÚLVEDA GÓMEZ, María (2019) «La obligación empresarial de establecer un sistema de cómputo diario de la jornada laboral conforme al derecho comunitario». *Temas Laborales*, n.º 148.
- SOLER ARREBOLA, José Antonio (2023) «Tiempo de disponibilidad en plataformas digitales». *Trabajo y Derecho*, n.º 102.
- SUPIOT, Alain (1996) *Crítica del Derecho del Trabajo*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Colección Informes y Estudios, n.º 11, Madrid.
- TRILLO PÁRRAGA, Francisco José (2022) «La conquista (*in progress*) del derecho a la limitación de la jornada de trabajo». *Trabajo y Derecho*, n.º 93.
- UGARTE CATALDO, José Luis (2024) «Derecho a la desconexión digital: editando un nuevo derecho», *Trabajo y Derecho*, n.º 111.
- UXÓ, Jorge, FEBRERO, Elodio Y ALVAREZ, Ignacio (2024) «Prices, markups and wages: inflation and its distributive consequences in Spain, 2021-2023. *Structural Changes and Economic Dynamics*.
- WAJCMAN, Judy (2017) *Esclavos del tiempo. Vidas aceleradas en la era del capitalismo digital*. Paidós, Barcelona, p. 231.
- ŽIŽEK, Slavoj (2016) *La nueva lucha de clases: los refugiados y el terror*. Anagrama, Bogotá, 2016.

# IMPACTOS DE LA REDUCCIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO A 37,5 HORAS SEMANALES EN ESPAÑA PARA SOLUCIONAR LOS PRINCIPALES PROBLEMAS LABORALES

*Impacts of the Working Time Reduction to 37.5 hours a week in Spain to solve main labour problems*

VERÓNICA CASTRILLÓN Y JON BERNAT ZUBIRI\*

Universidad del País Vasco, España

## RESUMEN

Este artículo analiza la política de Reducción del Tiempo de Trabajo (RTT) generalizada que se va a aplicar en España, demostrando su eficacia y carácter innovador en la resolución de los principales problemas de unas relaciones laborales europeas caracterizadas por las largas jornadas, un peso menguante de los salarios en la distribución de la renta, la dualidad laboral entre hombres y mujeres, la división sexista del trabajo de cuidados y el alto paro. La aportación principal que se realiza es proyectar los impactos que tendrá el inminente paso a 37,5 horas semanales, así como el horizonte de profundizarlo en el avance hasta las 32 horas, tanto en la creación de empleo y descenso del paro, como en los costes laborales de las empresas y los retornos fiscales para las administraciones públicas.

Palabras clave: Reducción del Tiempo de Trabajo, jornada laboral, empleo, reparto del trabajo, cuidados, paro.

## ABSTRACT

This article analyses the generalised Working Time Reduction policy to be implemented in Spain, demonstrating its suitability and innovative nature in resolving the main problems of European labour relations, characterised by long working hours, a declining share of wages in the income distribution, the duality in the employment between men and women, the gendered division of care work and high unemployment. The main contribution made is to project the impacts of the imminent move to 37.5 hours per week, as well as the horizon of deepening the move to 32 hours, both in terms of job creation and unemployment reduction, as well as in terms of companies' labour costs and tax returns for public administrations.

Keywords: Working Time Reduction, working time, employment, job sharing, care, unemployment.

## LABURPENA

Artikulu honek Espainian aplikatuko den Lan Denbora Murrizteko politika orokortua aztertzen du, eta frogatzen du eragin-korra eta berritzailea dela Europako lan harremanen arazo nagusiak konpontzeko. Arazo horien ezaugarriak honako hauek dira: lanaldi luzeak, soldaten pisu txikia errentaren banaketan, gizonen eta emakumeen arteko lan dualtasuna, zaintza lanaren banaketa sexista eta langabezi altua. Ekarpen nagusia laster egingo den astean 37,5 ordurako igarotzeak izango dituen inportuak kalkulatzeko da, bai eta 32 ordura arteko lanaldian sakontzeko aukera ere, bai enpleguaren sorreran eta langabeziaren jaitzieran, bai enpresen lan kostuetan eta administrazio publikoentzako eragin fiskaletan.

Hitz gakoak: Lan Denbora Murriztea, lanaldia, enplegua, lanaren banaketa, zaintza, langabezia.

\* **Correspondencia a:** Jon Bernat Zubiri Rey. Universidad del País Vasco (España). – jonbernat.zubiri@ehu.eus – https://orcid.org/0000-0002-1891-0366

**Cómo citar:** Castrillón, Verónica y Zubiri, Jon Bernat (2024). «Impactos de la Reducción del Tiempo de Trabajo a 37,5 horas semanales en España para solucionar los principales problemas laborales»; *Lan Harremanak*, 52, 187-222. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27109).

Recibido: 20 noviembre, 2024; aceptado: 14 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

La Reducción del Tiempo de Trabajo (RTT) sin reducción de sueldos fue el *leitmotiv* principal del movimiento obrero internacional que, durante las últimas décadas del siglo XIX y las primeras del XX, luchó por la implantación de la jornada laboral de ocho horas (De la Fuente y Zubiri, 2016a; 2016b). La disputa por la reducción de la jornada laboral resurgió con las luchas de los 60 y la crisis de los 70, gracias también al impulso de un movimiento feminista que le dio un enfoque integral (Federici, 2013: 64-69; 2017: 62-70; Weeks, 2020: 241-246). En el nuevo contexto de crisis y fuerte desindustrialización en toda Europa durante los 90, numerosas contribuciones volvieron a poner este debate en la esfera pública (Aznar, 1994; Alonso y Pérez, 1996; VVAA, 1996; 1997; Riechman y Recio, 1997; Recio, 1998; Arment et al., 1998; Cette, 1998; Husson, 1998; Jauregui et al., 1998; Taddei, 1998; Monereo y Medina, 1999; Prieto y Ramos, 1999; Ramírez, 1999; VVAA, 1999; Rossel y Trigo, 2000), con pocos resultados normativos más allá de algunos países como Francia (De la Fuente, 2000; 2016b; Askenazy, 2013) y Países Bajos (Jean, 2000; Visser, 2000; Sirvent, 2009).

Obras posteriores (Pérez y Ruesga, 2003; Imaz, 2006a; 2006b; Bosch, 2008; Husson y Treillet, 2014; Husson, 2016; Castrillón et al., 2016; 2021; Ruesga, 2019; Cárdenas y Villanueva, 2021; Gomes, 2021; Terradillos, 2021; Sanchis, 2022; Burchell et al. 2024; Antal et. al., 2024) han recuperado la reivindicación de una RTT sustancial y generalizada. En España, la jornada laboral y la organización del tiempo de trabajo ha vuelto a ocupar un lugar relevante en el debate público (Fernández, 2023; Junqué, 2023; Tejero, 2023; Arias y Pérez, 2024), mostrando un camino rico en posibilidades de innovación en el ámbito de la empresa y el empleo.

España empieza así a salir de una larga encrucijada sobre el futuro de su modelo laboral. En la anterior crisis se tomó la vía de la cronificación del paro masivo y el ajuste contra el salario (Álvarez et al., 2013; 2014; 2019; Buendía y Molero, 2018; Villanueva et al., 2018a; 2018b; 2020). Eso supuso una forma regresiva e insolidaria de hacer frente a las dificultades de las empresas, ocasionadas por el estallido de la burbuja inmobiliaria y la larga desindustrialización provocada por la competencia capitalista global (Recio, 2010; Ruesga, 2014). La situación estaba lejos de recuperarse para las mayorías sociales al inicio de la nueva crisis desencadenada con la pandemia, lo que en esta ocasión permitió un cambio de estrategia en lo que a regulación laboral se refiere (De la Fuente y Zubiri, 2022; Monereo et al., 2021). Habiéndose recuperado el horizonte de una política de RTT, cada vez desde más ámbitos se propone como vía preferencial para la transformación del modelo productivo.

En este artículo ahondamos en la justificación económica y la oportunidad política de la Reducción del Tiempo de Trabajo (RTT), instrumento ine-

ludible en la resolución de algunos de los principales problemas del modelo laboral español y europeo. Además de liberar tiempo para vivir, para cuidar y para descansar, reduciendo el absentismo, el estrés y otras dolencias laborales, la RTT generalizada es también un potente mecanismo para la distribución de renta a favor de los salarios, al tiempo que revierte la dualidad por sexo en las relaciones laborales, generando también la condición de posibilidad para el reparto justo del trabajo de cuidados (Benería, 1999; Carrasco et al., 2011; Ajenjo, 2021).

Si a todo ello sumamos que la liberación de tiempo tiene un cierto potencial de aumento en el nivel de empleo, podemos afirmar que la RTT es una de las políticas innovadoras más eficaces para lograr la igualdad social. Es, además, una política altamente eficiente por el bajo coste que su implementación tiene para las empresas, tal y como demostramos en el presente artículo. La generalización de jornadas laborales más cortas es un reto actual de las economías europeas, siendo España un referente de avance en ese objetivo.

En el primer apartado comenzaremos comparando la situación laboral española con la de otros países europeos, mostrando que los mencionados problemas persisten en el país íbero, al mismo o mayor nivel que en otros países de la Unión. Veremos que, a diferencia de la mayoría de ellos, en España se proyecta en la actualidad una política de RTT, con una reducción de la jornada máxima legal a 37,5 horas semanales, acompañada con la aprobación de una *Ley de Usos del Tiempo*. A continuación, presentaremos un detallado estudio de impactos de esa medida, estudiando qué efectos tendrá sobre el nivel de jornada y empleo por sectores, así como los impactos distributivos de su aplicación sobre la población asalariada, los costes para las empresas y los importantes ahorros presupuestarios y retornos en cotizaciones sociales para las administraciones públicas. En este segundo apartado, mostraremos igualmente los efectos laborales y distributivos de seguir reduciendo la jornada máxima legal hasta alcanzar las 32 horas semanales, cuyo impacto macroeconómico también calculamos.

## **2. La RTT como medida eficaz para resolver los principales problemas laborales españoles y europeos**

En España se va a efectuar a lo largo de 2024 y 2025 el paso generalizado a 37,5 horas semanales de trabajo, fruto del acuerdo programático del actual gobierno de coalición (Zubiri, 2023), que se ha dado además por segundo objetivo «*evaluar los resultados de la reducción y seguir avanzando en la disminución de la jornada legal*» (PSOE y Sumar, 2023: 11). Al mismo tiempo, se impulsará una *Ley de Usos del Tiempo* para desplegar una política integral de reforma horaria del mundo económico y laboral, con medidas eficaces para el control remoto de la jornada, la limitación de las horas extras, la regulación de la variabilidad y las interrupciones de jornada, la aplicación de nuevos derechos personales y fami-

liares a la adaptación horaria y la reorganización del tiempo de trabajo (Junqué, 2023; Vega, 2020).

Esta vía española de reducción de la jornada máxima legal, y su complementación con otras medidas de RTT, es una política eficaz para resolver algunos de los principales problemas que encontramos en el modelo laboral europeo. Además de limitar las largas jornadas que se efectúan en todos los países, la RTT sin merma de salarios es también una forma de repartir los aumentos de productividad a favor de la parte asalariada. Igualmente, puede contribuir a limitar la dualidad sexista del modelo laboral y el desigual reparto del trabajo de cuidados, al tiempo que ayuda a liberar tiempo para la creación de nuevos empleos y reducir el paro. Veamos sucintamente el estado actual de esos problemas en España y en otros países europeos.

Otras voces contrarias a la aplicación generalizada de la medida (Arellano et. Al, 2023; Exceltur, 2024; CEPYME, 2024; Banco de España, 2024: 222; Conde-Ruiz et al., 2024; FMI, 2024: 25) han puesto el énfasis en el alto impacto que el paso generalizado a las 37,5 horas semanales de trabajo podría tener en la creación de nuevos empleos y, por tanto, en el aumento de los costes laborales, pudiendo impactar negativamente sobre el PIB y la competitividad de la economía española. Estos argumentos han sido contestados en varios trabajos (De la Fuente y Zubiri, 2021b; Castrillón y Zubiri, 2021; 2024; Cárdenas y Villanueva, 2021) que demuestran que el impacto sobre el empleo será mucho menor del que estiman las grandes instituciones contrarias a la RTT y que, de hecho, los impactos esperados sobre la economía son una serie de efectos positivos que trataremos de estimar en el siguiente apartado.

Antes, comencemos por lo fundamental, que es señalar que más allá de sus efectos esperados y sometidos a debate prospectivo, la RTT es un bien en sí mismo porque permite trabajar menos horas para tener más tiempo libre y vivir mejor. En ese sentido, podemos observar en la Tabla 1 que las jornadas laborales son altas en la mayoría de los países europeos, especialmente en lo relativo a las horas semanales habituales, que son aquellas que se realizan por parte de la mayoría de la población.

Tabla 1  
Horas semanales medias del empleo a tiempo completo por sexo  
en el 4.º trimestre de 2023

<b>Horas semanales medias del empleo a tiempo completo en 2023</b>				
	<b>Horas habituales</b>		<b>Horas efectivas</b>	
	<b>Hombres</b>	<b>Mujeres</b>	<b>Hombres</b>	<b>Mujeres</b>
Portugal	41,2	39,7	37,9	36,4
Grecia	41,0	39,3	39,9	38,4
Austria	40,9	40,0	37,3	36,2
Rumanía	40,5	40,2	39,8	39,3
Hungría	40,4	40,0	37,3	36,6
Alemania	40,2	38,9	38,5	37,0
Irlanda	40,2	37,6	38,9	36,0
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>40,1</b>	<b>38,9</b>	<b>38,3</b>	<b>37,0</b>
Italia	40,0	37,3	38,2	35,5
España	39,8	38,5	37,4	36,1
Francia	39,3	38,3	37,8	36,7
Finlandia	39,1	37,5	37,0	34,8
Dinamarca	38,9	37,6	38,0	36,6
Países Bajos	38,9	36,1	37,6	34,8

Fuente : Eurostat

A pesar de que las jornadas efectivas medias sean algo menores, dado que eliminan las horas por vacaciones y a causa de baja laboral e interrupción parcial o definitiva de la relación contractual de algunas personas, la jornada habitual que realiza la mayoría de la población empleada a tiempo completo ronda las 40 horas semanales, especialmente en el caso de los hombres, ya que en muchos países superan esa cantidad. Aunque las jornadas sean un poco menores para las mujeres, se da en ambos casos un exceso de trabajo, estando España ligeramente por debajo de la media europea.

Además de las altas jornadas habituales, cabe destacar también que su reducción en las últimas décadas ha sido muy pequeña, lo que a tenor de la evolución técnica y organizativa de la producción muestra el *impasse* en el que se encuentra el modelo laboral europeo. Como podemos constatar en la Tabla 2, en el caso de los hombres esta evolución ha sido de una mínima reducción de jornada semanal, menor que una hora en la mayoría de los países durante los últimos 15 años, siendo varios en los que la jornada habitual media ha aumentado.

Tabla 2  
Semana laboral habitual de los hombres empleados, evolución de 2008 a 2023

<b>Hombres a tiempo completo – Evolución horas habituales 2008 – 2023</b>						
	<b>2008-T4</b>	<b>2015-T4</b>	<b>2018-T4</b>	<b>2021-T4</b>	<b>2022-T4</b>	<b>2023-T4</b>
Portugal	40,9	42,0	41,7	41,5	41,5	41,2
Grecia	41,7	41,9	41,5	41,0	40,9	41,0
Austria	42,8	42,0	41,5	40,8	41,0	40,9
Rumanía	41,5	40,9	40,5	40,6	40,6	40,5
Hungría	40,9	41,0	40,7	40,4	40,4	40,4
Alemania	40,8	40,9	40,6	40,5	40,3	40,2
Irlanda	39,9	40,5	40,7	40,7	40,6	40,2
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>40,9</b>	<b>40,6</b>	<b>40,4</b>	<b>40,2</b>	<b>40,1</b>	<b>40,1</b>
Italia	40,3	39,9	40,1	40,1	40,1	40,0
<b>España</b>	<b>41,3</b>	<b>40,8</b>	<b>40,3</b>	<b>39,9</b>	<b>40,0</b>	<b>39,8</b>
Francia	40,2	39,6	39,6	39,4	39,3	39,3
Finlandia	40,1	40,0	40,1	38,8	38,7	39,1
Dinamarca	38,1	38,3	38,2	39,0	39,1	38,9
Países Bajos	39,1	39,2	39,2	39,2	39,1	38,9
Fuente : Eurostat						

Igualmente, esta evolución de poca reducción de la jornada laboral semanal se da también para el caso de las mujeres, tal y como podemos observar en la Tabla 3.

Tabla 3  
Semana laboral habitual de las mujeres empleadas, evolución de 2008 a 2023

<b>Mujeres a tiempo completo – Evolución horas habituales 2008 - 2023</b>						
	<b>2008-T4</b>	<b>2015-T4</b>	<b>2018-T4</b>	<b>2021-T4</b>	<b>2022-T4</b>	<b>2023-T4</b>
Portugal	39,4	40,5	40,0	39,9	39,8	39,7
Grecia	39,4	39,7	39,5	39,1	39,0	39,3
Austria	41,0	40,6	40,5	40,2	40,1	40,0
Rumanía	40,9	40,5	40,3	40,2	40,2	40,2
Hungría	40,1	40,2	40,1	40,0	40,0	40,0
Alemania	39,7	39,7	39,5	39,2	39,0	38,9
Irlanda	36,8	37,4	37,8	37,9	37,8	37,6
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>39,2</b>	<b>39,2</b>	<b>39,1</b>	<b>39,0</b>	<b>38,9</b>	<b>38,9</b>
Italia	36,8	36,9	37,1	37,5	37,5	37,3
<b>España</b>	<b>39,4</b>	<b>39,1</b>	<b>38,8</b>	<b>38,4</b>	<b>38,6</b>	<b>38,5</b>
Francia	38,3	38,1	38,4	38,1	38,2	38,3
Finlandia	38,1	38,1	38,7	37,2	37,0	37,5
Dinamarca	37,1	37,3	37,1	38,0	37,5	37,6
Países Bajos	38,1	38,3	38,2	36,0	36,2	36,1
Fuente : Eurostat						



En ambos casos, se constata que España es uno de los países donde la reducción de la jornada habitual ha sido más relevante, lo que tiene su importancia en el debate laboral continental.

El segundo problema que justifica la necesidad de una RTT es la desigual distribución primaria de la renta. La mejora técnica y organizativa de los procesos productivos, junto a la permanente recomposición de las empresas, con la pervivencia de las más productivas y la desaparición de las menos, genera una progresión constante de la productividad agregada en casi todas las ramas de actividad. Esta evolución tiende a engrosar los beneficios empresariales, siempre que no se den mecanismos de reparto de esas mejoras a favor de la parte salarial, bien sea mediante la reducción de las horas de trabajo o el aumento de las remuneraciones directas.

Esta tendencia es inequívoca en España durante las últimas décadas (Murillo, 2010; Recio, 2010; Buendia y Molero, 2018; Álvarez et al., 2019; Villanueva et al., 2020), así como en otros países europeos, con notables diferencias entre ellos. Como podemos ver en la Tabla 4, España se sitúa casi un punto por debajo de la media europea en cuanto a la participación de los salarios en el Valor Añadido Bruto (VAB) de su economía.

Tabla 4

Peso de los salarios en el Valor Añadido Bruto anual total de las economías europeas en 2023

<b>Salarios / VAB (% , 2023)</b>	
Dinamarca	%53,60
Alemania	%47,13
Austria	%45,57
Finlandia	%44,96
Francia	%43,62
Portugal	%41,68
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>%41,49</b>
Hungría	%41,01
Países Bajos	%40,83
<b>España</b>	<b>%40,60</b>
Rumanía	%39,34
Italia	%32,12
Grecia	%30,95
Irlanda	%23,16
Fuente : Eurostat	

Este peso menguante de los salarios en la economía española es el resultado de una fuerte recomposición sectorial del empleo y una larga degradación de las

regulaciones laborales desde los 80 (Otxoa, 2007; Recio, 2010; Ruesga, 2014), con el auge de una sociedad salarial de servicios que ha sido fuente de empleos más inestables y peor remunerados (Albarracín, 2003a; 2003b), siendo notoria su mayor incidencia para las mujeres (Vicent, 2018; 2017).

El tercer problema laboral en España sobre el que podemos actuar mediante la RTT es la persistente dualidad entre hombres y mujeres, con los primeros haciendo jornadas más largas y más horas extras y las segundas con una mayor parcialidad en el empleo. Tal y como muestran los datos del INE (UGT, 2024b) los hombres realizan semanalmente un millón más de horas extras (pagadas y no pagadas) que las mujeres, siendo un indicador bastante sensible al ciclo económico, a la vista también del fuerte descenso de esos totales en la crisis de 2008 (UGT, 2015). Las notables diferencias en cuanto a la regulación de las horas extras a nivel europeo (UGT, 2024a) dan muestra de su carácter crucial en la consecución de una reducción generalizada y efectiva de la jornada laboral, siendo España un país laxo en la materia.

En el otro extremo de la dualidad laboral, nos encontramos con la amplia preeminencia de las mujeres en los empleos a tiempo parcial, una pauta que se repite en todos los países europeos, sea cual sea la incidencia real de esta modalidad contractual, como puede constatarse en la Tabla 5.

Tabla 5  
Empleo a tiempo parcial por sexos en 2023

<b>Empleo a tiempo parcial / Empleo total (%)</b>		
<b>2023 (cuarto trimestre)</b>	<b>Hombres</b>	<b>Mujeres</b>
Países Bajos	%23,71	%62,97
Austria	%12,40	%50,43
Alemania	%11,37	%48,30
Dinamarca	%15,95	%36,52
Italia	%7,41	%31,77
Irlanda	%12,11	%30,06
<b>Unión Europea - 27</b>	<b>%8,37</b>	<b>%28,80</b>
Francia	%7,53	%26,19
Finlandia	%12,15	%23,84
España	%6,37	%21,24
Grecia	%3,97	%11,80
Portugal	%4,44	%9,95
Hungría	%2,69	%6,05
Rumanía	%3,80	%2,90
Fuente: Eurostat		

En España el empleo a tiempo parcial está por debajo de la media europea. Según el INE (2024), el 55% de los hombres y el 49,4% de las mujeres empleadas a tiempo parcial manifiestan como causa no encontrar un empleo a tiempo completo. Igualmente, las mujeres son la inmensa mayoría de quienes alegan que el empleo a tiempo parcial es una opción escogida para dedicarse a los cuidados u otras obligaciones familiares. Ambos elementos nos indican la importancia de la RTT para alcanzar un reparto igualitario de todos los trabajos, así como para solucionar el problema de bajos salarios de esas mujeres con empleos parciales.

La dualidad entre hombres y mujeres en el reparto de la jornada laboral remunerada está intrínsecamente ligada a la división sexista del trabajo de cuidados y la asignación de los quehaceres del hogar por imperativo patriarcal (Torns, 2007; Carrasco et al., 2011; Orozco, 2014, Ajenjo, 2021). Este es el cuarto problema del modelo laboral español y europeo sobre el que la RTT puede incidir en clave de mejora de la igualdad entre hombres y mujeres.

A pesar de la carencia de datos actualizados para el caso español, las mujeres dedicaban en 2010 de media dos horas más al día que los hombres a las actividades del hogar y cuidados familiares (INE, 2011). Esta división sexista del trabajo de cuidados y reparto dual del conjunto de actividades era un poco más desigual en 2003 (INE, 2004), lo que apunta a una lenta mejora, a la espera de que se publiquen los datos de 2024 (Time Use Initiative, 2023). Nos encontramos, por tanto, ante un problema estructural de la sociedad española que se daba, al menos en la década pasada, en un nivel bastante superior al de muchos otros países europeos (Eurostat, 2019).

El quinto y último problema estructural del modelo laboral europeo que la RTT puede ayudar a corregir es el alto nivel de desempleo, con especial incidencia en la población juvenil (Tamesberger, 2018; Herrero et. al., 2020) y más acusado para el caso de las mujeres (Pérvier, 2018). Como podemos constatar en la Tabla 6, España se sitúa a la cola europea en cuanto al nivel de desempleo.

Tabla 6  
Tasa de paro de los hombres, evolución de 2014 a 2023

<b>Hombres – Tasa de paro (2014 – 2023, media anual)</b>						
	<b>2014</b>	<b>2019</b>	<b>2020</b>	<b>2021</b>	<b>2022</b>	<b>2023</b>
España	23,6	12,5	13,9	13,2	11,4	10,7
Grecia	23,7	14,4	14,6	11,4	9,3	8,5
Finlandia	9,6	7,3	8,1	8,2	7,1	7,9
Francia	10,6	8,5	8,1	8,0	7,5	7,5
Italia	12,1	9,1	8,6	8,7	7,1	6,8
Portugal	14,3	6,0	6,8	6,4	5,7	6,2
Rumanía	9,1	5,3	6,3	6,0	6,0	5,9
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>10,9</b>	<b>6,5</b>	<b>7,0</b>	<b>6,8</b>	<b>5,9</b>	<b>5,8</b>
Austria	6,4	5,1	6,1	6,3	4,9	5,3
Dinamarca	6,7	4,8	5,3	5,0	4,4	5,0
Irlanda	12,7	5,2	5,8	6,3	4,4	4,4
Hungría	7,6	3,4	4,1	3,9	3,7	4,1
Países Bajos	8,0	4,3	4,6	4,0	3,3	3,4
Alemania	5,0	3,3	4,0	4,0	3,4	3,3

Fuente : Eurostat

Siendo la tasa de paro de los hombres en España casi el doble de la media europea, esa brecha se ha reducido en los últimos años. La tendencia de reducción del desempleo se da también para el caso de las mujeres, tal y como se observa en la Tabla 7.

Tabla 7  
Tasa de paro de las mujeres, evolución de 2014 a 2023

<b>Mujeres – Tasa de paro (2014 – 2023, media anual)</b>						
	<b>2014</b>	<b>2019</b>	<b>2020</b>	<b>2021</b>	<b>2022</b>	<b>2023</b>
España	25,4	16,0	17,4	16,8	14,9	13,9
Grecia	30,4	22,4	21,5	18,9	16,4	14,3
Finlandia	7,8	6,2	7,4	7,1	6,4	6,5
Francia	10,0	8,4	8,0	7,8	7,1	7,2
Italia	13,9	11,1	10,4	10,6	9,4	8,8
Portugal	14,9	7,3	7,2	7,1	6,7	6,9
Rumanía	7,9	4,3	5,7	5,1	5,1	5,1
<b>Unión Europea – 27</b>	<b>11,2</b>	<b>7,2</b>	<b>7,5</b>	<b>7,4</b>	<b>6,5</b>	<b>6,4</b>
Austria	5,6	4,6	5,9	6,1	4,5	4,9
Dinamarca	7,1	5,3	6,0	5,2	4,5	5,3
Irlanda	10,9	4,7	5,9	6,1	4,6	4,2
Hungría	7,5	3,3	4,2	4,2	3,5	4,2
Países Bajos	8,8	4,5	5,1	4,5	3,8	3,8
Alemania	4,4	2,6	3,3	3,2	2,9	2,8
Fuente : Eurostat						

Podemos constatar la diferente incidencia del paro según el sexo, más acusada para el caso español, donde la tasa de desempleo de las mujeres es más de tres puntos superior a la de los hombres. Esta brecha es actualmente más grande que en los años de crisis.

La RTT no es, a diferencia de lo que suele afirmarse, una gran política de creación de empleo (De la Fuente y Zubiri, 2016b; Castrillón y Zubiri, 2021), ya que la liberación de horas de trabajo, aunque se haga para millones de personas asalariadas, no repercute automáticamente en nuevas contrataciones. Veamos que impactos podría tener la reforma que actualmente se ha puesto en marcha en España.

### 3. Estudio de impactos de la reducción de la jornada máxima legal a 37,5 horas semanales

En este apartado se analizan los impactos de una reducción de la jornada máxima legal (RTT) en la economía española a 37,5 horas semanales sin reducción salarial y, dado que los trabajadores autónomos no están sujetos a la legislación laboral, dirigida exclusivamente al empleo asalariado, que viene a representar en torno a un 85% de la población ocupada.

A partir de datos correspondientes a la Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL, 2023) y la Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (ECCT, registrados hasta junio de 2023) se evalúa en primer lugar el efecto de la RTT sobre el empleo, lo que nos permitirá estimar, desde una perspectiva microeconómica, los costes de la RTT para las empresas.

A continuación, partiendo de datos de la Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTR, 2023), de la Agencia Tributaria (AT, 2023) y del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE, 2022), se evalúa el impacto distributivo entre los agentes que se verían afectados por la implantación de esta medida: empresas, trabajadores y administraciones públicas (AAPP).

### 3.1. Impacto en el empleo

Para evaluar el impacto en el empleo, el primer paso es estimar las horas liberadas de trabajo como consecuencia de la RTT y para ello es imprescindible conocer la duración de la jornada semanal ordinaria de partida. Esta cuestión no es baladí, por cuanto, de un lado, existen diferentes fuentes estadísticas que no son coincidentes, ni en metodología ni en resultados: Encuesta de Población Activa (EPA), la Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), la Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (ECCT) y la nueva Estadística Trimestral de Horas Cotizadas de la Seguridad Social (ETHC), como puede verse en Melis y Artola (2024). Por otra parte, cuando lo que se pretende evaluar es el impacto sobre la jornada pactada ordinaria de una reducción de la jornada máxima legal, a menudo se toma como referencia la jornada de trabajo efectiva, en la que están descontado, no solo el tiempo no trabajado por vacaciones y festivos reconocido por el Estatuto de los Trabajadores (ET), sino también otras horas no trabajadas por bajas de incapacidad temporal (IT), permisos de maternidad, etc., con lo que la jornada de referencia resulta lógicamente muy inferior a la pactada como ordinaria.

Aquí vamos a utilizar comparativamente dos fuentes de datos respecto a la jornada pactada: la ECCT (registrados hasta junio de 2023) y la ETCL (media 2023). Esta última incluye, no solo las horas pactadas por convenio colectivo, sino todas las «legalmente establecidas por acuerdo verbal, contrato individual o convenio colectivo entre el trabajador y la empresa» (INE, 2023). El estudio lo haremos para las secciones de la CNAE-09 Industria, Construcción y Servicios, que no contempla el sector de Agricultura, ganadería, silvicultura y pesca ni tampoco el de Actividades de los hogares como empleadores ni de Organizaciones y organismos extraterritoriales.

Empezamos calculando en la Tabla 8 el impacto en la creación de nuevos puestos de trabajo equivalentes a tiempo completo (PTETC, asalariados) partiendo de la jornada semanal media en cada actividad según la ECCT.

Para ello, calculamos en primer lugar el tiempo de trabajo liberado como consecuencia de la RTT a 37,5 horas. A continuación, dadas las «diferentes maneras en que los distintos sectores e incluso ramas de actividad pueden absorber la reducción de la jornada» y los «múltiples factores que se interponen entre la reducción del tiempo de trabajo y la creación de empleo» (Alonso y Pérez, 1996: 57; 113), se establecen unas tasas de impacto en creación de nuevos empleos por sectores<sup>1</sup>. Como podemos ver en la Tabla 8, solo una parte del tiempo de trabajo liberado se traslada a nuevas contrataciones (0%, 30% ó 50%).

Tabla 8  
Jornada y creación de nuevos PTETC con RTT a 37,5 (ECCT)

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral semanal (ECCT, 2023)	Reducción jornada	Tasa de impacto en creación de empleo	Nuevos PTETC
B_S Industria, construcción y servicios (excepto actividades de los hogares como empleadores y de organizaciones y organismos extraterritoriales)	38,2	1,80%		122.070
B Industrias extractivas	38,4	2,30%	50%	187
C Industria manufacturera	38,4	2,30%	50%	21.415
D Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	37,9	1,10%	30%	0
E Suministro de agua, actividades de saneamiento, gestión de residuos y descontaminación	37,4	0,00%	30%	0
F Construcción	38	1,30%	30%	4.467

<sup>1</sup> Para esta asignación de tasas de impacto de la RTT en nuevas contrataciones, hemos categorizado las actividades según la relación que se establece entre tiempo de presencia en el puesto de trabajo y producción concreta, asumiendo que en los casos en que estos dos aspectos son independientes, el aumento de los ritmos llevará a minimizar la creación de empleos, a diferencia de los sectores en los que la actividad está medida por el tiempo de presencia, no suponiendo la RTT una mejora de la productividad horaria y pudiendo esperarse la necesidad de ampliación de plantillas (Alonso y Pérez, 1996 : 77; Castrillón et al., 2016). Este impacto limitado es más evidente en el caso actual de una pequeña reducción de la jornada semanal.

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral semanal (ECCT, 2023)	Reducción jornada	Tasa de impacto en creación de empleo	Nuevos PTETC
G Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos de motor y motocicletas	39,1	4,10%	50%	53.337
H Transporte y almacenamiento	38,4	2,30%	50%	9.761
I Hostelería	39,4	4,80%	50%	29.769
J Información y comunicaciones	37,1	0,00%	0	0
K Actividades financieras y de seguros	37,1	0,00%	0	0
L Actividades inmobiliarias	38,8	3,40%	0	0
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	38,5	2,60%	0	0
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	38,7	3,10%	0	0
O Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria	35,9	0,00%	30%	0
P Educación	32,6	0,00%	0	0
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	37,9	1,10%	30%	0
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	38	1,30%	0	0
S Otros servicios	38,5	2,60%	30%	3.135

*Fuente:* INE (Contabilidad Nacional Trimestral de España, CNTE), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT). Elaboración propia.

Según esta estimación, la cantidad de empleo que podría generarse como consecuencia del paso generalizado a 37,5 horas arroja la cifra de 122.070 nuevos PTETC, lo que, manteniendo las actuales tasas de parcialidad, se traduce en la creación de 134.154 puestos de trabajo, 115.222 a tiempo completo y 18.932 a tiempo parcial, como se muestra en la Tabla 9. Estos resultados supondrían una reducción de la tasa de paro de 0,6 puntos, pasando del 12,1% (media 2023, INE) al 11,5%.



Tabla 9  
**Creación de puestos de trabajo a jornada parcial y completa con RTT a 37,5 (ECCT)**

Nuevos contratos	Impacto sobre empleo
Nuevos PTETC en %	0,80%
Nuevos PTETC	122.070
Nuevos contratos jornada completa	115.222
Nuevos contratos jornada parcial	18.932
Nuevos PT (TOTAL)	134.154

Pasamos ahora a evaluar los mismos efectos a partir de las jornadas pactadas según la ETCL. En la Tabla 10 se muestran estos resultados, donde se recoge una duración media de la jornada superior: 38,9 horas semanales frente a las 38,2 de la ECCT, con lo que la reducción a 37,5 supondría tanto una mayor reducción de la jornada como mayor creación de empleo.

Tabla 10  
**Jornada y creación de PTETC con RTT a 37,5 (ETCL)**

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral semanal		Nuevos PTETC	
	ECCT	ETCL	ECCT	ETCL
B_S Industria, construcción y servicios (excepto actividades de los hogares como empleadores y de organizaciones y organismos extraterritoriales)	38,2	38,90	122.070	198.365
B Industrias extractivas	38,4	39,2	187	338
C Industria manufacturera	38,4	39,5	21.415	45.164
D Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	37,9	38,8	0	0
E Suministro de agua, actividades de saneamiento, gestión de residuos y descontaminación	37,4	38,1	0	0
F Construcción	38	39,4	4.467	16.024
G Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos de motor y motocicletas	39,1	39,7	53.337	72.707

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral semanal		Nuevos PTETC	
	ECCT	ETCL	ECCT	ETCL
H Transporte y almacenamiento	38,4	39,3	9.761	19.250
I Hostelería	39,4	40,1	29.769	39.304
J Información y comunicaciones	37,1	39,6	0	0
K Actividades financieras y de seguros	37,1	38,7	0	0
L Actividades inmobiliarias	38,8	39,8	0	0
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	38,5	39,5	0	0
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	38,7	39,3	0	0
O Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria	35,9	37,6	0	0
P Educación	32,6	36,2	0	0
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	37,9	37,4	0	0
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	38	39,1	0	0
S Otros servicios	38,5	39,3	3.135	5.579

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT). Elaboración propia.

Siguiendo la misma metodología, el número de puestos de trabajo creados sería en este caso 218.001 (30.765 a jornada parcial y 187.237 a jornada completa) y el impacto en la tasa de desempleo de 0,9 puntos, pasando del 12,1% al 11,2%.

### 3.2. Coste laboral de la RTT y efectos distributivos

Pasamos a realizar una estimación de los costes laborales en que incurrirían las empresas, así como sus destinos y efectos distributivos entre los nuevos asalariados y las AAPP.

En la Tabla 11 se han obtenido los costes laborales anuales y su composición, según los resultados obtenidos en la Tabla 8 (ECCT) y a partir de los costes salariales de la ETCL (media 2023) para asalariados a tiempo completo. Las

Cotizaciones obligatorias a cargo de la empresa incluyen Contingencias comunes; Desempleo, Fogasa y Formación Profesional y Otras cotizaciones obligatorias y se han estimado como un 30,8% del coste salarial total. El Coste laboral total se ha obtenido como suma del Coste salarial total y Cotizaciones obligatorias a cargo de la empresa. El coste laboral anual total resulta 4.207.936.409 euros.

Tabla 1  
Coste laboral anual de la RTT a 37,5 (ECCT)

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Nuevos PTETC (ECCT)	Coste laboral total	Coste salarial total	Cotizaciones obligatorias empresa
B_S Industria, construcción y servicios (excepto actividades de los hogares como empleadores y de organizaciones y organismos extraterritoriales)	122.070	4.207.936.409	3.217.076.765	990.859.644
B Industrias extractivas	187	9.478.646	7.246.671	2.231.975
C Industria manufacturera	21.415	879.003.370	672.020.925	206.982.445
D Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	0	0	0	0
E Suministro de agua, actividades de saneamiento, gestión de residuos y descontaminación	0	0	0	0
F Construcción	4.467	152.633.553	116.692.319	35.941.234
G Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos de motor y motocicletas	53.337	1.908.319.226	1.458.959.653	449.359.573
H Transporte y almacenamiento	9.761	363.203.890	277.678.815	85.525.075
I Hostelería	29.769	799.739.693	611.421.784	188.317.909

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Nuevos PTETC (ECCT)	Coste laboral total	Coste salarial total	Cotizaciones obligatorias empresa
J Información y comunicaciones	0	0	0	0
K Actividades financieras y de seguros	0	0	0	0
L Actividades inmobiliarias	0	0	0	0
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	0	0	0	0
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	0	0	0	0
O Administración Pública y defensa; Seg. Soc. obligatoria	0	0	0	0
P Educación	0	0	0	0
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	0	0	0	0
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	0	0	0	0
S Otros servicios	3.135	95.558.031	73.056.598	22.501.432

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT). Elaboración propia.

En la Tabla 12 se obtiene un Coste laboral neto de 3.686.152.295 €; para obtenerlo, hemos descontado el ahorro en Impuesto de Sociedades (IS) imputable a unos menores beneficios por incremento de los costes laborales (12,4%, el tipo efectivo sobre resultado contable positivo, según datos de la Agencia Tributaria (2023)). Los salarios netos se obtienen descontando las cotizaciones a cargo del trabajador (4,7% de los salarios) y el IRPF y el IVA siguiendo el mismo criterio y fuente.

Tabla 12  
**Coste laboral neto y destinos RTT a 37,5 (ECCT)**

Coste laboral neto y destinos	
Coste laboral total neto de IS	3.686.152.295 €
Salarios (neto de seguridad social, IRPF e IVA)	2.228.081.122 €
Seguridad Social a cargo de la empresa	990.859.644 €
Seguridad Social a cargo del trabajador	151.202.608 €
IS (12,4%: tipo efectivo sobre resultado contable positivo, AT 2023)	521.784.115 €
IRPF (14,3%: tipo medio efectivo sobre renta hogares, AT 2023)	438.420.005 €
IVA (15,2%: tipo medio efectivo sobre gasto hogares, AT 2023)	399.373.031 €

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT), Agencia Tributaria (AT). Elaboración propia.

A continuación, procedemos a evaluar el impacto de la RTT en los subsidios pagados por desempleo. Para ello, en la Tabla 13 hemos tomado como referencia el gasto en subsidios del año 2022 que fue 20.426.050.000 € según la última información disponible en el SEPE (2022) y se ha prorrateado el gasto en prestaciones en base al impacto de 0,6 puntos sobre la tasa de desempleo, lo que supone un ahorro de 946.866.775 €. Consideramos también el IRPF y el IVA que dejarían de recaudarse al rescindir dichas prestaciones.

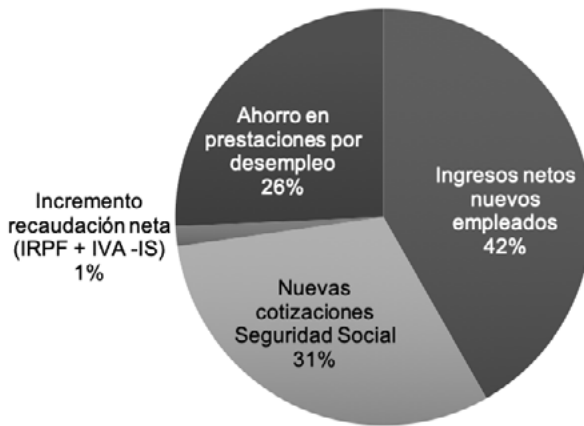
Tabla 13  
**Distribución del coste laboral neto RTT a 37,5 (ECCT)**

Distribución del coste laboral		
Coste laboral neto de IS	3.686.152.295 €	100,0%
Ingresos netos nuevos empleados (Salarios — Ahorro en prestaciones por desempleo, netos de seguridad social, IRPF e IVA)	1.543.204.809 €	41,9%
Nuevas cotizaciones Seguridad Social	1.142.062.252 €	31,0%
Incremento recaudación neta (IRPF + IVA — IS)	54.018.459 €	1,5%
Ahorro en prestaciones por desempleo	946.866.775 €	25,69%

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT), Agencia Tributaria (AT), Servicio Estatal Público de Empleo (SEPE). Elaboración propia.

Por último, en el Gráfico 1 se muestran los porcentajes correspondientes a la Tabla 13, donde se explica en términos porcentuales el destino del coste laboral neto y los efectos redistributivos de la RTT: el 42% del coste va a parar a los nuevos asalariados y el 58% restante a diversas cuentas de las Administraciones Públicas.

Gráfico 1  
Distribución del coste laboral neto RTT a 37,5 (ECCT)



*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT), Agencia Tributaria (AT), Servicio Estatal Público de Empleo (SEPE). Elaboración propia.

En la Tabla 14 se muestra la comparativa en el coste laboral, según jornadas laborales de las estadísticas ECCT y ETCL. Como la jornada de partida es mayor según la ETCL, la reducción porcentual de la jornada por la RTT, la creación de empleo y el coste de la RTT también son superiores. El coste laboral total para las empresas sería en este caso 6.962.096.935 euros en lugar de 4.207.936.409 euros.

Tabla 14  
**Coste laboral RTT a 37,5 comparativa CCT/ECCT**

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral		Coste laboral total	
	ECCT	ETCL	ECCT	ETCL
B_S Industria, construcción y servicios (excepto actividades de los hogares como empleadores y de organizaciones y organismos extraterritoriales)	38,2	38,9	4.207.936.409	6.962.096.935
B Industrias extractivas	38,4	39,2	9.478.646	17.158.751
C Industria manufacturera	38,4	39,5	879.003.370	1.853.816.993
D Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	37,9	38,8	0	0
E Suministro de agua, actividades de saneamiento, gestión de residuos y descontaminación	37,4	38,1	0	0
F Construcción	38	39,4	152.633.553	547.529.804
G Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos de motor y motocicletas	39,1	39,7	1.908.319.226	2.601.346.255
H Transporte y almacenamiento	38,4	39,3	363.203.890	716.281.773
I Hostelería	39,4	40,1	799.739.693	1.055.914.935
J Información y comunicaciones	37,1	39,6	0	0
K Actividades financieras y de seguros	37,1	38,7	0	0
L Actividades inmobiliarias	38,8	39,8	0	0
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	38,5	39,5	0	0
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	38,7	39,3	0	0
O Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria	35,9	37,6	0	0
P Educación	32,6	36,2	0	0
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	37,9	37,4	0	0

Reducción de la Jornada a 37,5 horas semanales	Jornada laboral		Coste laboral total	
	ECCT	ETCL	ECCT	ETCL
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	38	39,1	0	0
S Otros servicios	38,5	39,3	95.558.031	170.048.425

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT). Elaboración propia.

En la Tabla 15 y en el Gráfico 2, se muestran los resultados equivalentes a la Tabla 13 y gráfico 1, partiendo ahora de la ETCL. El Coste laboral neto para las empresas resulta 6.098.796.915 euros, frente a los 3.812.390.387 euros obtenidos a partir de la ECCT. Los efectos redistributivos de la RTT son semejantes, el 42% del coste va a parar a los nuevos asalariados y el 58% restante a diversas cuentas de las Administraciones Públicas.

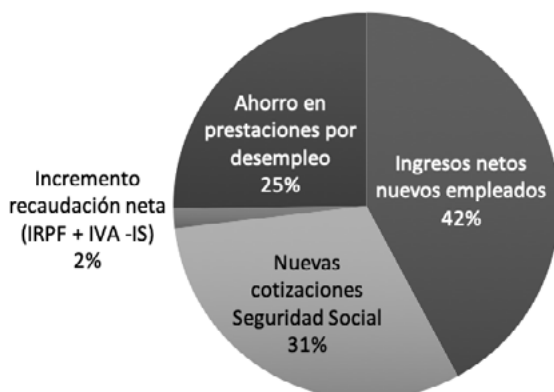
Tabla 15  
Distribución del coste laboral neto RTT a 37,5 (ETCL)

Distribución del coste laboral	
Coste laboral neto de IS	6.098.796.915 € 100%
Ingresos netos nuevos empleados (Salarios — Ahorro en prestaciones por desempleo, netos de seguridad social, IRPF e IVA)	2.570.866.120 € 42,2%
Nuevas cotizaciones Seguridad Social	1.889.559.948 € 31,0%
Incremento recaudación neta (IRPF + IVA —IS)	99.701.503 € 1,6%
Ahorro en prestaciones por desempleo	1.538.669.345 € 25,2%

*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT), Agencia Tributaria (AT), Servicio Estatal Público de Empleo (SEPE). Elaboración propia.



Gráfico 2  
Distribución del coste laboral neto RTT a 37,5 (ETCL)



*Fuente:* INE: Contabilidad Nacional Trimestral de España (CNTE), Encuesta Trimestral del Coste Laboral (ETCL), Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo (CCT), Agencia Tributaria (AT), Servicio Estatal Público de Empleo (SEPE). Elaboración propia.

#### 4. Horizonte de semana laboral de 4 días o 32 horas

Siguiendo la misma metodología que en el caso de la RTT a 37,5 horas semanales, en este apartado se evalúan los efectos para el caso de una reducción de la jornada a 4 días o 32 horas semanales, incluyendo una estimación del impacto sobre la distribución primaria de la renta y su efecto sobre el PIB, que en el caso de la RTT a 37,5 no resulta tan significativa.

##### 4.1. Efectos en el empleo y en los costes laborales

Para estimar la creación de nuevos PTETC, partimos en este caso de unas tasas de impacto en la creación de empleo algo mayores que se muestran en la Tabla 16. Esto es debido a que la experiencia nos demuestra que la tendencia natural de las empresas capitalistas ante pequeñas reducciones de jornada es no contratar nuevas personas si no es indispensable, pero la proporción de tiempo liberado que se plasma en nuevos empleos aumenta cuando la RTT es sustancial. En cualquier caso, la tasa de impacto dependerá mucho de la coyuntura económica, la sobrecapacidad productiva existente en el momento de aplicación de la medida y el modelo de compensación de costes o financiación pública de

la misma (Recio, 1998), es decir que las ayudas a las empresas estén o no condicionadas a la contratación<sup>2</sup>.

Tabla 16  
Tasas de impacto en creación de empleo RTT 37,5/32

Tasas de impacto en creación de empleo	RTT 37,5	RTT 32
B Industrias extractivas	50%	50%
C Industria manufacturera	50%	50%
D Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	30%	30%
E Suministro de agua, actividades de saneamiento, gestión de residuos y descontaminación	30%	30%
F Construcción	30%	30%
G Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos de motor y motocicletas	50%	50%
H Transporte y almacenamiento	50%	50%
I Hostelería	50%	50%
J Información y comunicaciones	0%	0%
K Actividades financieras y de seguros	0%	0%
L Actividades inmobiliarias	0%	0%
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	0%	0%
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	0%	30%
O Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria	30%	30%
P Educación	0%	30%
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	30%	50%
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	0%	30%
S Otros servicios	30%	30%

<sup>2</sup> En el caso de las Leyes Aubry en Francia, por ejemplo, se establecieron exoneraciones en las cotizaciones sociales decrecientes con el nivel de salario, pero no condicionadas a la creación de empleo, es decir de aplicación universal, lo que limitó el potencial impacto de la reforma sobre la creación de nuevo empleo que, según las diferentes evaluaciones, solo fue de entre un tercio y un quinto del total de tiempo de trabajo liberado con el paso generalizado a las 35 horas semanales (De la Fuente y Zubiri, 2016b).

En la Tabla 17 se muestra que, según la ECCT, la RTT arroja la creación de 743.118 nuevos PTETC: un total de 816.680 puestos de trabajo, 701.428 a tiempo completo y 115.222 a tiempo parcial. Estos resultados supondrían una reducción de la tasa de paro de 3,4 puntos, pasando del 12,1% al 8,7%. De acuerdo a la ETCL, la RTT supondría 850.549 nuevos PTETC, lo que equivale a la creación 934.746 puestos de trabajo, 802.832 a tiempo completo y 131.914 a tiempo parcial. La tasa de desempleo descendería 3,9 puntos, hasta el 8,2%.

Tabla 17  
Coste laboral RTT a 32 horas comparativa CCT/ECCT

Reducción de la Jornada a 32 horas semanales	ECCT		ETCL	
	Nuevos PTETC	Coste laboral total	Nuevos PTETC	Coste laboral total
B_S Industria, construc- ción y servicios (excepto actividades de los hoga- res como empleadores y de organizaciones y or- ganismos extraterritoria- les)	743.118	26.004.885.505	850.549	30.058.611.916
B Industrias extractivas	1.328	67.403.704	1.457	73.957.393
C Industria manufactu- rera	152.283	6.250.690.630	172.549	7.082.531.588
D Suministro de ener- gía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado	0	0	0	0
E Suministro de agua, actividades de sanea- miento, gestión de re- siduos y descontamina- ción	0	0	0	0
F Construcción	53.602	1.831.602.642	63.464	2.168.580.775
G Comercio al por ma- yor y al por menor; re- paración de vehículos de motor y motocicletas	236.684	8.468.166.567	253.213	9.059.549.631
H Transporte y almace- namiento	69.411	2.582.783.218	77.508	2.884.076.345
I Hostelería	115.941	3.114.775.647	124.078	3.333.378.520

Reducción de la Jornada a 32 horas semanales	ECCT		ETCL	
	Nuevos PTETC	Coste laboral total	Nuevos PTETC	Coste laboral total
J Información y comunicaciones	0	0	0	0
K Actividades financieras y de seguros	0	0	0	0
L Actividades inmobiliarias	0	0	0	0
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	0	0	0	0
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	69.112	2.153.114.243	74.151	2.310.114.712
O Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria	0	0	0	0
P Educación	6.469	270.987.666	41.141	1.723.463.915
Q Actividades sanitarias y de servicios sociales	0	0	0	0
R Actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento	17.912	644.233.991	20.526	738.266.700
S Otros servicios	20.377	621.127.199,59	22.463	684.692.336,18

En la Tabla 18 se resume la comparativa según la jornada de partida (ECCT o ETCL) del coste laboral neto de la RTT a 32 horas semanales (22.780.279.703 € y 26.331.344.038 € respectivamente) y su distribución: en torno al 41% para los nuevos empleados y el resto para las AAPP.

Tabla 18  
Distribución del coste laboral neto de la RTT a 32 horas, comparativa CCT/ECCT

Distribución del coste laboral	ECCT		ETCL	
Coste laboral neto de IS	22.780.279.703 €	100%	26.331.344.038 €	100%

Distribución del coste laboral	ECCT		ETCL	
Ingresos netos nuevos empleados (Salarios — Ahorro en prestaciones por desempleo, netos de seguridad social, IRPF e IVA)	9.580.417.192 €	42,1%	11.121.242.176 €	42,2%
Nuevas cotizaciones Seguridad Social	7.057.900.883 €	31,0%	8.158.109.503 €	31,0%
Incremento recaudación neta (IRPF + IVA —IS)	377.779.552 €	1,7%	454.491.554 €	1,7%
Ahorro en prestaciones por desempleo	5.764.182.076 €	24,47%	6.597.500.806 €	24,23%

#### 4.2. Impactos macroeconómicos

En este apartado evaluamos, para terminar, el impacto sobre la participación de los salarios y su efecto sobre la demanda agregada y el PIB. Para calcular este efecto, utilizamos los resultados obtenidos por Cárdenas y Villanueva (2021), donde se analiza y estima el efecto de una RTT a partir de un modelo de Bhaduri y Marglin (1990) con datos trimestrales para la economía española entre 1995 y 2017. Obtienen que el régimen de demanda de la economía española está impulsado por los salarios, por lo que un aumento en la participación del trabajo en la renta elevará la demanda agregada y la tasa de crecimiento del PIB, enfatizando así el papel del cambio distributivo en el crecimiento económico impulsado por un aumento en la participación salarial.

En la Tabla 19 se calcula el impacto de la RTT en la distribución funcional de la renta: en 2023 la participación de los salarios en la renta fue del 47,9% y, tras la RTT, la participación de los salarios llegaría hasta 49,6% o 49,9%, según tomemos la jornada de la ECCT o la de la ETCL; es decir, la participación salarial en la renta, crecería entre 1,7 puntos y 2 puntos. Cárdenas y Villanueva (2021) obtienen que un aumento de 1 punto porcentual en la participación del trabajo implica un aumento del 0,7% del PIB, por lo que la RTT a 32 horas supondría en este caso un incremento del PIB de entre 1,2% y 1,4%.

Tabla 19  
Impacto de la RTT a 32 horas en la distribución funcional de la renta

PIB rentas (millones de euros)	2023		RTT 32 (ECCT)		RTT 32 (ETCL)	
Producto interior bruto a precios de mercado	1.461.889	100,00%	1.461.889	100%	1.461.889	100%
Remuneración de los asalariados	699.684	47,90%	725.689 €	49,6%	729.743 €	49,9%
— Sueldos y salarios	540.716	37,00%	560.597 €	38,3%	563.697 €	38,6%
— Cotiz. sociales a cargo de los empleadores	158.968	10,90%	165.091 €	11,3%	166.046 €	11,4%
Excedente de explotación bruto y Renta mixta bruta	619.254	42,40%	593.249 €	40,6%	589.195 €	40,3%
Impuestos menos subvenciones sobre la producción y las importaciones	142.951	9,80%	142.951 €	9,8%	142.951 €	9,8%

## 5. Conclusiones

El objetivo principal de este artículo ha sido mostrar que la actual vía de RTT en España es la forma más eficaz y de menor coste para las empresas en la resolución de los principales problemas del modelo laboral europeo. Una política innovadora para generar una redistribución social de tiempo y de renta a gran escala, siendo una palanca para el reparto igualitario entre hombres y mujeres de los trabajos remunerados y de cuidados.

En el primer apartado hemos comenzado poniendo en perspectiva histórica la política de RTT, así como la extensa literatura que ha desarrollado la necesidad y pertinencia de esta vía de intervención pública, haciendo especial hincapié

en la centralidad que este debate ha adquirido en la política española. En esas contribuciones, se apunta a la necesidad de una RTT sustancial y generalizada, de forma preferencial mediante la reducción de la jornada semanal máxima legal a tiempo completo.

Por esta vía se puede acometer una mejora de los problemas económicos y sociales que se observan en toda la Unión Europea, habiendo centrado nuestro análisis en una muestra representativa de 13 países, con fuertes diferencias entre ellos en cuanto a los principales indicadores laborales, pero también con un patrón mayoritario de largas jornadas, distribución desigual de la renta entre capital y trabajo, dualidad sexista en el empleo, mal reparto del trabajo de cuidados y altos niveles de paro.

Por tanto, la RTT puede incidir de manera eficaz en la resolución de todos estos problemas, suponiendo una liberación de tiempo para dedicarlo al resto de esferas de la vida, tales como el descanso, el trabajo de cuidados y otras actividades en sociedad. Igualmente, la RTT puede ayudar a resolver la fuerte dualidad en cuanto a la distribución de la jornada laboral entre hombres y mujeres, de forma que no haya una mayoría de hombres haciendo jornadas largas y horas extras en el empleo remunerado y en torno a un cuarto de las mujeres con jornadas a tiempo parcial forzadas o voluntarias para dedicarse en mayor medida al trabajo de cuidados.

Esta esfera de trabajo reproductivo en los hogares es el tercer elemento en el que la RTT puede generar la condición de posibilidad de una mayor igualdad entre hombres y mujeres, liberando tiempo para acabar con la división sexista del trabajo en las familias. Por último, los países europeos, especialmente España, tienen altos niveles de paro, más acusados para el caso de las mujeres, siendo la RTT una forma de liberar horas de los empleos actuales para que, en menor medida de lo que suele esperarse, nuevas personas puedan ser contratadas.

En el tercer apartado hemos presentado un detallado estudio de impactos sobre los efectos que la reducción de la jornada legal máxima en 2025 va a tener en el caso español, en el que la generalización de las 37,5 horas semanales se va a poner en marcha a lo largo del año. El efecto positivo de esta medida sobre la contratación será limitado — entre 135.000 y 198.000 nuevos empleos—, dado que se trata de una reducción pequeña de jornada, además ya extendida en algunas actividades como las del sector público, de la misma forma que el coste laboral neto para las empresas será limitado, entre 3.700 y 6.100 millones de euros.

El otro elemento conclusivo que se extrae del estudio de impactos es la previsión de fuertes retornos y ahorros para diferentes administraciones públicas, especialmente por el aumento en cotizaciones sociales de las nuevas contratacio-

nes, los saldos fiscales netos muy positivos gracias a los nuevos contribuyentes y el menor gasto en prestaciones sociales ligado a la reducción del desempleo. Estos aumentos en la recaudación, de en torno al 60% del coste laboral neto para las empresas, abren la posibilidad de aplicación de mecanismos de financiación pública, que a nuestro parecer deben estar condicionados a la creación de nuevo empleo, coste principal de esta medida.

En el caso de la inminente generalización de la semana de 37,5 horas en computo anual en España (Zubiri, 2023; Castrillón y Zubiri, 2024), la negociación fallida entre el Ministerio de Trabajo y los agentes sociales ha puesto encima de la mesa la posibilidad de que la RTT se acompañe de una financiación pública de la primera contratación que sea necesaria en la pequeñas empresas y, de haber sido la reforma aceptada por las patronales, se había comprometido también la aprobación de una subvención no condicionada a la creación de empleo para financiar costes de reorganización e innovación en la aplicación de la medida. Mientras tanto, sindicatos y Ministerio de Trabajo han acordado implantar un nuevo mecanismo de registro de la jornada, de forma que la aplicación de la RTT a lo largo de 2025 tenga una mayor eficacia jurídica (Igartua, 2019; Velasco, 2020)

Esta posible compensación de los costes empresariales con los saldos sociales, fiscales y presupuestarios positivos solo se dará parcialmente, ya que será concentrada en unos pocos sectores donde la creación de empleo para aplicar la reforma sea relevante, como son el comercio y la hostelería —más feminizados, con una creación potencial de 80.000 a 110.000 nuevos empleos— o, en menor medida, en la industria, el transporte y la construcción —más masculinizados—, donde se podrían llegar a crear de 35.000 a 80.000 puestos de trabajo.

Para ir más allá del debate actual, en el cuarto y último apartado hemos proyectado una política de RTT sustancial y generalizada, incluida en el programa del actual gobierno de España, de forma que se desarrolle una reforma relevante de las relaciones laborales para trabajar todos y todas menos y vivir mejor, con semanas laborales máximas de 32 horas y más tiempo dedicado a la vida, al descanso y al cuidado. En este horizonte, el efecto sobre la creación de nuevos empleos será mucho mayor —de 743.000 a 850.000 contrataciones—, siendo también por tanto mayores los costes laborales netos para las empresas —de 22.800 a 26.500 millones de euros— y con unos retornos fiscales esperados mucho más importantes, lo que permitiría una gran política compensatoria, lo que acarrearía subvenciones mucho más generosas para ayudar a implementar la medida. En este caso del paso generalizado a las 32 horas semanales, además, el impacto también tendría un efecto multiplicador —insignificante en la inminente reforma actual—, que supondría un incremento del PIB de entre 1,2% y 1,4%.



Con esta contribución culminamos años de trabajo (De la Fuente et al., 2016a; 2016b; Castrillón et al., 2016; Castrillón y Zubiri, 2021; 2024; Zubiri, 2023) en los que hemos investigado y acompañando el desarrollo social y político de esta vía de reforma igualitaria del modelo laboral, considerando que los múltiples impactos virtuosos para el mundo económico y social, así como los bajos costes para las empresas, justifican un avance decidido hacia una RTT sustancial y generalizada en todos los países europeos y del mundo, tal y como por ejemplo también se está haciendo en Chile (Rosales, 2023; Converti y Serrano, 2024). Uno de los académicos que con más ahínco dedicó su vida a avanzar en esta vía, el francés Michel Husson (1998; 2014; 2016), consideraba que la lucha por la reducción de la jornada debía permanecer siempre en la primera línea de la agenda política y sindical, ya que supone un aspecto central de disputa por el reparto de las mejoras de productividad y por la consecución de una sociedad más igualitaria entre clases y entre sexos.

## 6. Bibliografía

- AGENCIA TRIBUTARIA (2023), «Informe anual de recaudación tributaria», *Servicio de Estudios Tributarios y Estadísticas*.
- AGENJO, Astrid (2021), *Economía política feminista. Sostenibilidad de la vida y economía mundial*, Fuhem Ecosocial y Catarata.
- ALBARRACÍN, Daniel (2003a), *De la utopía postindustrial a la crisis de las sociedades salariales de servicios: En torno al ciclo del capital y la identidad de clase de los trabajadores españoles en el capitalismo tardío*. Tesis Doctoral dirigida por Luis Enrique Alonso Benito, UCM, Madrid.
- (2003b), «La sociedad salarial de servicios a debate: ciclo del capital, estructura social y subjetividad obrera», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 21, N.º 2.
- ALONSO, Luis Enrique y PÉREZ, Lourdes (1996), *¿Trabajo para todos?: Un debate necesario*, Madrid: Ediciones Encuentro.
- ÁLVAREZ IGNACIO, Uxó Jorge y FEBRERO Eladio (2019), «Internal devaluation in a wage-led economy. The case of Spain», *Cambridge Economic Journal*, vol. 43, n.º 2.
- ÁLVAREZ IGNACIO, IDOATE Elena, RAMÍREZ Alejandro y RECIO Albert (2014), *Qué hacemos para cambiar el modelo productivo con medidas viables que acaben con el paro*, Madrid: Akal.
- ÁLVAREZ IGNACIO, LUENGO Fernando y Uxó Jorge (2013), *Fractura y crisis en Europa*. Madrid: Clave intelectual.
- ANTAL MIKLÓS, LEHMANN Benedikt, GUIMARAES Thiago, HALMOS Alexandra, LUKÁCS Bence (2024), «¿Queremos trabajar menos horas? Revisión sistemática de los resultados y preferencias de tiempo de trabajo», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 143, num. 1.
- ARELLANO ALFONSO, GARCÍA Juan Ramón y ULLOA, Camilo (2023), «Propuesta de reducción de la jornada laboral máxima legal: incidencia e impacto potencial», *BBVA Research*.

- ARIAS PÉREZ, Natalia y PÉREZ DEL PRADO, Daniel (2024), «Implicaciones de la reducción de la jornada laboral en España» *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, n.º 39.
- ARMENT RITTANA, AUBERT Maria José, BERTINOTTI Fausto, BURMAN Ingrid, FERNÁNDEZ Gabriel, GAGLIARDI Rina, HOLLAND Stuart, JOVÉ Salvador, LACALLE Daniel, LIPIETZ Alain, LUNGHINI Giorgio, MONEREO Manuel, RECIO Albert, SÁNCHEZ Luis M. y VAQUERO Pedro (1998), *El libro de las 35 horas*, Barcelona: El Viejo Topo.
- ASKENAZY, *Philippe* (2013), «Working time regulation in France from 1996 to 2012», *Cambridge Journal of Economics*, disponible en <http://cje.oxfordjournals.org/>
- AZNAR, Guy (1994), *Trabajar menos para trabajar todos*, Madrid: HOAC.
- BANCO DE ESPAÑA (2024), «Informe anual 2023», 30 de abril de 2024.
- BENERÍA, Lourdes (1999), «El debate inconcluso sobre el trabajo no remunerado», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 118, num. 3.
- BHADURI, Amit y MARGLIN, Stephen (1990). «Desempleo y salario real: la base económica para impugnar ideologías políticas», *Cambridge Journal of Economics*, vol. 14, núm. 4.
- BOSCH, Gerhard (2008), «Tendencias y nuevos aspectos de la duración del trabajo», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 118, num. 2.
- BUENDIA, Luis y MOLERO, Ricardo (2018), *The Political Economy of Contemporary Spain: From Miracle to Mirage*, London-New York: Routledge.
- BURCHELL BRENDAN, DEAKIN Simon, RUBERY Jill and SPENCER David A. (2024), «The future of work and working time: introduction to special issue», *Cambridge Journal of Economics*, 2024.
- CÁRDENAS, Luis y VILLANUEVA, Paloma (2021), «Challenging the working time reduction and wages trade-off: a simulation for the Spanish economy», *Cambridge Journal of Economics*, 2020-1.
- CARRASCO CRISTINA, BORDERÍAS Cristina y TORNOS Teresa (2011), *El trabajo de cuidados: historia, teoría y políticas*, Colección «Economía Crítica & Ecologismo Social», Madrid: CIP-Ecosocial y La Catarata.
- CASTRILLÓN VERÓNICA, ZUBIRI REY, Jon Bernat (2024) «La reducción de la jornada semanal a 37,5 horas costará poco a las empresas y traerá bienestar y crecimiento», *El Salto diario*, 4 julio.
- (2021).— «IMPACTOS DE UNA REDUCCIÓN GENERALIZADA DE LA JORNADA LABORAL EN ESPAÑA», VII Congreso Economía Feminista *Bizitzaren saregielek: redes feministas para agitar las bases de la economía*», Facultad de Economía y Empresa de la UPV/EHU, Bilbao, 1-3 juillet 2021.
- CASTRILLÓN VERÓNICA, ZENDOIA Jose Mari y ZUBIRI Jon Bernat (2016), «Propuestas de reducción del tiempo de trabajo en Gipuzkoa», *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, 34 (1).
- CEPYME (2024), «Impacto de la reducción de la jornada laboral en la Pyme», Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa, junio 2024.
- CETTE, Gilbert (1998), «Les effets d'une réduction du temps de travail sur l'emploi et le chômage», *Revue française d'économie*, Volume 13, N°3.
- CONDE-RUIZ J. IGNACIO, LAHERA Jesús y VIOLA Analía (2024), «¿Cómo reducir la Jornada Laboral?», *Fedea Policy Paper*, 2024/02, Julio de 2024.
- CONVERTI, Lucía y SERRANO, Alfredo (2024), «Apuntes económicos sobre la jornada laboral chilena», *CELAG*, Estudios políticos y económicos.

- DE LA FUENTE, Mikel y ZUBIRI, Jon Bernat (2022), «La reforma laboral de 2021 en España, cambio de tendencia en la regulación de la contratación temporal», *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, Laborum. N.º 3 (2022).
- (2016A): «Significado histórico y actualidad de las políticas de reducción del tiempo de trabajo», *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, 34, 2016 (1).
- (2016B): «Efectos sobre el empleo de la RTT: Aprendizajes a la vista de la experiencia francesa», *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, 34, 2016 (1).
- DE LA FUENTE, Mikel (2000): «Un comentario sobre la Ley «Aubry» II del tiempo de trabajo en Francia», *Sistema*, núm. 157.
- EUROSTAT (2019), «How do women and men use their time – statistics», <https://ec.europa.eu/>
- EXCELTUR (2024), «Análisis del impacto de la propuesta de reducción de jornada laboral máxima legal en las empresas de actividades económicas relacionadas con el turismo», mayo de 2024.
- FEDERICI, Silvia (2017), *Soldataren patriarkatua. Marxismoari egindako kritika feministak*, Iruñea, Katakarak.
- (2013), *Revolución en punto cero. Trabajo doméstico, reproducción y luchas feministas*, Madrid : Traficantes de Sueños.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Antonio (2023), «Las ayudas estatales y autonómicas para la implantación de la semana laboral de cuatro días», *Temas Laborales*, N.º167.
- FMI (2024), «IMF Executive Board Concludes 2024 Article IV Consultation with Spain», *International Monetary Found.*
- GOMES, Pedro (2021), *Friday is the New Saturday*, Flint, 2021. [Traducción: Gomes, Pedro (2024), ¡Por fin es viernes!, RBA, Barcelona.
- HERRERO DANIEL, CÁRDENAS Luis y LÓPEZ GALLEGO Julián (2020), «¿Conduce la flexibilización a menor desempleo? Un análisis empírico del mercado laboral español», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 139, num. 3.
- HUSSON, Michel (2016), «Reducción del tiempo de trabajo y desempleo: un escenario europeo», *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*, 34-2016 (1).
- (1998) TEMPS DE TRAVAIL ET TEMPS AU TRAVAIL DANS J. KERGOAT, J. Boutet, H. Jacot et D. Linhart (dir.), *Le monde du travail*, La Découverte
- HUSSON, Michel y TREILLET, Stéphanie (2014): «La réduction du temps de travail: un combat central et d'actualité», *ContreTemps*, n.º 20.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2019), «La obligación de registro de la jornada de trabajo tras el RDL 8/2019», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 147, 2019, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- IMAZ, Jose Inazio (2006a), *Lanaldi murrizketari buruzko eztabaida*, 1995-2005, Donostia: Utriusque Vasconiae.
- (2006B), «La reducción del tiempo de trabajo 1995-2005», *Soziologiazko Euskal Koadernoak-Cuadernos Sociológicos Vascos*, n.º 21.
- INE (2024), «Razones del trabajo a tiempo parcial según grupos de edad», *Mujeres y hombres en España 2023*.
- (2023), «Metodología. Encuesta Trimestral de Coste Laboral», Madrid, junio de 2023.
- (2020A), «Ocupados a tiempo parcial por motivo de la jornada parcial, sexo y grupo de edad».
- (2011), «Encuesta de Empleo del Tiempo 2009-2010. Resultados definitivos», *Nota de prensa*, 14 de julio.
- (2004), Encuesta de Empleo del Tiempo 2002-2003, Tomo I. Resultados Nacionales.

- JAUREGUI RAMÓN, EGEA FRANCISCO, DE LA PUERTA JAVIER (1998), *El tiempo que vivimos y el reparto del trabajo*, Barcelona: Paidós Ibérica.
- JEAN, Sébastien (2000), «Emploi : les enseignements de l'expérience néerlandaise», *Économie et Statistique*, N° 332-333, 2000-2/3.
- JUNQUÉ SOLÍS, Marta (2023), «Estudio de fundamentación para la Ley de Usos del Tiempo y racionalización horaria», *Time Use Initiative – Ministerio de Trabajo y Economía Social de España*.
- MELIS, FRANCISCO y ARTOLA, MIGUEL (2024), «¿Trabajamos menos horas? Las discrepancias entre la EPA y las encuestas a las empresas», *Eldiario.es*.
- MONEREO JOSÉ LUIS, RODRÍGUEZ, Susana y RODRÍGUEZ, Guillermo (2021), «La reforma laboral de 2021 y el freno a la contratación temporal injustificada como objetivo prioritario», *Revista Crítica De Relaciones De Trabajo*, Laborum, 2.
- MONEREO PÉREZ, JOSÉ LUIS y MEDINA CASTILLO, JOSÉ ENRIQUE (1999): «La ordenación jurídico-política del tiempo de trabajo y el reparto del empleo», *Sistema*, n.º 150.
- MURILLO, FRANCISCO JAVIER (2010), «Impacto salarial del milagro económico español», *Análisis Económico*, XXV (59).
- OROZCO, Amaia (2014), *Subversión feminista de la economía. Aportes para un debate sobre el conflicto capital-vida*, Madrid, Traficantes de Sueños.
- OTXOA, Isabel (2007), *El recorte de derechos en las reformas laborales*, Bilbao, Manu Robles Arangiz Institutua.
- PÉREZ ORTIZ, Laura y RUESGA, Santos M. (2003), «La reducción de la jornada laboral como forma de creación de empleo: una revisión de la aplicación en Europa», *Revista de Economía Contemporánea*, Rio de Janeiro, 7(1): 57-80, jan./jun. 2003.
- PÉRIVIER, Hélène (2018), «Recesión, austeridad y género. Análisis comparado de ocho mercados de trabajo europeos», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 137, num. 1.
- PRIETO, Carlos y RAMOS, Ramón (1999), «El tiempo de trabajo: entre la competitividad y los tiempos sociales», en AA. VV (Miguélez, Fausto y Prieto, Carlos, dir. y coord.), *Las Relaciones de Empleo en España*, Siglo xxi, Madrid.
- PSOE Y SUMAR (2023), «España avanza, una nueva coalición de gobierno progresista», *Acuerdo de coalición*.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, JOSÉ MIGUEL (1999), «Reducción del tiempo de trabajo y reparto del empleo», *Quaderns de relacions laborals*, Universidad de Valencia, n.º 3.
- RECIO, Albert (2010) «Capitalismo español: La inevitable crisis de un modelo insostenible», *Revista de Economía Crítica*, n.º 9.
- (1998), «Reducción de la jornada de trabajo y empleo: interrogantes en torno a una consigna popular», en VV.AA. (1998), *El libro de las 35 horas*, El Viejo Topo.
- RIECHMAN, Jorge y RECIO, Albert (1997), *Quien parte y reparte... El debate sobre la reducción del tiempo de trabajo*, Barcelona: Icaria.
- ROSALES-SALAS, Jorge (2023), *Sistema nacional de ocio para para Chile*, Santiago de Chile, Rialstat Editores.
- ROSSEL, Juan y TRIGO, Joaquín (2000), *El reparto del trabajo: el mito y la razón*, Madrid: Instituto de estudios económicos.
- RUESGA, Santos M. (2021), «El trabajo del futuro: más ocupación y menos jornada laboral», *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, n.º 21.
- (2014), «El mercado de trabajo en España en la antesala de la recuperación», *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, N.º1.
- SANCHIS, Joan (2022), *Quatre dies. Treballar menys per viure en un món millor*, València, Sembra Llibres.

- SEPE (2022) «INFORME ANUAL», *Ministerio de Trabajo y Economía Social*.
- SIRVENT, Elena (2009), «El empleo a tiempo parcial como herramienta para compatibilizar la flexibilidad laboral y la conciliación de la vida personal y laboral», *Consejo Económico y Social*, Estudios, N.º127.
- TADDEI, Dominique (1998), «Réduction de la durée du travail (Une revue de la littérature)», *Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail*, Dublin.
- TAMESBERGER, Dennis (2018), «¿Pueden explicarse las diferencias en cuanto a desempleo juvenil según el régimen laboral y de bienestar imperante?», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 136, num. 3-4.
- TEJERO, Hector (2023), «Los proyectos piloto de reducción de jornada como herramientas políticas», *Pensamiento al margen. Revista Digital de Ideas Políticas*, N.º 18.
- TERRADILLOS, Edurne (2021), «El debate sobre la reducción de la jornada laboral», *Gaceta sindical: reflexión y debate*, n.º 36, Comisiones Obreras.
- TIME USE INITIATIVE (2023), «Llega una nueva oleada de encuestas oficiales para conocer cómo la ciudadanía se distribuye el tiempo», <https://timeuse.barcelona/>
- UGT (2024A), «Informe sobre la regulación de la jornada en Europa y España», *Universidad Autónoma de Madrid*.
- (2024B), «La pandemia intensifica el uso de las horas extras», *Servicio de estudios*, N.º21.
- (2015): ANÁLISIS DE LAS HORAS DE TRABAJO Y LA JORNADA LABORAL EN ESPAÑA EN EL PERIODO 2008— 2014, *Gabinete Técnico Confederal*, 2 de enero.
- VEGA, María Luz (2020), «La soberanía del tiempo de trabajo: un nuevo enfoque para un concepto tradicional», *Revista Derecho Social y Empresa*, n.º 13.
- VELASCO PORTERO, María Teresa (2020), «Impacto sobre el trabajador de la obligación de registro horario a la luz de las primeras resoluciones judiciales», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 151, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- VICENT, Lucía (2018): «Tiempos de precariedad. Una mirada multidimensional a la cuestión precaria», *Papeles de relaciones ecosociales y cambio global*, 140.
- (2017), Precariedad laboral en la economía española. Una perspectiva de género. El mercado de trabajo en los primeros años del siglo xxi. *Tesis doctoral en Economía Internacional y Desarrollo*, Universidad Complutense de Madrid.
- VILLANUEVA PALOMA, CÁRDENAS Luis, Uxó Jorge y ÁLVAREZ Ignacio (2020). «The role of internal devaluation in correcting external deficits: the case of Spain», *Structural Change and Economic Dynamics*, vol. 54.
- (2018A), «The role of internal devaluation on the correction of the Spanish external deficit», *Instituto Complutense de Estudios Internacionales*, WP05/18.
- (2018B), «The economic growth of the Spanish economy (1999-2017): understanding the change from recession to recovery», León : *Jornadas de Economía Crítica*, Session C.6, Aspectos de la economía española.
- VISSER, Jelle (2000), «La réduction du temps travail aux Pays-Bas», *Économie internationale, la revue du CEPII*, N° 83, 3 Trimestre 2000.
- VVAA (1999), «El tiempo de trabajo — Lan denbora», *Lan Harremanak revista de relaciones Laborales*, N.º1.
- VVAA (1997), *Empleo y tiempo de trabajo: el reto de fin de siglo*, Conferencia internacional de Donostia-San Sebastian, Bilbao: Departamento de Justicia, Economía, Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco.
- VVAA (1996), «El Reparto del Trabajo», *Ekonomiaz Revista Vasca de Economía*, 34.

WEEKS, Kathi (2020), *El problema del trabajo. Feminismo, marxismo, políticas contra el trabajo e imaginarios más allá del trabajo*, Madrid, Traficantes de Sueños.

ZUBIRI, Jon Bernat (2023), «Así es el acuerdo de gobierno que fija la jornada laboral máxima en 37,5 horas», *El Salto diario*, 25 octubre.

# CONFLICTO Y HUELGA: ¿REALIDADES DEL PASADO?¹

*Conflict and strike: realities of the past?*

JOSE M. MORALES ORTEGA\*

Universidad de Málaga, España

## RESUMEN

Sin restar un ápice de importancia a todos esos factores, que están afectando a las relaciones de trabajo —muy especialmente, la digitalización—, hay que preguntarse, atendiendo a los datos, si se trata del primero y principal problema, que aqueja al Derecho del Trabajo del siglo XXI. La respuesta mayoritaria parece ser, al menos si se atiende cuantitativamente al número de estudios, afirmativa. Siendo así, no es de extrañar el desinterés y la desatención por otra realidad, hoy por hoy, consolidada, después de muchos esfuerzos intencionados, consistente en la disgregación del movimiento obrero o, si se quiere, en dividir el sentimiento de clase tan necesario —imprescindible— para el avance hacia unas relaciones dignas y decentes; y que además obliga a (re)plantear conceptos claros tales como el conflicto y su manifestación, a los que se dedica este trabajo a la luz de la realidad actual. Por ello, el objetivo es dimensionar unos y otros factores a fin de que unos no ensombrezcan o eclipsen a los otros pues, de hacerse, se estará colaborando en la neutralización del pilar, que, sin duda, debe ser el más sólido, sobre el que se sustentan las relaciones de trabajo; y al que hay que dirigir todos los empeños sindicales y políticos, y, por supuesto, doctrinales: la revitalización del sentimiento de clase obrera.

Palabras clave: Conflicto, Medios extrajudiciales de solución de conflictos, huelga, digitalización, conciencia de clase, Estatuto del Siglo XXI.

## ABSTRACT

Without downplaying the importance of all these factors, which are affecting work relationships — most especially digitalization —, we must ask ourselves, based on the data, if this is the first and main problem that afflicts the Labor Law. Work of the 21st century. The majority response seems to be, at least if the number of studies is taken quantitatively, affirmative. This being so, it is not surprising the disinterest and inattention for another reality, today, consolidated, after many intentional efforts, consisting of the disintegration of the labor movement or, if you want, in dividing the class feeling so necessary —essential— for progress towards dignified and decent relations; and that also forces us to (re)consider key concepts such as conflict and its manifestation, to which this work is dedicated in the light of current reality. Therefore, the objective is to dimension each factor so that some do not overshadow or eclipse the others, since, if this is done, we will be collaborating in the neutralization of the pillar, which, without a doubt, must be the most solid, on which that supports work relationships; and to which all union and political, and, of course, doctrinal efforts must be directed: the revitalization of working class sentiment.

Keywords: Conflict, Extrajudicial means of conflict resolution, strike, digitalization, class consciousness, XXI Century Statute.

## LABURPENA

Lan-harremani —bereziki digitalizazioari— eragiten dieten faktore horiei guztxi garrantzirik kendu gabe, galdetu behar da, datuei erreparatuta, ea XXI. mendeko Lanaren Zuzenbideari dagokion lehen arazoa eta arazo nagusia den. Badirudi erantzun nagusia, kuantitatiboki azterlanen kopuruari erreparatu gero behintzat, baitezkoa dela. Hori horrela izanik, ez da harritzekoa beste errealitate batekiko interesik eza eta arretarik eza, gaur egun finkatuta dagoena, nahita egindako abalegin askoren ondoren, hau da, langile-mugimendua banatzea edo, nahi izanez gero, harreman duin eta txukunetarantz aurrera egiteko hain beharrezkoa den klase-sentimendua — beharrezkoa — banatzea; eta, gainera, gatazka eta borren adierazpena bezalako kontzeptu gakoak planteatzera behartzen duena, lan hau egungo errealitatearen argitan egiten baita. Hori dela eta, faktore batzuk eta besteak dimensionatzea da helburua, batzuek besteak ez ilundu edo eklipsatzeko; izan ere, egitekoan, zutabearen neutralizazioan lagunduko da. Zutabe horrek, zalantzarik gabe, sendoena izan behar da, lan-harremanen oinarri; eta sindikatu— eta politika-ahalegin guztiak, eta, jakina, doktrina-ahalegin guztiak bideratu behar zaizkie: langile-klasearen sentimendua biziberritzea.

Hitz gakoak: Gatazka, gatazkek konpontzeko judizioz kanpoko bitartekoak, greba, digitalizazioa, klase-kontzientzia, XXI. mendeko Estatutua.

*«En lo nuestro hay pasados que nunca deben volver, porque suprimirlos ha sido un elemento de civilización y de decencia al que no podemos renunciar»*

Miguel Rodríguez-Piñero Royo

¹ Esta publicación es resultado del proyecto de I+D+I PID2022-141201OB-I00, «La huida del mercado de trabajo y la legislación social en España» (TRABEXIT), financiado por el MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y por FEDER, UE.

\* **Correspondencia a:** Jose M. Morales Ortega. Universidad de Málaga (España). – jmmoraleso@uma.es – https://orcid.org/0000-0003-4940-034X

**Cómo citar:** Morales Ortega, Jose M. (2024). «Conflicto y huelga: ¿realidades del pasado?»; *Lan Harremanak*, 52, 223-262. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.26883).

Recibido: 9 septiembre, 2024; aceptado: 25 septiembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. A modo de introducción justificativa del estudio

Mucho se está hablando en los últimos tiempos de la necesidad de un Estatuto (del trabajo o de las personas trabajadoras<sup>2</sup>) del Siglo XXI (Goñi Sein, 2024:1); y ello tanto a nivel político como doctrinal. Es obvio, y, por tanto, innecesario, afirmar que la norma «fundamental» del Derecho del Trabajo requiere y necesita de una revisión. En unos casos, para adaptarse a nuevas, o no tan nuevas, realidades; en otros, simplemente, para cubrir deficiencias ya existentes desde 1980, que han tenido que ir depurándose a golpe judicial, pero incluso en un tercer grupo, cabe incluir, como motivo, ciertas imperfecciones legislativas fruto de decisiones voluntarias o involuntarias. Todas estas razones, tanto por separado como, por supuesto, conjuntamente, justifican una revisión, en profundidad, del Estatuto; y no sólo de él. Otra serie de normas básicas reclaman una reformulación. Cuestión distinta, y centrando la atención en el Estatuto, es cómo abordar el fondo y la forma de dicha reforma.

En cuanto a la forma, parece existir una línea doctrinal que aboga por dar cumplimiento a ese brindis al sol, que supuso, de conformidad con la Disposición Adicional VIII del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET), la pretensión de promulgar un Código de Trabajo (Rodríguez-Piñero Royo, 2024: 1-2)<sup>3</sup>. Sea esta u otra su denominación, una norma omnicompreensiva. Siendo así, se estaría ante un texto que, por un lado, haría ganar, al menos es lo que debe pretenderse, en sistematicidad. Ahora bien, ello puede que no evite, por las continuas y constantes transformaciones de la realidad laboral —máxime en momentos como el actual—, de una parte, lo que Mercader Uguina ha calificado como legislación camuflaje y, de otra, lo que Del Rey Guanter ha llamado normas paralaborales; sin entrar, desde luego, en el tema de la utilización de la técnica del real decreto ley como instrumento de legislar elementos básicos de las relaciones individuales y, en menor medida, colectivas de trabajo. El hecho de que se eliminen esas realidades debe convertirse, mediante la depuración escrupulosa de tales medidas, en un objetivo fundamental, puesto que estas instrumentalizaciones han generado un desconcierto, cuando no un desconoci-

---

<sup>2</sup> Como responde Goñi Sein, José Luis (2024:1), «*el principio de identidad del ET son los derechos y obligaciones aplicables a las personas trabajadoras. Los términos clásicos están siendo reemplazados, en función de valoraciones de conveniencia inclusiva, por un elástico criterio de equivalencia (Estatuto del Trabajo) que no posee la misma identificación, porque el Estatuto nunca será un atributo del trabajo sino de las personas.*»

<sup>3</sup> En esta línea, Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2024: 1-2) defiende que «*que, por su papel y por sus contenidos, debemos pensar en el Estatuto del Trabajo del Siglo XXI en términos de auténtico Código de Trabajo*»; a lo que añade que «*Estatuto del Trabajo más Código del Trabajo Subordinado... es la idea que parece guiar la elaboración de esta nueva norma*», puesto que la existencia de distintas leyes «*ha sido una decisión del legislador laboral que ha pretendido centrar el Estatuto en la relación laboral estándar o común, dejando aquellas otras con particularidades para regulaciones especiales, legales o reglamentarias. Si queremos que el Estatuto sea un verdadero Código de Trabajo, entonces esta decisión debería ser revisada.*»



miento, en el operador jurídico; y que, sin ningún género de dudas, atentan y afectan al principio de seguridad jurídica.

Esa voluntad no puede hacer que se desconozca que el texto podría ser, atendiendo a sus dimensiones, ingente, salvo que se haga un esfuerzo importante de simplificación, lo que, desgraciadamente, no parece ser la tendencia actual por ninguna de las partes implicadas. Y ello, sin entrar, desde luego, en el factor de incorporar, de manera más o menos forzada, realidades limítrofes y/o ajenas al Derecho del Trabajo o, simplemente, conexas tangencialmente con esta rama del Ordenamiento Jurídico (Garrido Pérez, 2024:3)<sup>4</sup>.

Con toda seguridad, en el fondo de esta última ampliación, estaría el debate, mucho más rico y no muy distinto, de las fronteras del Derecho del Trabajo que, según parece, deben replantearse como consecuencia de formas distintas o atípicas de prestación de la fuerza de trabajo. Y se dice, según parece, pues, como afirma, con rotundidad (Escribano Gutiérrez, 2024:2), y se comparte plenamente, el

esfuerzo teórico...[debe] poner el foco en aquello que caracteriza al trabajo asalariado de una manera constante y que, por muchas transformaciones que se generen en la manera de producir, siempre es posible constatar su presencia [, y este no es otro que] el hecho de que ha de ofrecer en el mercado su fuerza de trabajo a cambio de un precio. Todos los demás elementos definitorios arrancan de esta necesidad.

Por consiguiente, debe acordarse —término utilizado de forma intencionada— un texto, que conjugue sistematicidad, simplicidad y coherencia interna (Rodríguez-Piñero Royo, 2024: 2-3)<sup>5</sup>. Es decir, que abarque la realidad del Derecho del Trabajo en su doble dimensión; y sin olvidar el desarrollo por ley orgánica de los derechos fundamentales de contenido laboral.

---

<sup>4</sup> Garrido Pérez, Eva (2024:3) afirma que *«la oportunidad y seguridad jurídica aconsejaría no forzar en exceso esas costuras de la ordenación jurídicolaboral para atender las especialidades de unas actividades que pueden no encajar, por mucho que se quiera o pretenda, en moldes tradicionales de lo que es un trabajo subordinado, ni recurrir a la vis atractiva del Derecho del Trabajo si tal opción conduce a acoger bajo la misma a prestaciones de servicios cuyas singularidades no encuentran adecuada respuesta en la ordenación legal y en la que no se les ofrece la garantía de mecanismos de autotutela y regulación convencionales»*.

<sup>5</sup> Según Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2024: 2-3) dos son las opciones. Por un lado, el modelo de Triboniano, que es el del actual Estatuto, y que ha conducido *«a base de desarrollar los preceptos...por tener artículos que son casi reglamentarios, con un nivel de detalle y una extensión impropios de una norma legal. Cada vez más se presenta como una recopilación de regulaciones monográficas sobre formas de empleo, procedimientos o decisiones empresariales, cuya redacción pretende agotar todos los aspectos y todas las posibilidades»*. Y por otro, el modelo de Alonso Martínez, en el que *«se trata de extraer los mandatos de las normas preexistentes, para recoger un gran conjunto regulatorio en un único documento, con una sistemática muy elaborada y apoyado, en su caso, en normas especiales o en reglamentos. Una redacción que no pretendía regular por completo cada institución sino sentar las bases de su funcionamiento»*.

En cuanto al fondo, sin duda, la cuestión es mucho más problemática. Quizás exista un cierto consenso con respecto a los factores desencadenantes de esta imprescindible reforma —habría que plantearse si, en efecto, se debe hablar de reforma o, por el contrario, no sería un auténtico paso adelante en la configuración de un Derecho del Trabajo distinto—; incluso, parece que los focos de atención tampoco difieren considerablemente.

Ahora bien, como siempre, es el enfoque y el tratamiento, lo que va a generar el debate. El posicionamiento adoptado puede diferir considerablemente, puesto que detrás de ellos subyacen concepciones distintas y, en muchas ocasiones, contrapuestas. Más en el debate político y sindical que en el doctrinal; aunque este último no es inmune a posicionamientos ideológicos no siempre comprometidos por cuestiones técnicas. Como prueba de ello, basta con acudir, para el primer caso, al debate parlamentario de la última gran Reforma Laboral; mientras que para el segundo, a ciertas argumentaciones esgrimidas en la literatura científica. Todo ello pone de manifiesto esa contraposición de posturas e intereses (Goñi Sein, 2024:1)<sup>6</sup>. Siendo así, la necesidad inexorable de concitar voluntades por parte de los artífices de esa «reforma» del Derecho del Trabajo se plantea como el primer óbice, y probablemente más importante, para dotar a las relaciones de trabajo —y, por qué no, de empleo— de esa visión coherente y sincrónica con el Siglo XXI.

Visión condicionada por varios factores pero, principalmente, por dos: digitalización y transición ecológica. Los discursos sobre los efectos de sendas causas sobre el trabajo son, por todas y todos, conocidos. Economistas del trabajo, *ius*laboralistas y sociólogos/as han resaltado y vaticinado las consecuencias y el impacto, profundamente negativo, que, en un futuro a medio plazo, va a tener sobre el empleo la incorporación, principalmente, de la robotización y de la digitalización en el mercado de trabajo. Centrando la atención en esta última, y sin minusvalorar sus posibles consecuencias a largo plazo, hay que tomar en consideración el ahora o, si se prefiere, el corto y medio plazo; y este último pone de manifiesto que, en España, esta es una realidad con escasa significación.

Acudiendo a los datos aportados por el Informe de UGT sobre la Digitalización de la empresa española<sup>7</sup>, referidos al año 2023, el panorama es ciertamente desalentador.

En materia de teletrabajo, el porcentaje de empresas, que lo permiten, se sitúa en el 34.18% —que aumenta al 77.96% en las grandes empresas— con un descenso interanual del 5.38; mientras que el de personas empleadas que teletra-

---

<sup>6</sup> Es más, como dice Goñi Sein, José Luis (2024:1), «el debate de la reforma lleva implícito... la identificación de los contrapuestos intereses y voluntades en el momento presente, y ello acarrea inevitablemente dificultades, porque no es una actividad meramente cognitiva de la realidad social sino valorativa».

<sup>7</sup> 5.ª Edición, febrero de 2024.

baja regularmente está en el 18.92% —que se acrecienta al 24.5% en las grandes empresas— con un descenso, en este caso, de 0.68. Mientras que el porcentaje de empresas con especialistas en TIC es del 16.44%, de nuevo, con un descenso interanual del 0.59 y, por último, el de empresas que usan inteligencia artificial está en el 9.55% con respecto al 11.83% de 2022 (una caída del 2.28).

Habría que preguntarse, honestamente, si estas cifras permiten hablar de un mercado de trabajo digitalizado —que, de darse, sólo se da en las grandes empresas—; y la respuesta, hoy por hoy, es negativa.

Siendo así, quizás, lo que hay que cuestionarse es si el uso de ordenadores<sup>8</sup> (66.24%) y el uso de internet (61.16%) —resulta muy llamativo que este porcentaje esté referido al uso por parte de las personas trabajadoras y, sin embargo, el de empresas con conexión a internet sea del 98.99%— no es más que un cambio en los instrumentos de trabajo, significativo, no se pone en duda, pero sólo eso; y que, en muchas ocasiones, obligan a replanteamientos que, ciertamente, no lo son tanto. Máxime cuando lo normal es que las empresas no impartan formación en TIC. Sólo lo hicieron, en 2023; un porcentaje «inferior [al] que se registraba en 2014».

Para concluir con los datos, «un 71% de las empresas presentan un perfil digital bajo o muy bajo», lo que coloca a España en el puesto 21 de «los 31 países que analiza la Comisión Europea»<sup>9</sup>.

Por consiguiente, hay que dimensionar adecuadamente la trascendencia de la digitalización sobre las relaciones laborales y, por ende, sobre el mercado de trabajo. Dicho ello, no obstante, hay que aceptar que se están produciendo transformaciones, cualquiera que sea su resorte, que llevan a que, al menos como hipótesis de trabajo, haya que cuestionarse si, en efecto, esas calificadas nuevas formas de prestación de la fuerza de trabajo —fundamentalmente, aunque no de manera exclusiva, a través de plataformas en cualquiera de sus manifestaciones y objetivos— compelen a que haya que redefinir el propio Derecho del Trabajo o, dicho de otro modo, si, en puridad, se puede hablar de una modificación, de tal magnitud, que haya alterado la esencia de esta disciplina. Sólo respondiendo a este interrogante se podrá construir —o no— ese Estatuto; y sólo así se podrá optar entre que regule el trabajo o a las personas trabajadoras —y, por ende, a su contraparte—.

<sup>8</sup> UGT, en el Informe sobre la Digitalización, afirma que «6 de cada 10 empleados españoles no tiene un dispositivo portátil de uso empresarial. En pleno siglo XXI, donde la comunicación por mensajería instantánea o email es casi universal, no dotar de herramientas digitales a las personas trabajadoras es un retraso más que evidente».

<sup>9</sup> En el estudiado Informe de UGT, este sindicato concluye que «las empresas españolas persisten en una actitud renuente a la adopción de nuevas tecnologías. Si bien se ha mejorado levemente en los últimos años, la progresión todavía dista mucho de ser la aceptable, puesto que el resto de países europeos evolucionan de forma más rápida y favorable a sus intereses competitivos».

Personas titulares de derechos, y no exclusivamente del ámbito laboral, ya que, ante todo y sobre todo, debe garantizarse y asegurarse su dignidad entendida en sentido amplio. Una dignidad que, desgraciadamente, en los últimos tiempos se ha visto cada vez más vulnerada y, en ello, sí ha influido esas formas organizativas, ya que han privado de derechos —se insiste, laborales y no laborales— al colectivo de personas trabajadoras. Y ello no con la anuencia de los sindicatos, pero sí con cierta desatención, lo que les ha obligado a que en el último lustro —aproximadamente— hayan tenido que reaccionar tanto desde fuera como desde dentro de la empresa.

Es cierto que existe una oligarquía de personas trabajadoras, a las que determinadas formas organizativas —se las puede llamar así— han beneficiado; es más, han servido para canalizar un desarrollo personal y profesional coherente y acorde con sus pretensiones. No obstante, son las menos; y, por serlo, aunque por supuesto haya que prestarles atención, no pueden, ni deben eclipsar la realidad de la mayoría de la clase trabajadora.

Llegado este punto y antes de continuar, se quiere hacer un paréntesis para aludir, aunque sea a vuela pluma, a otro colectivo de personas trabajadoras o, si se quiere, de potenciales personas trabajadoras. Es decir, todas aquellas, que sin formar parte de la indicada oligarquía —o que, por formar parte de ella, está empoderada—, sin embargo, condicionan su acceso y permanencia en el mercado de trabajo a unas condiciones laborales dignas y decentes. Resulta, incluso, llamativa esta última afirmación, puesto que debe tratarse de un condicionamiento de toda persona trabajadora. Ahora bien y sin entrar en debates de cuño más psicológico y social, parece que el concepto de trabajo y, principalmente, su materialización, ha cambiado sustancialmente para las personas jóvenes, aunque no de manera exclusiva, ya que también las personas trabajadoras maduras están acudiendo a vías como la dimisión y la prejubilación, para «huir» del mercado de trabajo y, por qué no, ante el miedo, en el último supuesto, a no obtener, en un futuro, la correspondiente pensión de jubilación.

Sus intereses, tanto de unas como de otras, ya no responden, como hasta hace unas décadas, a buscar denodadamente un trabajo sino a que éste se amolde y acomode a sus pretensiones (Rodríguez-Piñero Royo, 2023a:18-19)<sup>10</sup> —ha disminuido su «umbral de tolerancia» — (Rodríguez-Piñero Royo,

---

<sup>10</sup> Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:18-19) sostiene que *«hay una reivindicación de mejores empleos, que encajen mejor en la vida de las personas. Y hay también una presión a los empleadores potenciales para que los ofrezcan. Estos se resisten, y es la constatación de las dificultades para contratar y retener en talento lo que les obliga a cambiar sus políticas de personal. Puede decirse que hay un conflicto a nivel macroeconómico, pues la oferta y la demanda de mano de obra no coinciden en lo que se considera un puesto de trabajo adecuado y aceptable. Este es el nuevo conflicto capital-trabajo en el Siglo XXI, en el que el Estado está llamado como siempre a jugar el papel determinante que le es propio en un Estado de Derecho»*.

2023a:18). Indudablemente, ello es factible, en el caso de las personas jóvenes, siempre con el apoyo —o, si se prefiere, colchón— de la unidad familiar; sin el cual, con toda seguridad, tales planteamientos serían diferentes. Pero lo relevante de todo ello no está, que también, en dichas pretensiones —legítimas y lógicas— sino en el hecho de que ponen de manifiesto, una vez más, una realidad del mercado de trabajo inaceptable<sup>11</sup> bajo coordenadas, siguiendo a la Organización Internacional del Trabajo, de trabajo de calidad, decente y digno, que convierte «la dimisión o el rechazo a ofertas de empleo en mecanismos para exteriorizar el descontento y forzar una mejora de éstas», como afirma (Rodríguez-Piñero Royo, 2023:19).

Sin embargo, en términos cuantitativos, este colectivo es mínimo; la gran mayoría de las personas trabajadoras han visto empeoradas sus condiciones laborales e incluso discriminadas por formas más sofisticadas nacidas de un uso pervertido y perverso, principalmente, de los algoritmos.

En esta misma línea y prueba palpable de esta realidad, hay que llamar la atención, cuando se discute el concepto de centro de trabajo —excluido el teletrabajo—, si, en realidad, este se ha difuminado o, si por contra, se ha eliminado, en la mayoría de las ocasiones, por decisión empresarial. Cuando las personas trabajadoras de una plataforma de reparto están apostadas en un escalón en la calle, hay que cuestionarse si esta fotografía es fruto de una nueva organización de la actividad productiva o se trata simplemente de una eliminación, tras la constatación de que se está ante una relación laboral, del centro con la única finalidad de reducir costes. Desde siempre, el reparto ha existido y, con él, la existencia de un centro físico de trabajo, lo que no tiene por qué verse alterado; ni tan siquiera porque se realice a través de una plataforma. Ello puede afectar a la forma de comunicación entre cliente/a, empresa y persona trabajadora pero, en ningún caso, al espacio físico, en el que desarrollar la actividad.

En suma, parece que sigue existiendo una enorme cantidad de personas trabajadoras, que requieren de una protección y, sobre todo, de una defensa y mantenimiento de los derechos logrados a lo largo de los años. Por tanto, una realidad insoslayable para el Estatuto de las personas trabajadoras; sin cuya atención, lo único que se conseguirá será perpetuar un desequilibrio —además de una desprotección y vulneración de derechos— que, en este punto, sí ha quedado enfatizado por la utilización de las tecnologías de la información y del conocimiento.

---

<sup>11</sup> Y ello pese a la mejora de los datos como consecuencia de la Reforma de 2021; principalmente, de los referidos al aumento de la contratación indefinida, y disminución, hasta el momento desconocida en España, de la temporal —13.4% en 2023, que califica UGT de «*mínimo histórico*»; *Informe de Seguridad Social. Resumen 2023, 2024*, p. 6—.

Con todo lo precedente, no debe ser sorprendente que el debate, sea cual sea su contenido específico, debe edificarse sobre los pilares, que hicieron, hace más de un siglo, reconocible y necesaria la intervención estatal y la de los interlocutores sociales de cara a atender a un patológico conflicto de intereses, que no se ha diluido, ni atemperado; al contrario, se ha acentuado en las últimas décadas como resultado de unas alteraciones —no siempre condicionadas por la digitalización— en los procesos productivos, que han desnivelado, de nuevo, la balanza a favor de la clase empresarial. Partiendo de esta afirmación, en las siguientes páginas se va a analizar, en primer lugar, el propio conflicto para, seguidamente, realizar un bosquejo general de su manifestación, que va a concluir con la idea, en cierta medida contundente, de que es necesaria más conciencia de clase (Monereo Pérez, 2022:4)<sup>12</sup>, y menos digitalización.

## 2. Apuntes sobre el conflicto de trabajo: una realidad actual e incuestionable

Poco se puede añadir al tema del conflicto de trabajo, que no se haya dicho ya; pese a ello, es, sin duda, la esencia de la disciplina de Derecho del Trabajo y, por serlo, su tratamiento y resolución deben configurarse como unos de sus vértices fundamentales. Ésta no puede entenderse —o no debiera hacerse— sin partir de ese patológico conflicto de intereses (Romagnoli, 1997:199)<sup>13</sup> existente entre las dos partes de la relación laboral, que trasciende, como no puede ser de otro modo, a los sujetos colectivos.

En este último sentido, basta con acudir a la Reforma de 2021 y, más exactamente, a su negociación, en la que muchos temas que, en un primer momento, formaban parte de la misma, con posterioridad, dejaron de estarlo; con toda seguridad, esta ausencia formó parte de su equilibrio interno —en este caso, negativo—. Y, como toda negociación, encierra un juego de prestaciones y contraprestaciones negociadoras. En cualquier caso, esta Reforma, como dice y recalca el Preámbulo de la norma, es fruto del diálogo social y, con ella, se observa, aunque sea de una forma muy simplista, el conflicto, pero también su solución; en esta ocasión, mediante la vía directa que supone la negociación —y sin que ello, en estos momentos, quede desvirtuado por la participación del Gobierno—.

---

<sup>12</sup> Como defendía Sorel, «*la clase trabajadora existe como tal cuando adquiere conciencia e identidad de pertenencia a una colectividad*», Monereo Pérez, José Luis (2022:4).

<sup>13</sup> En contra, Romagnoli, Umberto (1997:199) cuando afirma que «*el conflicto ya no es, y lo será cada vez menos, una manifestación fisiológica del enfrentamiento de intereses. en la época post-industrial, puede convertirse, y a veces se ha convertido... en una acción de grupos de trabajadores en busca de ventajas a costa de otros*».

En cualquier caso, este conflicto es propio del sistema de relaciones laborales vinculado al sistema capitalista de producción (Monereo Pérez, 1996a:135)<sup>14</sup> que, a estos efectos, no está superado por las nuevas formas y expresiones de organización del trabajo que, sean cuales sean, no han neutralizado, ni relativizado —al contrario— esa contraposición de intereses, por mucho que las nuevas visiones, misiones y valores de las organizaciones quieran transmitir una implicación de las personas trabajadoras. Normalmente, se trata, más bien, de una identificación que, de no existir, es también foco de conflictos y problemas (Monereo Pérez, 2000-I:262)<sup>15</sup>. Excluida esta desafortunada visión empresarial, lo cierto es que, hoy como ayer,

en el centro del sistema capitalista se encuentra, disfrazada de relación contractual, una relación esencialmente coercitiva y altamente asimétrica, cuyas partes son necesariamente hostiles la una en relación con la otra<sup>16</sup> [lo que se agrava] en el mundo de la empresa...por un poder omnímodo del empresario que impide...el conflicto (Gómez Muñoz, 2021:11).

Es más, en la actualidad, el histórico y consustancial desequilibrio y poder empresarial se han enfatizado, si aún era posible, mediante instrumentos como la flexibilidad interna.

Por tanto y salvando las distancias, la frase de Harbison de que «el estado natural del trabajador industrial es el descontento» tiene plena vigencia; aunque se haya intentado enmascarar; normalmente a través de ficticias o pobres acciones de responsabilidad social empresarial.

Sin entrar, por supuesto, en las reformas legislativas, que atienden a esas nuevas realidades. Siendo uno de los casos emblemáticos, la conocida Ley *Riders* (Rodríguez-Piñero Royo, 2023a:8)<sup>17</sup>, en cuyo Preámbulo se puede leer que

<sup>14</sup> Como defiende Monereo Pérez. José Luis (1996a:135), «*el Derecho del Trabajo será en lo laboral la respuesta política del capitalismo liberal corregido en algunos de sus postulados para que, integrado a la clase obrera en la dinámica del sistema establecido, pueda subsistir el capitalismo y su base, la empresa privada*», por lo que, continua este autor, «*el ordenamiento laboral es, al mismo tiempo, un elemento y una apuesta de la acción de la clase obrera contra el orden capitalista, y un elemento de lucha de la clase dominante contra la acción de los trabajadores*».

<sup>15</sup> Con esta «*identificación con la empresa y «sus» objetivos, renovándose así la vieja doctrina de la «comunidad de intereses» en la organización productiva. Esta identificación con la empresa sería «premiada» con una mayor estabilidad en el empleo y con un salario variable en función de las ganancias de la empresa... Pero la «lógica de la participación» no tiene por qué sustituir a la «lógica del conflicto*», Monereo Pérez, José Luis (2000-I:262).

<sup>16</sup> Son palabras de Poggi recogidas por Mancini (1986/I:1179).

<sup>17</sup> Véase, *in extenso* y en relación con este colectivo, el estudio de Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:8); y, en concreto, por ejemplo, cuando afirma que «*la actuación de las organizaciones de plataformas ha sido capaz de retrasar la aprobación de la directiva sobre su actividad*».

la aplicación de estos medios tecnológicos ha introducido elementos novedosos en las relaciones laborales, cuyas ventajas son evidentes. Las ventajas y consecuencias positivas sobre las condiciones de trabajo de las personas trabajadoras son perfectamente compatibles con la finalidad del derecho del trabajo en su función reequilibradora de intereses, protectora de la parte más débil contractualmente o de gestión de los recursos humanos y mejora de la productividad de las empresas<sup>18</sup>.

Con todo, hay que preguntarse, ya que las posiciones no son unánimes, si el conflicto laboral es funcional o disfuncional al sistema de relaciones laborales. Desde estas páginas, se va a defender su disfuncionalidad por distintas razones.

La primera de ellas es que las posturas que abogan por la fuerza creadora del conflicto<sup>19</sup> no toman en consideración que dicha fuerza sólo se produce en el caso de que el conflicto sea resuelto; y lo sea con perspectiva de futuro (Cruz Villalón, 2003:13)<sup>20</sup>. De lo contrario, este se enquistas, y entorpece gravemente el desarrollo de las relaciones de trabajo.

La segunda es que no se puede negar que del conflicto se deriva, normalmente, un atentado al *status quo*. Es decir, la contraposición de intereses es resultado de una realidad impuesta por una de las partes y, con bastante frecuencia, por los/as propietarios/as del capital —bajo la cual está la tensión trabajo asalariado y capital— (Santor Salcedo, 1999:162) o bien de una regulación, cualquiera que sea su génesis, que no siempre consigue, aunque se intente, el necesitado equilibrio de intereses entre las partes implicadas (Monereo Pérez, 1999:67). De hecho, ello es fácilmente apreciable en el usado y abusado concepto de flexiseguridad. La consecución de la flexibilidad empresarial garantizándose la seguridad de la persona trabajadora —o a la inversa— es una tarea casi imposible y, prueba de ello, son las últimas dos grandes reformas de nuestro Derecho del Trabajo.

La tercera es que el conflicto, por desgracia, interesa, en muchas ocasiones, por su afectación a la economía de un determinado ámbito territorial o/y secto-

<sup>18</sup> Ley 12/2021, de 28 de septiembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales (BOE de 29 de septiembre).

<sup>19</sup> En la *Guía de desarrollo del VI ASAC. Divulgación del último Acuerdo Interconfederal sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales* se puede leer que «el conflicto no es negativo, por eso en la actividad sindical sirve a menudo de medio para avanzar cuando se cierran otras vías, como respuesta o acción inevitable. Si tenemos una percepción negativa del conflicto es más probable que las posiciones se enquisten porque las salidas se nos presentan como unidireccionales. El conflicto puede estar negando soluciones imaginativas que, en otro contexto, se pueden presentar como válidas. Hemos de gestionar los obstáculos de forma proactiva», UGT, [https://www.ugt.es/sites/default/files/guia\\_de\\_desarrollo\\_del\\_vi\\_asac.pdf](https://www.ugt.es/sites/default/files/guia_de_desarrollo_del_vi_asac.pdf) (Fecha de la consulta: 16 de julio de 2024), p. 12. Y por parte de la doctrina, Molina Navarrete, Cristóbal (2020:80) escribe que «aunque en el imaginario colectivo, la idea de conflicto sigue teniendo una imagen negativa, su estudio científico y la experiencia muestran que tiene también una dimensión positiva, como motor de cambio y oportunidades de mejora».

<sup>20</sup> En esta dirección, Alfonso Mellado, Carlos Luis y Fabregat Monfort, Gemma (2017:546).



rial. Así, los intereses en juego no quedan reducidos a las propias partes enfrentadas, sino que hay terceros/as directa o indirectamente implicados/as en la controversia. Esta proyección y multiplicidad de intereses en juego obliga, las más de las veces, a que los sujetos competentes adopten las medidas oportunas, que no siempre lo son. Y, de nuevo, el papel del legislador debe ser incisivo para favorecer una alteración equilibrada de la realidad, que atenúe —nunca lo hará desaparecer— las consecuencias y la existencia del conflicto.

La cuarta es que el conflicto no sólo repercute en términos macro —economía, *status quo*, sectores, territorios, etcétera— sino también en la cotidianeidad y realidad de las empresas (Munduate Jaca, 2006:15)<sup>21</sup>; o sea, en el clima laboral. Por ejemplo, y entre otras consecuencias, mal ambiente de trabajo, absentismo y baja productividad o dificultad de progreso en proyectos.

Realidades, todas ellas, que no necesariamente requieren de la manifestación del conflicto para que éste resulte disfuncional, y tenga sus consecuencias; puesto que siempre, o casi siempre, está latente. De ahí que se configure como un elemento inherente y definitorio del sistema de relaciones laborales.

Además, sin conflicto, no hay necesidad de solución<sup>22</sup>. De hecho, como defiende (Monereo Pérez, 1996b:167; 1996c:18), el Derecho del Trabajo es «el conjunto sistemático de normas y principios jurídicos cuya función es la integración del conflicto industrial abriendo cauces institucionalizados para su solución». Ahora bien, estos cauces están profundamente condicionados por la tipología conflictual. Dependiendo del tipo de conflicto, la operatividad de los instrumentos de solución va a ser distinta; incluso, hay conflictos, que no admiten, entre los posibles desde un plano teórico, alguno de los medios existentes. Así pues, el conocimiento de esta tipología es clave. Con respecto a ésta, y sin entrar en determinadas precisiones jurisprudenciales, se va a responder a los parámetros habituales, que distinguen utilizando dos criterios: sujetos afectados y objeto del conflicto.

<sup>21</sup> Munduate Jaca, María Lourdes (2006:15) escribe que «el conflicto laboral resulta consustancial a la vida de las organizaciones y puede generar consecuencias destructivas si no se gestiona eficazmente».

<sup>22</sup> Como admite Rojo Torrecilla, Eduardo, recogiendo palabras de Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, «la visión positiva del conflicto como un elemento democratizador de las relaciones de trabajo y que requiere de su institucionalización fue destacada hace ya muchos años por el profesor Miguel Rodríguez Piñero con una tesis que sigue teniendo plena vigencia a mi parecer: los objetivos, los valores, las tradiciones, las expectativas, los intereses y los medios de acción de unos y otros (empresarios y trabajadores) son divergentes, aunque existan también valores, tradiciones, expectativas e intereses compartidos, que son precisamente los que van a propiciar también la posibilidad de solución. Además, esa conflictividad es un enriquecimiento de la vida social, y de reforzamiento del propio orden superior, pero para ello el conflicto debe integrarse e institucionalizarse», *La solución extrajudicial de conflictos laborales. El nuevo VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (Sistema Extrajudicial) 2020. Texto comparado con el V ASAC 2012 y reflexiones generales previas*. 28 de diciembre de 2020 —<http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/12/la-solucion-extrajudicial-de-conflictos.html> (Fecha de la consulta: 16 de julio de 2024)—.

Comenzando con el primer criterio, hay que aludir a los conflictos individuales, plurales y colectivos, para los cuales el elemento distintivo lo constituye el interés en juego. De tal forma que, como se sabe, la cualificación del conflicto colectivo es la existencia, como indicó Santoro Passarelli, de un interés colectivo<sup>23</sup>. Es decir, un interés superior, general e indivisible.

Un interés que, en los últimos tiempos, se está poniendo en duda —o, si se quiere, que está en crisis—; fundamentalmente, por la disgregación de intereses que están originando las nuevas —o no tan nuevas— formas de prestación de la fuerza de trabajo<sup>24</sup>. Desde aquí, sin embargo, se entiende que han cambiado las formas, han podido, de un lado, agudizar la individualización, y, de otro, desestabilizar los cimientos de ese interés colectivo; ahora bien, la esencia se mantiene imperturbable, y la causa consolidada: la falta de conciencia de clase —y en ello no influye en absoluto el tipo de prestación, ni las condiciones de trabajo—. Este es el motivo, único y principal, de esa atenuación —no se quiere ser apocalíptico— del interés colectivo. De ahí que se haya afirmado que uno de los retos del sindicalismo es «identificar el interés colectivo propio del grupo de que se trate en cada caso y encauzar adecuadamente su tutela y protección; y hacerlo, justamente, dando vigor al poder y los medios de acción sindical... más idóneos» (Martínez Moreno, 2020:84). Y para ello es fundamental, como defiende UGT, «la capacidad para organizarse... crear espacios de participación y de intercambios de opinión, tanto para trabajar como para establecer contactos»<sup>25</sup>.

De ahí que el sindicato tiene que retomar y ser consciente de esa realidad (Calvo Gallego, 2024:3)<sup>26</sup>; y reconvertirse, simplemente y con todo, en el sin-

<sup>23</sup> Pues como afirma Supiot, Alain (1996:154), «el interés reemplaza al sentimiento como principio de unión de los individuos... Y, en efecto, en el derecho del trabajo, el interés es el único cimiento que se utiliza para vincular a los individuos entre sí».

<sup>24</sup> Así, es posible cuestionarse si ese interés existe «entre las personas que trabajan —con una heterogénea combinación de formas y modalidades de trabajo— en el escenario industrial 4.0, en metamorfosis hacia el modelo 5.0. Este asunto encuentra su justificación en la objetiva dificultad para encontrar comunidades homogéneas de trabajadores que puedan expresar intereses colectivos uniformes», Bini, Stefano (2021:73). Y la respuesta se puede encontrar en Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:11) cuando afirma, en relación con los repartidores de comida, que «han pasado por todas las fases tradicionalmente asociadas con las relaciones laborales colectivas, comenzando con la generación de una identidad, que dio paso posteriormente a la identificación de sus intereses como grupo y a la organización en entidades capaces de defender éstos»; «lo primero fue el surgimiento de la conciencia compartida de que existía un grupo de personas en una situación similar e iguales problemas, frente a unas empresas que les trataban injustamente».

<sup>25</sup> «Las plataformas digitales de creación de contenido y el sector de cuidados a través de las plataformas digitales en España y Europa», n.º 55, 2023, sin paginar.

<sup>26</sup> Como dice Calvo Gallego, Javier (2024:3), «este cambio debe enmarcarse lógicamente en las conocidas dificultades a las que se enfrenta la acción sindical y el sindicalismo clásico o tradicional ante el nuevo contexto derivado de la crisis económica y de la transformación productiva y digital, de nuestras empresas».

dicato de clase<sup>27</sup>, que justificó su nacimiento y, de este modo, liderar el movimiento (Rodríguez-Piñero Royo, 2023a:19)<sup>28</sup>, que devuelva dicha conciencia a las personas trabajadoras. Obviamente, no es una labor exclusiva del sindicato —ya que son muchos los poderes con intereses creados— pero, sin duda, es su principal protagonista. Una tarea, en la que, ni que decir tiene, se va a encontrar con importantes obstáculos provenientes de la oligarquía económica; e incluso de los gobiernos<sup>29</sup>.

Mientras que el segundo criterio diferencia entre conflictos jurídicos y conflictos de intereses. Pese a ser dogmáticamente aceptada la distinción entre ambos tipos de controversias, lo cierto, y no debe desatenderse, es que sendas modalidades pueden abarcar conflictos de intereses o, si se prefiere, de posiciones entre las partes. Incluso, como también es sabido, hay ocasiones, en las que se combinan elementos de distintos tipos conflictuales, que, por lo que aquí importa, tienen como resultado la necesaria y precisa delimitación, pues van a condicionar la solución del conflicto.

En cualquier caso, hay que partir de una serie de consideraciones en relación con esta tipología, por sus consecuencias para su resolución; y siempre teniendo en cuenta la libertad de los interlocutores sociales y del legislador a la hora de diseñar estos medios de solución de conflictos.

En primer lugar, que los conflictos colectivos son los verdaderos protagonistas de la solución extrajudicial en el ámbito laboral. De hecho, y pese a la voluntad de la norma, los conflictos individuales y plurales, tienen una escasa acogida; sin que se entienda muy bien este rechazo, no demasiado justificado, a su inclu-

---

<sup>27</sup> Postura que, a juicio de Martínez Moreno, Carolina (2020:83), sería ir contracorriente pues, como dice esta autora, la realidad laboral esta desencadenando «en el plano de la libertad sindical... lo que podría calificarse... como una clara huida del sindicalismo de clase, y una frecuente deriva hacia la conformación de sindicatos específicos de corte corporativo... No quiere ello decir, ni mucho menos, que los sindicatos mayoritarios hayan claudicado de su lucha con respecto a colectivos especialmente precarios». Por su parte, Monereo Pérez, José Luis (2017:233) afirma que «la «empresarización» del sistema de relaciones laborales supondría la pérdida de identidad de los intereses globales de la clase trabajadora ante la diversificación de las relaciones laborales por empresas o colectivos privilegiados del mercado. De ser así se produciría una desorganización y deslegitimación del sindicato como instancia representativa de los intereses de clase».

<sup>28</sup> Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:19) defiende que «han sido los trabajadores organizados los que han liderado los cambios, los que han promovido su regulación y los que han diseñado estrategias para vencer la resistencia de sus empleadores. El sindicalismo está muy vivo, y funciona».

<sup>29</sup> A estos efectos, basta recordar la labor de Margaret Thatcher, «quien demostró que no hay una sociedad, solo un mercado en el que las personas están destinadas a sobrevivir de la mejor manera posible, sin organizaciones que les permitan defenderse de sus estragos»; ésta, como Ronald Reagan, «propusieron de inmediato y con admirable consistencia destruir el movimiento obrero, el principal obstáculo para que los amos de la economía alcanzaran un brutal dominio de clase» y, con anterioridad, «Von Mises... cuando el gobierno protofascista destruyó violentamente la vibrante democracia social y los despreciables sindicatos de Austria que estaban interfiriendo con la sólida economía al defender los derechos de los trabajadores», Noam Chomsky (2020: 38-39).

sión en los sistemas extrajudiciales. Y se dice injustificado, ya que no parece que haya, o debiera haber, ningún óbice para, como en la solución judicial, que estos conflictos individuales y plurales se canalicen a través de las vías no judiciales, puesto que el tradicional argumento de que pudiera existir, con la transacción, una disponibilidad de derechos, queda disipado desde el momento, en el que éste es un derecho básico de las personas trabajadoras (Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, 2003:31-32)<sup>30</sup>.

Ahora bien, es verdad que este tipo de conflictos, y más si se abarca a los plurales, es en términos porcentuales mucho mayor —basta con acudir a los datos— que el de los conflictos colectivos, lo que conlleva un doble efecto. Por un lado, el mayor coste económico que, para los sistemas extrajudiciales, supone la asunción de este tipo de controversias. Y por otro, tendría un «efecto perverso sobre los procedimientos extrajudiciales, dado que la reiteración de supuestos y la rutina podrían desembocar en un nuevo formalismo burocrático» (Cruz Villalón, 2003:17).

No se puede negar que se tratan de argumentos, pero no suficientes, para aceptar, sin reservas ni críticas, esta desatención —o desatención parcial, ya que no siempre, cuando se admite, dan cabida a toda la conflictividad individual o plural—. Haciéndolo, se está dejando fuera de la solución extrajudicial a un número importantísimo de controversias, que no van a poder beneficiarse de las ventajas de esta solución, como puede ser su potencial transformador. Éste no debe ser ignorado, ni minusvalorado; como tampoco el componente «personal» de estas vías extrajudiciales, que permite atender a las realidades que, aunque jurídicamente puedan ser similares o idénticas, no lo son, en la casi totalidad de las ocasiones, en la esfera emocional de los sujetos implicados. Siendo así, la reiteración sería más formal que real. Por consiguiente, la institucionalización de los medios extrajudiciales para los conflictos individuales o plurales es necesaria y, posiblemente, lo que se requiera es, simplemente y con todo, de una adecuada gestión de los correspondientes sistemas extrajudiciales.

En segundo lugar, que los conflictos jurídicos son más proclives, en concordancia con la función de los órganos jurisdiccionales, a la vía judicial; mientras que los de intereses, de ninguna de las maneras, tienen cabida en esta última

---

<sup>30</sup> Como ya dijera Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel (2003:31-32) *«han de superarse los prejuicios existentes contra soluciones de litigios individuales basados en la autonomía privada que, con las debidas garantías, no deben estimarse incompatibles con la indisponibilidad de los derechos del trabajador...aunque la voluntad contractual debe respetar los límites legales o convencionales supone un margen de autodeterminación y un espacio de disponibilidad propia mediante acuerdos privados que ni la ley ni la negociación colectiva pueden suprimir...[por consiguiente, no debe haber obstáculos] para la solución extrajudicial ya sea bajo fórmulas de autocomposición ya bajo formas de arbitraje especialmente en que resulte voluntario para el trabajador, evitando así una imposición unilateral al trabajador que implique materialmente una renuncia en blanco a sus derechos».*

vía. Pese a ello, así como de sus ventajas, los conflictos de intereses no están teniendo, en la *praxis*, demasiada efectividad, si se toma en consideración las avenencias, en la resolución extrajudicial. Posiblemente, la razón esté en el sentimiento de injerencia en la autonomía de las partes enfrentadas. Sin embargo, tampoco debe ser un argumento aceptable; entre otros motivos, porque dicha injerencia no siempre existe y, de existir, es resultado de la voluntad de las protagonistas de la controversia.

Pero, en cualquier caso, parece que esa deficiente articulación de los medios extrajudiciales para los conflictos de intereses se pretende neutralizar, al menos en el ámbito estatal, con la incorporación al VI ASAC<sup>31</sup> del llamado impulso a la negociación. De acuerdo con éste, cabe adoptar «iniciativas tendentes a estimular la actividad negociadora y a sugerir el desarrollo de sus contenidos, siempre desde el respeto absoluto a la autonomía colectiva». Es decir, se trata de una intervención, respetuosa con la voluntad de las partes, que tiene por finalidad facilitar la negociación, cualquiera que sea su contenido, y, por hacerlo, evitar, en la medida de lo posible, la petrificación del conflicto. Pero, además, «acerca o aproxima dos manifestaciones de la autonomía colectiva en una concepción más unitaria y dinámica de ambas —autocomposición y autorregulación—» (Olarte Encabo, 2020:61).

Por último, hay que referirse, en este breve acercamiento a la tipología conflictual, a la conflictividad, que puede existir, de hecho, es lo normal, en las empresas; y que no necesariamente tiene que fundamentarse en Derecho. Se está aludiendo a los conflictos sicosociales. Esto es, toda aquella controversia, individual, plural o colectiva, que, independientemente de su contenido e incluso de su canalización, puede ser resuelta —o al menos, intentada— en el ámbito de la empresa. Y que interesa en la medida en que se desarrolla en el entorno de trabajo.

En ésta cabe incorporar los conflictos entre compañeros/as, cualquiera que sea el nivel jerárquico, así como de los/as trabajadores/as con la empresa. Pudiendo tener como contenido tanto decisiones empresariales como las propias relaciones entre ellos/as que, sin perjuicio de la adopción de las medidas pertinentes, podrían encontrar una salida en la solución extrajudicial. Por ejemplo, la conflictividad, cualquiera que sea su causa, que impide el trabajo en un departamento o en unidad de la empresa.

Por tanto, una conflictividad intraempresa, que no siempre se instrumentaliza, ya que está excluida de los canales extrajudiciales instituidos, y que provoca una afectación al clima organizacional y, por hacerlo, tiene que ser resuelta; configurándose su solución más adecuada a través de los medios extrajudiciales.

---

<sup>31</sup> BOE de 23 de diciembre de 2020.

Otro tema es su regulación, que, sin ningún género de dudas, tiene que tomar carta de naturaleza en los convenios colectivos y, más exactamente, en los de empresa —por su cercanía con la realidad conflictual— mientras que los sectoriales, como mucho, pueden establecer los criterios generales, de un lado, y, de otro, ir generando la dinámica para que se convierta en un contenido convencional en el ámbito inferior. De no hacerse, las empresas están ganando terreno al incorporar esta realidad en los códigos éticos y códigos de conducta; ambos diseñados y puestos en funcionamiento, en exclusiva, por la empresa. En consecuencia, sustrayendo espacios a la negociación colectiva.

### 3. La incuestionable necesidad de la manifestación del conflicto. una particular atención a la medida estrella: la huelga

Afortunadamente, el conflicto laboral no siempre se manifiesta pues, de hacerse, sus consecuencias son perjudiciales para las partes enfrentadas, para el entorno de trabajo y, dependiendo del conflicto, para el sector y, a la postre, para el sistema de relaciones laborales.

El conflicto también compromete su manifestación, la cual queda reconocida, como es sabido, constitucionalmente en el art. 37.2. Con ésta, las partes en la controversia, por independiente, buscan presionar para obtener una solución del conflicto favorable a sus intereses y propósitos. En unos casos, basta con la amenaza —*bluff*— de ejercitar esa medida de presión; aunque se tiene que ser muy hábil para que la contraparte no lo descubra pues, de ser así, ésta queda sin efecto o se obliga al sujeto «amenazante» a tener que ejecutarla. Y en otros, desde el principio, se adopta y se lleva a efecto la correspondiente medida de presión, que atiende, o debería hacerlo, al «tipo de cuestión y [al] grado de desacuerdo» (Heckscher y Zapatero Ranz, 1993:465).

En el caso de los conflictos colectivos existe un mayor equilibrio de fuerzas, lo que no quiere decir, en ningún caso, identidad, puesto que subsiste el desequilibrio; mientras que en los individuales, los recursos de las personas trabajadoras, a diferencia de la empresa, son bastante limitados; y ello tiene su fundamento en el desequilibrio entre ambas partes de la relación de trabajo. Por consiguiente, salvo trabajadores/as con una férrea y fuerte posición en la empresa, el resto sólo tendrá como medida de presión la amenaza, real o no, de acudir a los cauces legales y convencionales oportunos. Cauce, que también servirían a la parte empresarial; ahora bien, con una diferencia fundamental: su posición de superioridad unida a una regulación legal que, en ciertos casos les es favorable —por ejemplo, en las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo—, le permite, con demasiada frecuencia, doblegar al trabajador/a ante conflictos de intereses y, en menor medida, jurídicos. Así, el margen de

acción de las empresas vehicula, habitualmente, por la presión que supone la adopción de medidas, de corte jurídico, por ejemplo, despido o inaplicación del convenio colectivo; y, en otros casos, amenazas —o no— como deslocalizar la producción o, sencillamente, la huida a otro país. Y todas ellas siempre bajo el argumento de que no hay otra alternativa<sup>32</sup>.

Desde un punto de vista fáctico —es decir, sin entrar a juzgar su legalidad—, son muchas las opciones, unas más sofisticadas que otras, de la clase trabajadora —boicot, sabotaje, *label*, ludismo (Perán Quesada, 2021:89)<sup>33</sup>, *net-strike* (Perán Quesada, 2021:110)<sup>34</sup>, etcétera—; sin embargo, cuando se habla de la medida de presión, se está hablando, casi en exclusiva, de la huelga, cuya significación y utilidad (Monereo Pérez y Ortega Lozano, 2021:2)<sup>35</sup> no parece que deba dudarse, ni cuestionarse pese a los avances tecnológicos y a las nuevas formas de organización del trabajo. Posiblemente, sólo sea necesaria una reacomodación de algunos aspectos de su régimen jurídico y, fundamentalmente, una revalorización no enturbiada, ni mediatizada por los nuevos contextos laborales. Hoy por hoy, su protagonismo, con todo, no queda oscurecido por las supuestas nuevas formas de manifestación del conflicto<sup>36</sup>. Entre las cuales, se puede mencionar «fórmulas digitales de protesta, manifestaciones telemáticas, huelgas virtuales, boicots informáticos o colapsos comunicativos» (Martínez Moreno, 2020:512); así como el etiquetado —*label*—, que nada tiene de nuevo más que su soporte; eso sí, las redes (Garrido Pérez, 2021:161)<sup>37</sup> le conceden una mayor proyección. Otro tema es que exista una verdadera voluntad por utilizar estas redes con dicha finalidad, para lo que puede ser muy útil explorar la unión «en términos de conflicto colectivo [entre el] interés comercial del cliente [y el] interés profesional del trabajador» (Gómez Muñoz, 2021:11-12)<sup>38</sup>.

<sup>32</sup> NOAM CHOMSKY, «*El control de nuestras vidas*», <https://www.inventati.org/ingobernables/textos/anarquistas/chomsky-control.pdf> (Fecha de la consulta: 16 de julio de 2024), p. 7.

<sup>33</sup> Como preconiza Perán Quesada, Salvador (2021:89), los «*instrumentos tecnológicos autónomos están alimentando una suerte de ludismo del siglo XXI, que se nutre de predicciones altamente preocupantes*».

<sup>34</sup> Esta consiste «*en una forma colectiva de presión a través de la saturación de los espacios virtuales de la empresa, se muestra como una suerte de «huelga con ocupación del lugar de trabajo». Estas formas de protesta colectiva tienen como fortaleza la capacidad de colapsar la principal —y en muchos casos única— forma de acceso al mercado de la empresa, con una enorme capacidad de virulencia y visibilidad del conflicto*», Perán Quesada, Salvador (2021:110).

<sup>35</sup> A juicio de Monereo Pérez, José Luis y Ortega Lozano, Pompeyo Gabriel (2021:2) «*es cierto que la huelga está mutando de medida de presión a acontecimiento mediático, para cuyo éxito resulta más relevante el propio impacto que pueda desplegar en los medios de comunicación y en la población que la efectiva repercusión sobre la esfera de producción y servicios*».

<sup>36</sup> «*Algunas de ellas, aunque puedan ser muy vistosas en el marco de las redes sociales no [son] más que una acumulación de likes en una determinada entrada, sin alcanzar el impacto real de la tradicional abstención del trabajo*», Goerlich Peset, José María (2020:102).

<sup>37</sup> La utilidad de las redes «*para articular acciones concertadas o movilizaciones*» ha sido destacada por Garrido Pérez, Eva (2021:161).

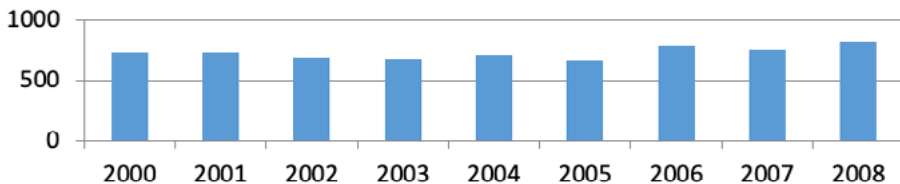
<sup>38</sup> Son palabras de Gómez Muñoz, José Manuel (2021:11-12), que defiende el etiquetado como expresión del conflicto en la era de la empresa digital, y entiende que «*los sujetos colectivos...son los*

Unas redes que, como ha puesto de manifiesto (Goerlich Peset, 2020:101), también se están utilizando por la clase empresarial (Rodríguez-Piñero Royo, 2023a:1-2)<sup>39</sup> pues

nuestra casuística jurisprudencial muestra en efecto que el patrón las puede utilizar persiguiendo la desmovilización o para contrarrestar los efectos negativos que las actuaciones mediáticas de los trabajadores puedan tener sobre la imagen de la empresa. Y no es fácil evitar este fenómeno: aunque se ha intentado configurar esta utilización de las TIC como actuación antisindical de las empresas, no siempre es posible llegar a este resultado puesto que son titulares también de las libertades de expresión e información...[de modo, por ejemplo, que] se ha descartado que lo sean las que se limitan a valorar la posible ilegalidad de la huelga...o restaurar la imagen empresarial.

Dicho todo lo anterior, son los datos los que ponen de relieve si, en efecto, la huelga se está viendo sustituida por otras manifestaciones del conflicto o, simplemente, conviven con ella sin desbancarla de su histórico protagonismo. En este sentido, las dos siguientes gráficas contienen la serie histórica del número de huelgas desde el año 2000 hasta 2023 —último año completo publicado por el Ministerio de Trabajo y Economía Social<sup>40</sup>—; y están divididas por el 2009, al ser el que más huelgas se celebraron —1001—. Sin ningún género de dudas, debido al momento álgido de la crisis económica y financiera.

Gráfica 1  
Años 2000 a 2008



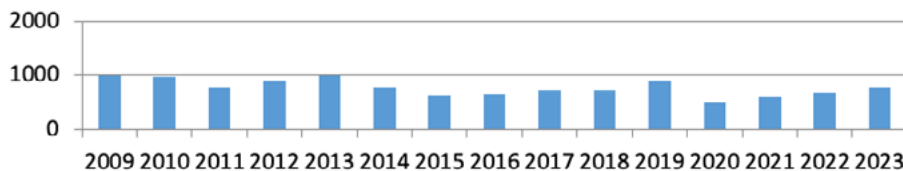
*mejor posicionados... deben volcar en la red que se relaciona a las empresas tecnológicas con los clientes el etiquetado de productos creados en condiciones de solidaridad, integración y justicia social, distribución equitativa de la riqueza y por empleos de calidad, con garantía de igualdad, acceso a oportunidades y protección social»; ahora bien, «la concienciación que existe en las redes sociales... no se manifiesta a la hora de la movilización frente a la precariedad laboral y la escasa voluntad cumplidora de la norma por parte de las empresas tecnológicas».*

<sup>39</sup> Como dice Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:1-2), «se ha detectado también un activismo de la parte empresarial que no es común en nuestras relaciones laborales»; y en él, «la tecnología... ha facilitado la acción...[a] las empresas».

<sup>40</sup> [https://www.mites.gob.es/es/estadisticas/condiciones\\_trabajo\\_relac\\_laborales/HUE/welcome.htm#](https://www.mites.gob.es/es/estadisticas/condiciones_trabajo_relac_laborales/HUE/welcome.htm#) (Fecha de la consulta: 16 de julio de 2024).



Gráfica 2  
Años 2009 a 2021



*Fuente:* Ministerio de Trabajo y Economía Social. Elaboración propia

Como puede observarse, hasta el año 2009 ha habido un número más o menos constante de huelgas y, con posterioridad, varios picos en los años, en los que la crisis y, sobre todo, las reformas legislativas, tuvieron un mayor impacto —especialmente, 2013—. A partir de este último año, ha habido un tímido descenso, pero no lo suficientemente llamativo como para entender que la irrupción de las tecnologías y las nuevas formas de prestación de la fuerza de trabajo hayan alterado, como se ha dicho, la entidad de la huelga. Es más, la media de esta serie histórica es de 712 huelgas anuales; un promedio que se ajusta bastante, aún con sus vaivenes, a los diferentes años. Sólo se exceptúa —y hace bajar la media de manera significativa— el año 2020 —descendió el número a 487—; y ello, desgraciadamente, por los motivos por todos/as conocidos.

Acudiendo a los datos de 2023, las características de las huelgas han sido las siguientes: huelgas de empresa (91.76%), en el sector privado (80.69%), de ámbitos provincial y municipal<sup>41</sup> (sumando ambos, alcanzaron el 79.66%), de motivación estrictamente laboral (85.84%) —dentro de esta, principalmente, como consecuencia del proceso de negociación colectiva (60.56%)—, y del sector servicios (69.11%). En cuanto a la duración, con los datos de 2022, la media fue de 2 a 5 días, lo que, de acuerdo con la trayectoria de nuestras huelgas, es perfectamente trasladable, salvo excepción desconocida hasta el momento, al año 2023.

Atendiendo a las personas participantes, el perfil es el de una mujer (59.59%) de 45 a 49 años, española, contratada de manera indefinida y a tiempo completo, que trabaja en el sector servicios —por tanto, una feminización del sector, que conduce a una feminización de la huelga—.

Con este perfil y estas características, no parece que pueda afirmarse que la huelga esté siendo desbancada por otras formas de manifestación del conflicto

<sup>41</sup> La Comunidad Autónoma con mayor número de huelgas fue el País Vasco con 306; y la que menos, Canarias con sólo 5.

(Calvo Gallego, 2024:4)<sup>42</sup>. Ahora bien, lo que no debe ocultarse es que la precarización del mercado de trabajo está recayendo, con fuerza, en formas no laborales y, por ello, ajenas al ejercicio legal del derecho de huelga. Sólo su reconocimiento a nivel legal, como ha sucedido con la mencionada Ley *Riders*, puede neutralizar una huida de esta manifestación del conflicto, con todo lo que ello significa.

### 3.1. La huelga en el Siglo XXI

Excluidas consideraciones históricas, y de forma muy breve, hay que partir del art. 28.2 de la Constitución (en adelante, CE), que reconoce el derecho de huelga<sup>43</sup> como derecho fundamental<sup>44</sup>. Por consiguiente, con la necesidad, entre otras exigencias, de desarrollo por ley orgánica, lo que a fecha actual —y cabe

---

<sup>42</sup> Calvo Gallego, Javier (2024:4) precisa que los «*sindicatos han optado...por asumir paulatinamente un uso mucho más selectivo de la huelga, en el que se, sin olvidar su papel fundamental en la acción sindical, se potencia un uso más reflexivo y pausado de la misma...la última ratio frente a otras herramientas de presión y reivindicación relativamente novedosas y menos costosas como las bajas generalizadas, supuestos de no colaboración o las denuncias ante el público o clientes de la falta de responsabilidad social del empleador*»; «*y, todo ello...por un uso intensivo y efectivo de los procedimientos de solución autónoma de conflicto, de cuyo éxito, ya nadie duda en estos momentos*».

<sup>43</sup> A nivel internacional, el criterio guía es el respeto a las legislaciones nacionales. Prueba de ello es el art. 8.1.d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (BOE de 30 de abril de 1977); de acuerdo con el cual, los Estados se comprometen a garantizar «*el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país*». Descendiendo al ámbito europeo y de manera rápida, se quiere indicar que, en el ámbito de la Unión, la huelga aparece contemplada tanto en el art. 6.4 de la Carta Social Europea (revisada) como en el art. 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (DO de las Comunidades Europeas de 18 de diciembre de 2000); y en los mismos términos, en el art. 13 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales de los Trabajadores (1989). De este reconocimiento se derivan tres características. La primera, que el tenor es casi idéntico, la segunda, y fundamental, que es un reconocimiento instrumental, ya que la huelga se instituye como medida de presión en las negociaciones obviándose, de este modo, su manifestación en conflictos jurídicos, y la tercera, que es parco, como no podría ser de otra forma, ya que no es materia competencia de la Unión. En relación con esta última, Monereo Pérez, José Luis (2021:85) indica que por ello es «*un derecho debilitado y fácilmente vulnerable en el espacio económico de la Unión Europea. Aunque afortunadamente en Europa se dispone de una potente garantía en el art. 6.4 de la Carta Social Europea Revisada... que tiene el rango de Tratado Internacional, que impone la obligación de justificar cualquier restricción del derecho de huelga*». Sobre este particular, véase la conexión del derecho de huelga y otros derechos, en especial el de la competencia, en el contexto de la Unión, en Calvo Gallego, Javier (2024:7 a 12). Recientemente, el Reglamento de Inteligencia Artificial —Resolución Legislativa del Parlamento Europeo, de 13 de marzo de 2024, sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial y se modifican determinados actos legislativos de la Unión (COM (2021) 0206-C9-0146/2021-2021/0106 (COD))— indica que «*el presente Reglamento tampoco debe afectar en modo alguno al ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en los Estados miembros y a escala de la Unión, incluidos el derecho o la libertad de huelga o de emprender otras acciones contempladas en los sistemas de relaciones laborales específicos de los Estados miembros...o a llevar acciones colectivas conforme a la legislación nacional*» —COM/2021 206 Final—.

<sup>44</sup> Como escribe González Ortega, Santiago (2020:295), se reconoce el «*derecho de huelga como un derecho fundamental, cuyo ejercicio, como herramienta de obtención de la igualdad material, debe ser tutelado, promocionado, e incluso garantizado en su eficacia*».

preconizar que tampoco en un futuro ni tan siquiera a medio plazo<sup>45</sup>— no se ha producido; y de ahí, la regulación preconstitucional ofrecida por el Real Decreto Ley 17/1977 de Relaciones de Trabajo (en adelante, RDLRT) depurado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981<sup>46</sup>. Y sin olvidar, la importante labor de los órganos jurisdiccionales<sup>47</sup>, pues como afirma (Baylos Grau, 1991:136),

a través de una acentuada judicialización del derecho [de huelga], interpretado flexiblemente ante cada supuesto concreto con arreglo a las líneas sugeridas o indicadas por el TC, se produce un reenvío a los tribunales ordinarios que tienen que desempeñar un importante papel creativo y conformador de los límites y condiciones de ejercicio de la huelga, y cuyas decisiones en su caso serán corregidas o confirmadas de nuevo por la jurisprudencia constitucional en amparo.

Y, en esta dirección, por ejemplo, hay, cuando menos, que mencionar las sentencias del Tribunal Constitucional 130/2021<sup>48</sup> y 2/2022<sup>49</sup>.

Así pues y como sostiene (Monereo Pérez, 2021:32),

se puede hablar en cierto sentido del modelo de huelga del Tribunal Constitucional, el cual ha llevado a cabo una interpretación adecuada evolutiva que ha supuesto la conformación del derecho de huelga en nuestro ordenamiento jurídico, amortiguando muchos de los aspectos más restrictivos del modelo preconstitucional legal.

---

<sup>45</sup> De la misma opinión, Calvo Gallego, Javier (2024:1). Pese a las dificultades intrínsecas que conlleva esta regulación; fundamentalmente, la necesidad de concitar intereses de muy variado orden y procedencia, la verdad es que la principal causa de esta anomia legal está en la falta de voluntad política, ya que, con ella, los obstáculos serían salvables. En esta misma dirección, entre otros, Ayala Sánchez, Alberto (2022:261-262).

<sup>46</sup> De 8 de abril (BOE de 25 de abril). Es más, como afirma Calvo Gallego, Javier (2024:1), la regulación del RDLRT se hizo *«desde una perspectiva tan restrictiva y arcaica que tuvo que ser objeto de una extensa «adecuación» constitucional por una sentencia que, aun siendo fundamental, tienen también... más de cuarenta años»*.

<sup>47</sup> Aunque no debe pasar inadvertido, como ya denunciara Supiot, Alain (1996:169), que *«en manos de la jurisprudencia, es todo lo contrario de un refugio de seguridad jurídica, y los huelguistas son las principales víctimas de esta inseguridad»*.

<sup>48</sup> BOE de 31 de julio de 2021. Para un análisis de la misma, Ayala Sánchez, Alberto (2022) —expresión del carácter abusivo de la huelga en relación con la actuación del comité de huelga—.

<sup>49</sup> BOE de 23 de febrero de 2022. En esta ocasión, el objeto fue la justificación y motivación de los servicios mínimos; concluyéndose en la vulneración del derecho de huelga del sindicato convocante al fijarse unos servicios desproporcionados y faltos de motivación, que impidieron el ejercicio de este derecho. Quizás estos problemas desaparecerían o, al menos, se atenuarían si, como defiende Moreno Vida, María Nieves (2020:192), y partiendo de que *«actualmente la autonomía colectiva juega un papel ciertamente marginal en la determinación de los servicios mínimos... sería más eficaz que [su] fijación... pudiera llevarse a cabo por la autonomía colectiva (lo que, según la interpretación del Tribunal Constitucional, no está excluido pero tampoco garantizado), sometiéndose a procedimientos de mediación, sin perjuicio de la función irrenunciable de control y suplencia ante la falta de acuerdo por parte de un poder público imparcial que lleva a cabo la defensa de los intereses generales de la Comunidad»*.

Al tiempo que ha permitido una mejor adaptabilidad de la huelga a las nuevas exigencias y requerimientos; algunos de ellos «condicionado[s] por la llamada disrupción tecnológica» (Goerlich Peset, 2020:94).

Pese a esta operatividad, lo cierto es que el RDLRT deja espacios sin cubrir, que son focos de litigios o, cuando menos, de importantes dudas interpretativas, que deberían conducir al legislativo a realizar el necesario esfuerzo de normar, en concordancia con la realidad del siglo XXI, el derecho de huelga. Una regulación, sin embargo, que debe mantener el sentido, la esencia y el espíritu de este derecho; partiendo, como no puede ser de otro modo, de que es una medida de presión ejercida colectivamente; aunque se trate de un derecho de titularidad individual<sup>50</sup>.

Algún sector doctrinal, en relación con el tema de la titularidad del derecho de huelga, ha planteado la necesidad, a la luz de la realidad actual, de reconsiderarlo con la finalidad de extender este derecho a otros colectivos, distintos del/la trabajador/a asalariado/a<sup>51</sup>, y, en particular a los «trabajadores autónomos de débil posición contractual» —se entiende que, casi exclusivamente, TRADEs—, los cuales, aunque tienen reconocida la posibilidad —art. 13.1 del Estatuto del Trabajo Autónomo— de acciones colectivas —siempre con las limitaciones derivadas de la legislación de defensa de la competencia—, quizás, requieran, sólo por equiparación con la persona trabajadora por cuenta ajena, quedar subsumidos —y así aplicarles el mismo régimen— en el ámbito del derecho de huelga; sin embargo, son muchas las dudas y los interrogantes de esta postura «sobre todo del lado de la seguridad jurídica» (Goerlich Peset, 2020:95 a 98)<sup>52</sup>.

Hecho este paréntesis, hay que continuar indicando que es posiblemente el ejercicio colectivo del derecho de huelga el que más ha tambaleado sus cimientos. Esto es, la huelga requiere, ineluctablemente, de una toma de conciencia del sentimiento de clase obrera, que es el presupuesto imprescindible de toda acción colectiva<sup>53</sup>. Y ello, desafortunadamente, cada vez es más difícil que se produzca.

<sup>50</sup> No está de más recordar el Fundamento Jurídico 11 de la Sentencia 11/1981 cuando precisa que el derecho de huelga es «*un derecho atribuido a los trabajadores «uti singuli», aunque tenga que ser ejercitado colectivamente mediante concierto o acuerdo entre ellos».*

<sup>51</sup> Sin entrar, desde luego, ya que no es la pretensión, en la titularidad del derecho por otros colectivos; sí se quiere llamar la atención sobre la exclusión de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que ha llevado a un nuevo pronunciamiento del Comité Europeo de Derechos Sociales. Sobre este particular, Salcedo Beltrán, Carmen (2023).

<sup>52</sup> Igualmente, Calvo Gallego, Javier (2024:12 a 21).

<sup>53</sup> Posiblemente, en esta misma dirección Monereo Pérez, José Luis (2021:50), al sostener que se está «*ante un derecho de libertad del individuo-trabajador en relación con otros individuos que forman parte del mismo grupo o clase social y es copartícipe indiviso de un interés colectivo, de modo que el derecho de huelga no queda en la esfera del particular, sino que contiene una manifestación colectiva inmanente».* Del mismo modo, Supiot, Alain 1996:169). Y, de manera totalmente clara, Sorel, para el que «*a través de la utilización del arma de la huelga los trabajadores afirman su existencia como clase con intereses solidarios».* Monereo Pérez, José Luis (2022:15).

O, dicho de otro modo, el prototipo de huelga, afectante a un grupo con intereses comunes, quizás pueda presentarse como una realidad del pasado, ya que cada vez es más difícil unificar las pretensiones e intereses de las personas trabajadoras. Principalmente, por tres motivos. En primer lugar, por la atomización y movilidad de la actividad económica (Heckscher y Zapatero Ranz, 1993:458); en segundo lugar, por la labor empresarial de disgregación del movimiento obrero, en la que ha jugado un papel importantísimo la revitalización de la autonomía individual; y en tercer lugar, por la desconfianza y el desencanto de la clase trabajadora hacia el sindicalismo, que no siempre ha sabido adaptarse y responder a sus demandas.

Siendo estas las razones, las medidas a adoptar no pasan, exclusivamente, por esa ansiada regulación legal, sino por un conjunto de acciones, que hagan volver, pese a los avatares y a las circunstancias, a que los/as trabajadores/as sean conscientes de la necesidad de la existencia, como se dijo al inicio, de un interés superior, general e indivisible. Hasta que ello no se produzca, si es que sucede, la huelga puede que vaya perdiendo enteros como medida de presión o, al menos, como primera medida de presión. No obstante, tampoco se quiere ser apocalíptico en este tema, ya que todavía son muchas, en número, las huelgas y, por serlo, la necesidad de adoptar medidas que las eviten; interviniéndose en la raíz del problema, es decir, en el conflicto.

### 3.1.1. *Algunos apuntes sobre el régimen jurídico del derecho de huelga*

Tanto la extensión de este trabajo como su intención justifican que no se vaya a abordar, de manera detenida y exhaustiva, el régimen jurídico de la huelga. De ahí que el objetivo de las siguientes páginas no es otro que poner de relieve, y si es posible aportar alguna aclaración, los aspectos y puntos más controvertidos de este derecho a la luz de la actual realidad que, como se ha venido manteniendo hasta el momento, en relación con la huelga no es, ni está siendo ni tan traumática, ni tan demoledora.

- a) Como es de sobra conocido, el ropaje jurídico concedido al incumplimiento contractual, que supone el ejercicio del derecho de huelga, es la suspensión del contrato de trabajo —art. 45.1.1 del ET—. Un ejercicio que, de conformidad con el art. 7.1 del RDLRT, «habrá de realizarse... mediante la cesación de la prestación de servicios por los trabajadores afectados y sin ocupación por los mismos del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias». Indudablemente, en esta caracterización está el factor determinante del derecho como es la cesación de la prestación de trabajo; sin la cual, se está ante una manifestación del conflicto distinta, pudiendo ser o no legal. Sin embargo, el segundo de sus elementos, en la actualidad, es más controvertido.

Debe recordarse que el concepto de ocupación, como se encargó de perfilar el Tribunal Constitucional, es jurídico, y no físico. Es decir, se trata de un «ilegal ingreso en los locales o una ilegal negativa de desalojo frente a una legítima orden de abandono, pero no, en cambio, la simple permanencia en los puestos de trabajo» —Fundamento Jurídico 17 de la STC 11/1981—. Este planteamiento, totalmente válido, sin embargo, puede que no tenga encaje en el teletrabajo o en determinadas formas de trabajo en plataformas. En el primer caso, por coincidir el espacio físico con el domicilio de la persona trabajadora —que es lo habitual, aunque puede ser cualquier otro elegido por ésta—, y en el segundo, por carecerse, en la casi totalidad de las ocasiones, de centro de trabajo<sup>54</sup> —sin entrar, por supuesto, en que «en el caso de los recaderos, pueden llegar a no coincidir en un mismo espacio en ningún momento» (Martínez Moreno, 2020b:512)<sup>55</sup>—. Ahora bien, estas derivas no afectan al concepto de ocupación sino a la posibilidad del que el ejercicio de la huelga se realice mediante la modalidad legal de ocupación que, como es sabido, supone una mayor fuerza de presión. Y, en esto, sí hay, de nuevo, una relativización de la efectividad de este derecho que, sin duda, tiene que ser cubierta mediante otros instrumentos tales como manifestaciones o las ya mencionadas redes sociales.

Por su parte, la inasistencia al trabajo, como resultado de la huelga, exige el conocimiento, necesario para la empresa a efectos de gestionar las consecuencias laborales y de seguridad social, de las personas huelguistas. Lo lógico es que estas empresas tengan los soportes e instrumentos técnicos oportunos —no por motivos de huelga— para acceder a esta información, ya sea en el teletrabajo, ya sea en el trabajo en plataformas.

Otro tema es el uso que se hace de esa información, es decir, más allá del oportuno y requerido legalmente —por ejemplo, la comunicación del alta especial en la Seguridad Social—. Sobre este particular, hay que indicar que la mala imagen vinculada a los/as huelguistas es una realidad que ha existido siempre —y que con las nuevas tecnologías ha facilitado la recuperación, con fuerza, de las históricas listas negras— (Calvo Gallego, 2024:7) y que, en la actualidad, puede verse favorecida, ya que los avances tecnológicos están permitiendo obtener mucha información y, lo que es más relevante, que se haga «sin que la empresa corra el riesgo de exponerse a la reacción de los trabajadores o de sus representantes en la medida en que la decisión es adoptada por los «neutrales» algoritmos que protagonizan cada día más la gestión de los recursos humanos»;

---

<sup>54</sup> Como indica UGT, «la eliminación del centro de trabajo como concepto jurídico hace desaparecer los derechos laborales y sindicales que están ligados a ese espacio de actividad productiva. Este hecho tiene una importancia sustancial al que no se le ha prestado suficiente atención. Se pretende que los y las copywriters, al estar aislados, se encuentren con dificultades en grado extremo para organizarse y defender los intereses comunes», «Las plataformas digitales...», opus., cit., sin paginar.

<sup>55</sup> En el mismo sentido, Goerlich Peset, José María (2020: 95).

aunque las normas en materia de protección de datos pretenden neutralizar consecuencias como la descrita, «lo que es seguro, sin embargo, es [que las mismas] funcionarán adecuadamente en el entorno 4.0» (Goerlich Peset, 2020:103).

- b) En cuanto a la convocatoria, hay que indicar que, en el trabajo en plataformas, como en el resto de los ámbitos, tanto los representantes de las personas trabajadoras como ellas mismas pueden convocar una huelga —art. 3.2 del RDLRT—. Pues bien, la primera vía de convocatoria puede verse desvirtuada ante la ausencia, en la mayoría de los supuestos y por los conocidos motivos, de representación. Aunque también es cierto, por ejemplo, que determinados sindicatos mayoritarios están llevando a cabo una importante labor en este sentido consiguiendo institucionalizar, al menos, la representación sindical. Y la segunda modalidad no tiene por qué plantear problemas, debido, desgraciadamente, a la frecuencia asamblearia de este colectivo —en muchos casos, auspiciada por las asociaciones de *riders*—.

El teletrabajo suscita mayores dudas. El trabajo en el domicilio (trabajo a distancia) ha existido siempre, aunque fuese una realidad cuantitativa escasa, y ha convivido con la huelga; sin que haya habido cuestionamientos. En consecuencia, tampoco debería haberlos, en la actualidad, en relación con el teletrabajo, cuya incidencia, como se ha constatado, también es exigua. Es más no hay razón alguna para dudar de la participación de las personas teletrabajadoras en las acciones colectivas. Sirva a estos efectos el art. 19.3 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, que establece que «deberá garantizarse que las personas trabajadoras a distancia pueden participar de manera efectiva en las actividades organizadas o convocadas por su representación legal o por el resto de las personas trabajadoras en defensa de sus intereses laborales». Así pues, no parece que el teletrabajo, en sí mismo considerado, sea un entorpecimiento al ejercicio individual de este derecho, ya que estos canales permitirán a las personas teletrabajadoras conocer las decisiones adoptadas tanto por su representación como por los/as restantes trabajadores/as<sup>56</sup>. Es más, ser teletrabajador/a no impide participar presencialmente en estas acciones, a lo que ayuda que las tecnologías, sobre todo a partir de la pandemia, se hayan convertido en el medio habitual de comunicación, por lo que el imprescindible conocimiento se puede realizar, igualmente, a través de cualquiera de los medios técnicos existentes<sup>57</sup>.

<sup>56</sup> «No debería existir problema alguno en reconocer el derecho de un trabajador a distancia a, por ejemplo, dar publicidad a la huelga y reclamar la participación de sus compañeros mediante redes sociales o correos electrónicos, del mismo modo que también podría acceder a las plataformas o sistemas telemáticos de trabajo, aunque no se preste materialmente servicio», Calvo Gallego, Javier (2024:26).

<sup>57</sup> Obviamente, hay que tomar en consideración las limitaciones al uso de los medios técnicos de las empresas contenidas en la conocida Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de noviembre de 2005. Eso sí, como destaca Calvo Gallego, Javier (2024:24-25), la normativa sobre protección de da-

- c) De conformidad con el art. 3 del RDLRT, el preaviso deberá contener las «gestiones realizadas para resolver las diferencias». Aunque pueden ser de distinta naturaleza, no cabe duda de que los medios extrajudiciales son la pieza clave, en este sentido, en cuanto que instrumentos para solventar el correspondiente conflicto causante de la huelga.

No es necesario realizar ningún esfuerzo hermenéutico para llegar a esta conclusión, que ya estaba, por tanto, presente en 1977. Siendo así, se debe hacer constar todas las tentativas previas a la huelga —si hay huelga es porque no se ha conseguido solucionar el conflicto—; como una especie de legitimación indirecta para los convocantes. Casi, es como decir que no les cabe otra opción que ejercer este derecho. Pero, con independencia de comentarios como el que se acaba de hacer, esta información ofrecida por el preaviso, hoy en día, no se puede entender sin las exigencias de los acuerdos de solución de conflictos, ya que el sometimiento a dichas medios extrajudiciales es obligatorio y, por serlo, no basta con la buena intención, sino que además el incumplimiento de esta obligación conduce, siguiendo al art. 11.d) del RDLRT, a declarar la huelga ilegal por no haberse sometido a «lo expresamente pactado en convenio colectivo para la solución de conflictos». De este modo, se está ante una vía, que tiene —o puede tener— un gran impacto en la resolución de controversias.

De ello parecen ser conscientes las partes firmantes del IV ASAC cuando han permitido compatibilizar la mediación con el ejercicio del derecho de huelga; y así se desprende de su Preámbulo cuando, como novedad, incluye «por su importancia, [facilitar] que la mediación se pueda realizar durante el período de preaviso y que dure lo que se estime necesario para poner fin a la discrepancia origen del conflicto, extendiéndose, incluso, durante la celebración de la huelga en aras a su pronta finalización» —lo que se contempla en su art. 13.7—.

- d) El fundamento de la prohibición del esquirolaje no admite ningún tipo de dudas. Con ella se está impidiendo que la huelga, como medida de presión, resulte ineficaz, ya que el/la empleador/a no puede valerse ni de recursos jurídicos, ni extrajurídicos para desvanecer los efectos de la

---

tos ha sido utilizada por la clase empresarial con la finalidad de «intentar limitar estas facultades sindicales y/o representativas especialmente en el uso y utilización de estos nuevos canales...[en cuanto] solicitan información o desean que se dé publicidad a comunicados, noticias o documentos que pueden almacenar o constituir datos personales de los empleados o, incluso, de los candidatos o de antiguos asalariados»; además, el art. 19.2 de la indicada norma, convierte en «una auténtica obligación empresarial incondicionada de suministrar a la representación legal los elementos precisos para su actividad y, en especial, el acceso a las comunicación y direcciones electrónicas de uso en la empresa y la implantación del tablón virtual, siempre, eso sí, que se «sea compatible con la forma de prestación del trabajo a distancia; una transformación esta, por lo demás lógica, si tenemos en cuenta que difícilmente la empleadora podrá alegar la ausencia de tales medios cuando...el trabajo se presta a distancia normalmente mediante el uso intensivo de medios telemáticos».



huelga<sup>58</sup>. Buena prueba de ello es la propia ampliación, fruto de la labor de los órganos jurisdiccionales, del supuesto de hecho de esta figura; añadiéndose al esquirolaje externo, expresamente contemplado en el art. 6.5 del RDLRT, el interno.

Sin embargo, tanto uno como otro, se articulan en un contexto del mundo del trabajo, que desconocía —o lo desconocía con la fuerza actual— la incorporación a la actividad productiva tanto del fenómeno de la externalización como de las innovaciones, cada vez más sofisticadas, tecnológicas. Ambas están alterando, más que el sentido y fin de la huelga, su efectividad que, por supuesto, es el pilar de su configuración. Y ello ha dado lugar a otras expresiones de esquirolaje.

De un lado, el llamado esquirolaje estructural, organizativo o comercial<sup>59</sup>. Esto es, el posible efecto dominó que la huelga en la empresa contratista —lo que se agrava de existir más de una— puede provocar en la principal. Fruto de esta realidad, los tribunales

han diferenciado entre los supuestos en los que entre empresa principal y contratista existe una vinculación especial, como sucede con los grupos de empresa, y aquellos en los que no exista un vínculo de esta naturaleza pues, mientras en el primer caso, la conducta de la empresa principal sería vulneradora del derecho de huelga, en el segundo caso no habría ninguna conducta ilícita (Cordero Gordillo, 2019:341-342)<sup>60</sup>.

Pese a este resultado, no se puede desconocer que en el supuesto de los grupos de empresa «el impacto de la huelga es mínimo porque, bien la empresa cuenta con otros centros donde continuar la producción, bien se trata de un entramado de empresas conectadas que cuentan con pocos trabajadores y cuyas tareas son fácilmente sustituibles» (Sánchez-Girón Martínez, 2021:36).

Y de otro, mayores problemas plantea la incursión de las tecnologías en las empresas, ya que ha dado lugar al esquirolaje tecnológico, que se puede definir como

---

<sup>58</sup> Por ejemplo, como destaca Cordero Gordillo, Vanesa (2019:352), en el teletrabajo y en el trabajo en plataformas, «la problemática fundamental está en que la empresa podría recurrir a otros trabajadores o a otras empresas de cualquier parte del mundo para que se sustituyeran a los huelguistas casi con total impunidad, por la dificultad de control y prueba».

<sup>59</sup> Para un estudio en profundidad del mismo, Grau Pineda, Carmen (2021:131 a 178; y en particular, 136 a 141).

<sup>60</sup> Sobre estas sentencias, Goerlich Peset, José María (2020:103). Por su parte, Escribano Gutiérrez, Juan (2024:2) afirma que «el concepto de especial vinculación utilizado por nuestro Tribunal Supremo para limitar la extensión de los efectos del derecho de huelga podría ser utilizado justo para el objetivo contrario, esto es, hacer partícipes de las obligaciones emanadas del contrato de trabajo a todas aquellas empresas que, beneficiándose del trabajo de aquellos con los que no tienen un contrato de trabajo, se encuentra respecto de la empresa contratante en una situación de especial vinculación».

aquel en el que la sustitución del esfuerzo productivo de los huelguistas no se produce por otros trabajadores...sino por algún dispositivo tecnológico que, convenientemente pre-programado por el empresario, pueda lograr la finalidad de que el proceso productivo se mantenga dentro de parámetros de normalidad durante el desarrollo de la huelga (Tascón López, 2020:93)<sup>61</sup>.

Todas sus dudas, a falta de la consabida e improbable ley orgánica, están siendo contestadas, eso sí, de manera contradictoria<sup>62</sup> —no debe pasar desapercibido que, en el fondo, hay un debate ideológico— por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional<sup>63</sup>. Por consiguiente, se puede afirmar que, a fecha de hoy, sigue siendo un tema no zanjado<sup>64</sup>. Y no sólo por las características de la doctrina judicial sino también, y no puede ser obviado, por los propios avances tecnológicos que, sin duda, van a permitir, cada vez más, el uso de este esquirolaje en sectores no habituales —no obstante, no hay que olvidar que las empresas españolas están teniendo un lento proceso de digitalización—. Es decir, va a expandirse a otros ámbitos distintos de la radiodifusión, que ha focalizado el debate sobre este tipo de esquirolaje<sup>65</sup>. En cualquier caso, hay que

<sup>61</sup> Existen otras definiciones, como la de Talens Visconti, recogida por Valle Muñoz, Francisco Andrés (2018:189) o la de Monereo Pérez, José Luis (2021:40).

<sup>62</sup> De modo muy claro, Valle Muñoz, Francisco Andrés (2018:213-214) sintetiza las dos posturas, con los siguientes argumentos. Las que prohíben el esquirolaje tecnológico, se fundamentan en a) el art. 6.5 del RDLR, que *«debe ser interpretado desde un punto de vista finalista, a la luz de la realidad social actual. Por ello, teniendo en cuenta el contexto y el espíritu de la norma..., el empresario no puede recurrir a los medios tecnológicos para garantizar la actividad productiva durante la huelga»*, b) *«el esquirolaje tecnológico no puede ampararse en el ejercicio de potestades derivadas de la libertad de empresa, y que están concebidas y protegidas por el ordenamiento jurídico para un contexto de normalidad, pero no para una situación de conflicto»* y c) que, dentro del contenido esencial del derecho, está *«la consecución de una cierta eficacia»*; por su parte, las que permiten este esquirolaje acuden a) a *«que no hay precepto alguno que prohíba al empresario durante una huelga, usar los medios técnicos de los que habitualmente dispone para mantener su actividad productiva...[el art. 6.5] se refiere al empleo de los recursos humanos en la empresa, pero no a la utilización de sus recursos materiales y tecnológicos»* y b) a que el empresario no tiene *«un deber u obligación de colaboración con el resultado de la huelga»*.

<sup>63</sup> Muchos son los estudios doctrinales tanto de la evolución de estas sentencias —las primeras no referidas a este tipo de esquirolaje sino al concepto de servicio mínimo, es decir, si la programación difundida durante la huelga, por medios tecnológicos, formaba parte o no de dicho concepto— como del análisis pormenorizado de algunas de ellas y, en especial, de la del Tribunal Constitucional 17/2017 de 2 de febrero (BOE de 10 de marzo); sin que se haya desatendido los votos particulares de dos de esas sentencias formulados por Alarcón Caracuel —a la del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2012— y por Valdés Dal-Ré —a la del Tribunal Constitucional—. A ello nos remitimos *in extenso* y, entre ellos, se puede mencionar, Valle Muñoz, Francisco Andrés (2018), Tascón López, Rodrigo (2020) y, más recientemente, Calvo Gallego, Javier (2024).

<sup>64</sup> En este sentido, Valle Muñoz, Francisco Andrés (2018:213), Tascón López, Rodrigo (2020:96) y Cordero Gordillo, Vanesa (2019:350).

<sup>65</sup> Así, por ejemplo, como recoge Tascón López, Rodrigo (2020:97), tras la STC de 2017, se ha planteado un supuesto en el ámbito de la atención telefónica, que ha sido resuelto descartando que se esté ante un caso de esquirolaje tecnológico, ya que, según el Tribunal Supremo, lo que se ha hecho es *«el sistema habitual de redistribución de tareas...sin que haya quedado acreditado que las empresas activasen estrategia o tecnología específica para boicotear la huelga»*.

aceptar que aquellas empresas, que, con mayor o menor incidencia, cuentan con medios tecnológicos, son en las que más fácilmente el/la empleador/a podrá acudir a la sustitución de los/as huelguistas por dichos medios, «pero también es en estos casos donde será más difícil apreciar la posible violación del derecho fundamental» (Valle Muñoz, 2018:190).

La legalidad o ilegalidad del esquirolaje tecnológico pasa, irremediablemente, por la concreción de los diferentes supuestos, lo que conduce a una casuística que, admitida por la doctrina (Cordero Gordillo, 2019:351) y (Calvo Gallego, 2024:39), no deja de provocar inseguridad jurídica y, con ella, lo normal es que vaya acompañada de litigiosidad.

En aras a aportar cierta claridad<sup>66</sup> al esquirolaje tecnológico, se va a proceder a distinguir sus distintos presupuestos habilitantes<sup>67</sup>.

En primer lugar, la inexistencia de los medios tecnológicos en el inicio de la huelga o, siguiendo palabras del RDLRT, «que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma» —art. 6.5—. En éste, la resolución es clara. De no formar parte del proceso productivo, la intencionalidad empresarial es obvia —disminuir los efectos de la huelga— y, por serlo, se trata, sin ningún género de dudas, de un esquirolaje reprobable jurídicamente.

En segundo lugar, la funcionalidad de los medios tecnológicos. Así, hay que diferenciar en función del uso dado a los mismos. Si éste no es el habitual dentro de la actividad productiva, de nuevo, se aprecia esa indicada intencionalidad y, por tanto, la calificación jurídica debe ser idéntica. Por el contrario, si el empleo de los medios responde a su función dentro de la empresa, la duda, en principio, debe ser disipada, puesto que se trataría, a *priori*, de una situación

---

<sup>66</sup> Muy ilustrativa es la propuesta de Tascón López, Rodrigo (2020:103) sobre un hipotético artículo, que regulase este esquirolaje en una posible ley de huelga. Su contenido sería el siguiente: «Art. xxx.— 1. Durante el desarrollo de una huelga, la empresa podrá utilizar los elementos tecnológicos productivos existentes en la organización al tiempo de convocarse la misma, siempre y cuando existan suficientes trabajadores que no la hayan secundado para poder utilizarlos de forma segura y que tengan entre sus funciones habituales las de utilizarlos, manejarlos o programarlos. Cualquier utilización que se haga de dichos medios tecnológicos que resulte distinta a los procedimientos habituales seguidos en la empresa tiene que estar justificada por criterios de proporcionalidad. 2. En ningún caso la empresa podrá comprar, arrendar o vincular de cualquier modo medios técnicos externos a la organización y dirigirlos a mantener la actividad productiva durante el desarrollo de la huelga. 3. Cuando la posibilidad de utilización de sistemas tecnológicos haga virtualmente ineficaz cualquier intento de huelga en una empresa o sector, el convenio colectivo, o, en su defecto, el acuerdo ad hoc que se alcance entre las partes afectadas, establecerá limitaciones al uso de mecanismos tecnológicos como medida de reacción empresarial frente a la huelga». Lo más llamativo es que el tercer párrafo concede un significativo protagonismo al convenio colectivo que, sin embargo, por la materia delegada, puede ser un elemento disfuncional a la propia negociación colectiva. Y, en el caso de no regularse, debe partirse del desequilibrio negociador existente en el acuerdo *ad hoc*.

<sup>67</sup> De forma muy similar, Cordero Gordillo, Vanesa (2019:350).

lógica. En ningún caso, se puede obligar a la empresa a no poner en funcionamiento dichos instrumentos de su actividad.

En tercer lugar, la necesidad o no de una o varias personas trabajadoras para la puesta en funcionamiento de los medios tecnológicos. De no ser indispensable/s, tampoco se suscitará ningún problema. En cambio, de requerir personal, hay que conocer si es o no huelguista pues, de no serlo, la cuestión se complica porque habrá que averiguar si, en efecto, forma parte de sus tareas conforme a su puesto de trabajo, ya que, en estas ocasiones, habría que aplicar la ya consolidada doctrina sobre el esquirolaje interno.

Con esta esquematización, el supuesto de hecho del esquirolaje tecnológico no parece tan complicado de delimitar. No existirá siempre y cuando se den las siguientes circunstancias. Primera, que los medios técnicos existan en el momento del inicio de la huelga —no cabe su contratación—. Segunda, que tales medios formen parte de la actividad normal y habitual de la empresa; incluida, en su caso, su programación. Esto es, no cabe que ésta se realice, de no ser lo normal, coincidiendo con la convocatoria de la huelga. Tercera, que su manipulación o programación se lleve a cabo por los/as trabajadores/as no huelguistas, con las limitaciones propias del esquirolaje interno.

Desde esta concreción, se puede concluir con un doble argumento. Por un lado, que se garantiza el fundamento, que justifica la prohibición del esquirolaje; sin que, por ello, se haga caso omiso a la realidad tecnológica, que va a ser utilizada, sin más limitaciones que las derivadas de la actividad productiva normal, por la empresa —lo contrario, supone abrir la puerta a su uso fraudulento—. Y por otro, que no supone, en teoría, una restricción, ni un vaciamiento del derecho de huelga<sup>68</sup> o, si se prefiere, de su configuración como medida de presión.

Ahora bien, estas conclusiones no pueden aceptarse sin tomar en consideración, en primer lugar y desde un punto de vista fáctico, que esta sustitución de las personas trabajadoras por los medios técnicos puede tener, de cara al futuro, un efecto enormemente peligroso, no sólo, que también, por la presumible implantación de estos medios en la mayoría de empresas y sectores, sino porque va a estar muy condicionado por los adelantos tecnológicos y por la picaresca empresarial —facilitada por la dificultad, en muchos casos, probatoria<sup>69</sup>—, que

<sup>68</sup> Escribano Gutiérrez, Juan (2024:3) afirma que *«el nuevo Derecho del Trabajo habrá de conseguir poner fin al «asedio» al que desde hace tiempo se somete a este derecho fundamental, trascendiendo el carácter contractual de la huelga y aumentando las armas en poder de los trabajadores ante el incremento de las facultades que el empresario, merced a las nuevas tecnologías, posee de vaciar de efectos reales la interrupción del trabajo»*.

<sup>69</sup> *«La demostración de que la actividad de la empresa, sostenida por tales medios, tiene una finalidad obstaculizadora de la huelga o mitigadora de su efectividad, puede encontrar escasa o nula virtualidad probatoria»*, Garrido Pérez, Eva (2021:160).

puede anticiparse a la huelga —es más, convertirlo en práctica habitual— llevando a cabo programaciones periódicas, que neutralicen sus efectos.

Y en segundo lugar y desde un punto de vista jurídico, que debe

recordarse el criterio de interpretación de los derechos constitucionales en el sentido de otorgarles la mayor amplitud posible y de amparar tan solo las restricciones estrictamente necesarias, para evitar que meros criterios de legalidad ordinaria sitúen al derecho de huelga ante la mera prevalencia de decisiones empresariales basadas en su libertad de empresa (Garrido Pérez, 2021:160),

que parece ser el espíritu de la STC 17/2017 cuando concluye, con rotundidad, que el empresario tiene que soportar inevitablemente un daño como consecuencia de la huelga derivado de la interrupción de la actividad en que la misma consiste, pero sería desproporcionado exigir al empresario, en supuestos como el presente, que colabore por inacción u omisión al éxito de la huelga. El derecho de huelga aparece configurado como una presión legal al empresario que debe soportar las consecuencias naturales de su ejercicio por parte de los trabajadores que se abstienen de trabajar, pero no se impone el deber o la obligación de colaboración con los huelguistas en el logro de sus propósitos...En consecuencia, en el presente supuesto no ha existido lesión del derecho de huelga. El empresario, en el ejercicio de su poder de organización, ha hecho un ejercicio regular de sus funciones<sup>70</sup> —Fundamento Jurídico 7—.

En suma, estos dos últimos argumentos justifican, por sí solos, el rechazo o, como mínimo, la necesidad de unas más férreas limitaciones al esquirolaje tecnológico<sup>71</sup>.

- e) El art. 11.c) del RDLRT califica la huelga novatoria como ilegal, ya pretenda alterar lo pactado en convenio colectivo o en laudo arbitral. El fundamento de este precepto es coherente con la idea, quizás ya trasnochada y excesivamente rígida, de que lo acordado o dictaminado a través de estos soportes debe permanecer, en sus propios términos, hasta la finalización de sus vigencias. Ello es coherente con el modelo estático de negociación colectiva implantado en nuestro sistema de relaciones laborales, lo que no significa que sea lo adecuado. Y, posiblemente, no lo

<sup>70</sup> Ahora bien, como defiende Calvo Gallego, Javier (2024:39), «el derecho de huelga, obviamente, no incorpora el derecho a lograr el éxito de la convocatoria mediante una actitud necesariamente pasiva del empresario. Pero sí el evitar que el ejercicio de los poderes empresariales de organización, especialmente mediante el uso de los medios tecnológicos, supongan de facto la inutilidad o invisibilidad, la eliminación del impacto proporcional de una huelga sobre la producción...en especial cuando esta es seguida mayoritariamente por la plantilla».

<sup>71</sup> Garrido Pérez, Eva (2021:159) afirma que «las claves interpretativas sobre el esquirolaje tecnológico para enjuiciar las huelgas que pudieran operar en empresas digitales o digitalizadas incide en una senda de erosión y limitación de la huelga como derecho fundamental y como mecanismo reconocido de exteriorización y solución de conflictos».

es, debido a la necesidad de una mayor adaptabilidad del convenio colectivo a las circunstancias; sobre todo, en momentos de incertidumbre económica o de revolución tecnológica.

Pese a ello, y sin perjuicio de las posturas que defienden un cierto dinamismo del convenio colectivo, gracias a instrumentos de gestión permisivos de lo que se ha denominado como negociación de desarrollo o de ejecución<sup>72</sup>, lo cierto es que dicha necesidad de adaptabilidad sólo puede ser materializada por las partes en dos ocasiones. Por un lado, la denuncia *antes tempus*, y, por otro, la aplicación del principio *rebus sic stantibus*. En sendas ocasiones, se estaría hablando de una nueva negociación y, por ello, se legitimaría la acción huelguista. De lo contrario, es decir, de no acudir a ninguno de estos instrumentos jurídicos, las personas trabajadoras están imposibilitadas de ejercer el derecho de huelga con la finalidad modificar el correspondiente soporte a esas nuevas realidades; haciendo ineficaz al propio texto paccionado. Y lo mismo puede decirse en relación con el laudo arbitral, lo que se corrobora con preceptos como el art. 25.2 del VI ASAC cuando indica que el «laudo arbitral excluye...[la] huelga sobre la materia resuelta y en función de su eficacia».

- f) Entre las distintas formas de finalización de la huelga, hay que destacar, una vez más, la importancia, con tal fin, de los medios extrajudiciales; entre los cuales está el deber de negociar que tienen el comité de huelga y la empresa u organización empresarial en aras a la consecución de un acuerdo, con el que poner fin a la huelga y, se supone, solventar el conflicto, que está detrás. Un acuerdo, que no parece que sea la salida más habitual. Por aportar sólo un dato, en 2022, de las 576 huelgas celebradas, sólo 120 finalizaron con acuerdo, es decir, el 79.16% mantuvieron la conflictividad de base<sup>73</sup>.

Pese a estos datos, debe haber una apuesta decidida por la búsqueda del acuerdo, con el desconvocar la huelga y, con ella, la desaparición de sus negativos efectos; y si además, esta solución ha tenido esa fuerza transformadora atribuida a los medios extrajudiciales, se habrá conseguido una proyección de futuro en el sentido de una adecuada gestión de la controversia, que no desamboque, de nuevo, en esta medida de presión. Por consiguiente, todo es —o puede ser— positivo.

En relación con los medios extrajudiciales, no debe ignorarse la facultad concedida a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social —art. 9 del RDLRT—

<sup>72</sup> *In extenso*, Morales Ortega, Jose Manuel (2018).

<sup>73</sup> <https://www.mites.gob.es/estadisticas/hue/welcome.htm> (Fecha de la Consulta: 17 de abril de 2024). En relación con esto, Garrido Pérez, Eva (2021:163) defiende que «la huelga ya no emerge como el medio prioritario de acción colectiva, siendo este papel desarrollado por el contrario por la búsqueda del acuerdo y la composición del conflicto por vías diferentes».

de mediar en supuestos de huelga. Esta no plantea excesivos problemas interpretativos; y pone de manifiesto que ya, en estos momentos, los medios extrajudiciales y, en concreto, la mediación se consideraban una acertada alternativa para poner fin al conflicto. Eso sí, no deja de ser una mera propuesta, que puede ser solicitada «desde que se comunique la huelga hasta la solución del conflicto».

Esta competencia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social está prevista igualmente en la Ley 23/2015, de 21 de julio, ordenadora del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuyo art. 12.3, le atribuye competencias de conciliación, mediación y arbitraje en huelgas. Hay que llamar la atención sobre la considerable ampliación del margen de acción de la Inspección, ya que frente al RDLRT, que sólo incluye la mediación, esta Ley permite, igualmente, labores de conciliación y de arbitraje<sup>74</sup>. Y cualquiera que sea la intervención, sólo se reclama una doble exigencia<sup>75</sup>.

La primera, que en el caso de la conciliación y de la mediación, éstas sean aceptadas por las partes —art. 12.3.a) de la Ley—, y, en el arbitraje, que sea solicitado expresamente. Esta última exigencia es normal, puesto que se requiere del oportuno compromiso arbitral; sin embargo, en la conciliación y en la mediación, se está ante una intervención de oficio —siempre que lo considere oportuno<sup>76</sup>— de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que únicamente no procederá de ser rechazada por las partes enfrentadas. La razón de ser de esta decisión normativa estriba, sin duda, en el carácter no vinculante de la propia intervención. No existe ningún tipo de intromisión más que la propuesta. Siendo, por tanto, un signo claro de confianza y promoción de las vías extrajudiciales.

La segunda, que

las funciones de conciliación, mediación y arbitraje de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se desarrollarán sin perjuicio de las facultades atribuidas a otros órga-

<sup>74</sup> Quizás, la referencia sólo a la mediación se hizo como consecuencia de la Recomendación n.º 81 de la Organización Internacional del Trabajo (1947) que, en su punto 8, indica que «*las funciones de los inspectores del trabajo no deberían incluir las de conciliador o árbitro en conflictos de trabajo*».

<sup>75</sup> Sin perjuicio del cumplimiento de las siguientes obligaciones: «*b) La función de arbitraje por parte de la Inspección... será incompatible con el ejercicio simultáneo de la función inspectora por la misma persona que tenga atribuida dicha función sobre las empresas sometidas a su control y vigilancia*» y «*c) Los inspectores de Trabajo y Seguridad Social guardarán la debida reserva sobre la información obtenida en el ejercicio directo de las funciones de arbitraje o mediación y no la comunicarán a los servicios de inspección para el ejercicio de las funciones de vigilancia y control*». Únicamente, ante el desconocimiento de si se trata de un olvido del legislador, se quiere resaltar que, en esta obligación de reserva, sólo se alude a la información conocida en la mediación o en el arbitraje; sin que exista razón alguna para excluir a la conciliación que, como mínimo, puede aportar la misma que en los restantes medios extrajudiciales.

<sup>76</sup> De ahí también la expresión potestativa del art. 9 del RDLRT cuando afirma que «*la Inspección de Trabajo podrá ejercer su función de mediación*».

nos de las Administraciones Públicas y a los órganos instaurados por los sistemas de solución de conflictos laborales basados y gestionados por la autonomía colectiva.

Excluidos, por su menor relevancia los primeros, esta referencia legal a la primacía de los sistemas extrajudiciales es totalmente coherente con el protagonismo de los interlocutores sociales en la gestión de la solución extrajudicial de controversias. De ahí, sin duda, que se trate de una competencia residual de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

### 3.2. Cierre patronal y otras medidas de presión empresarial

Las medidas de presión de la clase empresarial, como se ha anticipado, han visto, en los últimos tiempos y gracias, aunque no exclusivamente, a la tecnología<sup>77</sup>, una cierta revalorización<sup>78</sup> y actualidad; eso sí, medidas distintas al cierre patronal<sup>79</sup>. Incluso, una de las ya mencionadas, como es el «abandono del mercado español, total o parcial, como forma de presión...nos acerca a la figura del cierre patronal, aunque con diferencias notables que la colocarían bajo el amparo de la libertad de empresa» (Rodríguez-Piñero Royo, 2023a:9).

Pocas consideraciones merece el cierre patronal a la luz del Siglo XXI. Su constitucionalidad quedó garantizada con la STC 11/1981, verdadero núcleo gordiano de esta figura jurídica, que admitió un tratamiento desigual con respecto a la huelga, con el que garantizar y asegurar el equilibrio de fuerzas entre ambas partes —empresariado y personas trabajadoras—.

No es posible, en ningún sentido, la equiparación entre ambas medidas, ya que son muchas sus diferencias; empezando por el propio reconocimiento constitucional. En la huelga, se está ante un derecho fundamental, con todo lo que ello significa, y en el cierre patronal, ante un «simple derecho cívico»<sup>80</sup>, incorporado a su art. 37.2. Y sus efectos, siguiendo al Tribunal Constitucional, se extienden a todas las personas trabajadoras de la empresa.

<sup>77</sup> Por ejemplo, «las plataformas son gobernadas mediante algoritmos...en el marco de conflictos laborales algunos riders denunciaron haber sido perjudicados en su valoración por motivos sindicales, llegando incluso a dejar de recibir encargos y a ser expulsados de la aplicación», Rodríguez-Piñero royo, Miguel (2023a:10).

<sup>78</sup> Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023a:3) escribe que las empresas «han tenido tradicionalmente muy poco protagonismo. Ni el marco normativo ni la jurisprudencia constitucional les han dejado tampoco mucho espacio para adoptar un papel activo en los conflictos en los que son partes. Incluso las medidas de presión amparadas en la libertad de expresión, en el marco de situaciones conflictivas, se han visto limitadas. Esto no quiere decir que no sean activos en las disputas laborales, sino que su papel en muchos casos más bien defensivo y reactivo, sin tomar ellos mismos la iniciativa».

<sup>79</sup> Como afirma Calvo Gallego, Javier (2024:6), «se han potenciado otras medidas empresariales [en detrimento del cierre patronal] destinadas, básicamente, a limitar el impacto sobre la producción o sobre el propio servicio por parte de la huelga».

<sup>80</sup> Fundamento Jurídico 22 de la STC 11/1981.



En consecuencia, su no inconstitucionalidad no está reñida con su delimitación conceptual que, partiendo de la conocida distinción, entre cierre patronal defensivo y cierre patronal ofensivo, conlleva a que, en nuestro Ordenamiento Jurídico, sólo, por los argumentos esgrimidos en la Sentencia —evitar dar más, al que más tiene<sup>81</sup>—, sea admitido el primero, que configura esta medida como un poder de policía del/la empleador/a<sup>82</sup>

No debe pasar inadvertido que este instrumento de defensa del/la empleador/a se extiende, no sólo a la huelga, entendida conforme al art. 7.1 del RDLRT, sino que, como dice el art. 12 de este texto, a «cualquier otra modalidad de irregularidad colectiva en el régimen de trabajo», las cuales pueden ser muy variadas, en la actualidad, fruto de las tecnologías de la información y el conocimiento que, sin duda, han permitido la sofisticación de dichas irregularidades. Por ejemplo, mediante la manipulación de los soportes informáticos de la empresa.

El principal problema de la regulación del cierre patronal y, más exactamente, de sus causas, es la amplitud de las mismas, que ha obligado, con más frecuencia de la deseada, a que los órganos jurisdiccionales hayan tenido que ir, en base a una casuística, concretando su contenido.

Hay que aceptar, como en otros aspectos del RDLRT, que el art. 12, con toda seguridad, ha quedado obsoleto como resultado de los avances tecnológicos. Aunque, en este tema, la vaguedad de sus términos facilita enormemente la señalada labor interpretativa de juzgados y tribunales a la hora de incorporar, en el supuesto de hecho de la norma, las posibles situaciones permisivas del cierre patronal.

#### 4. Conciencia de clase: la necesaria y urgente revolución del derecho del trabajo

Ni que decir tiene que la incorporación a los procesos productivos de la tecnología y la robotización, la existencia de empresas totalmente digitales, la búsqueda de una economía circular y sostenible, el cambio climático y la des-

<sup>81</sup> Con palabras del Fundamento Jurídico 22 de la STC 11/1981, «la huelga es un contrapeso que tiene por objeto permitir que las personas en estado de dependencia salarial establezcan una nueva relación de fuerzas en un sentido más favorable para ellas. Tiende a restablecer el equilibrio entre partes de fuerza económica desigual. En cambio, el lock-out es una mayor dosis de poder que se otorga a una persona que tenía poder ya desde antes».

<sup>82</sup> Con la voluntad de aportar las constitucionales pautas interpretativas, en esta ocasión del cierre patronal, nuestro Alto Tribunal concluyó que éste sólo es constitucional «si se entiende como ejercicio de un poder de policía del empresario dirigido exclusivamente a preservar la integridad de las personas, los bienes y las instalaciones y limitado al tiempo necesario para remover tales causas y para asegurar la reanudación de la actividad» —Fundamento Jurídico 22—.

carbonización son motivos más que suficientes, como se dijo al inicio, para la adopción de las medidas oportunas.

Ahora bien, paralelamente a todo ello, y desde hace ya más de una década, se están produciendo otras serie de factores, menos estudiados, y no por ello menos sabidos, como son, principalmente, la revalorización y potenciación de la autonomía individual y, con ella, la individualización de las relaciones de trabajo, la desmembración del movimiento obrero, el descrédito de la institución sindical y la flexibilidad<sup>83</sup> —en muchas ocasiones, enmascarada con la en-telequia de la flexiseguridad—, cuya sombra es alargada. Todos ellos están trayendo como consecuencia, entre otras, la afectación al fondo y a la esencia del Derecho del Trabajo, lo que, sin ser ignorada, está siendo, por un lado, desatendida, y, por otro, eclipsada por esos primeros factores de mayor proyección sociolaboral.

A estos efectos, cabe realizar tres observaciones. Una primera, la digitalización de muchos procesos productivos —sectores como el comercio u hostelería son muestras palpables— está conllevando el aumento de los beneficios empresariales a costa de la reducción de los costes laborales sin repercusión alguna —o siendo este muy escasas— para las personas clientas.

Una segunda, la tecnificación de otros procesos productivos está fomentado esa oligarquía, vinculada principalmente con los/as especialistas en TIC, de trabajadoras y trabajadores —aunque, desgraciadamente, más de estos últimos<sup>84</sup>—, que está favoreciendo una brecha —y, desde luego, una polarización del mercado de trabajo entre personas trabajadoras de primera y de segunda categoría— en el sentimiento de clase; sin entrar, por supuesto, en que muchas de estas personas, debido al teletrabajo, relativamente habitual en estos puestos, están aislándose —cuando las/os tienen— del resto de compañeras y compañeros. No es necesario seguir abundando en que, de esta manera, se diluye la posibilidad de una acción conjunta.

Y una tercera y última, hay que preguntarse si todas esas formas de pres-tación de la fuerza de trabajo que están proliferando —e incluso normalizando<sup>85</sup>— en la actualidad, y en muchas ocasiones con el beneplácito de la

---

<sup>83</sup> Rodríguez-Piñero Royo, Miguel (2023:1), «*cierto es que el impacto de las construcciones sobre la flexibilidad laboral o la flexiseguridad [...] afectaron seriamente*».

<sup>84</sup> Según el Informe de UGT sobre Digitalización de la empresa española, «*no sólo nuestra economía se coloca en un indigno 18.º puesto en porcentaje de especialistas TIC sobre el total del empleo, sino que descendemos tres puestos en el porcentaje de mujeres profesionales de las nuevas tecnologías, para situarnos en una lamentabilísimo vigésimo posición... el tejido empresarial español expulsa a las mujeres de los sectores tecnológicos, a causa de la profunda brecha salarial que sufren las tecnólogas y las dificultades que se encuentran ante la generalizada falta de políticas de igualdad en el seno de las compañías*».

<sup>85</sup> Una normalización que, por ejemplo, en relación con el modelo de negocio de Crowdsourcing o trabajo en multitud, como reconoce UGT, «*destruye el Derecho del Trabajo*», «*Las plataformas*

norma, son realmente opciones, que atienden a los intereses de las personas trabajadoras. La respuesta no parece compleja, ni difícil: lo normal es que sean la única posibilidad de insertarse en el mercado de trabajo.

Una incorporación que, en el mejor de los casos, se canaliza a través de la relación laboral, y, en el peor, pero más habitual, mediante instrumentos fraudulentos, que encubren esa misma relación de trabajo. En cualquiera de los supuestos, el resultado es, sin ningún género de dudas, la pauperización y el empobrecimiento de las condiciones de trabajo.

Con este panorama, cada vez más frecuente y más enfatizado por esos, de nuevo, factores, habría que intervenir revitalizando, fortaleciendo y reubicando el conflicto de intereses en su doble plano. Máxime cuando, como sucedía en el Siglo XIX, la escasez de puestos de trabajo hace que las personas trabajadoras —excluida esa tímida corriente de jóvenes y mayores, que todavía está por confirmar— acepten y admitan casi cualquier exigencia empresarial. Y ello sólo se está sosteniendo, de un lado, por la necesidad vital de subsistir —sin que, por ahora, la idea de la renta básica universal sea parte de la acción gubernativa española—, y, de otro, por la falta de conciencia de clase, que permita, como antaño, una acción conjunta que, primero, equilibre el desequilibrio cada vez mayor<sup>86</sup>, y, segundo y resultado de lo anterior, dignifique, mediante condiciones laborales óptimas<sup>87</sup> —entendidas en sentido amplio—, la realidad de la persona trabajadora del siglo XXI en el contexto del Siglo XXI —que, por ejemplo, elimine esa categoría, cada vez más frecuente, de las personas trabajadoras pobres—.

Todo lo demás, puede, que sólo sean parches que en nada coadyuven a la consecución de los que deben ser los objetivos internacionales, comunitarios y nacionales: la dignidad y la calidad laboral pues nunca debe olvidarse, como afirma (Rojo Torrecilla, 2024:4), que el «ADN del Derecho del Trabajo [es] la protección de la persona trabajadora».

## 5. Referencias bibliográficas

ALFONSO MELLADO, Carlos Luis y FABREGAT MONFORT, Gemma (2017) «Solución autónoma de conflictos laborales», en *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales*. Albacete: Bomarzo. 541-559.

*digitales...*», opus., cit., sin paginar.

<sup>86</sup> Igualmente, Escribano Gutiérrez, Juan (2024:2), cuando afirma que «nuestra disciplina ha de tender, dentro de sus posibilidades, a reequilibrar las posiciones de trabajadores y empresarios, claramente escoradas a favor de la parte empresarial tras décadas de favorecer la flexibilidad».

<sup>87</sup> De forma parecida, Goñi Sein, Jose Luis (2024:2) defiende que «los intereses del capital presionan por fórmulas cada vez más precarias y flexibles de empleo, unas condiciones que acaban incidiendo en los más vulnerables. La intervención legislativa debe garantizar un clima de respeto de la dignidad humana en el lugar de trabajo, estableciendo protecciones básicas».

- AYALA SÁNCHEZ, Alberto (2022) «Comentario a la STC 130/2021, de 21 de junio. El derecho de huelga: derecho subjetivo fundamental y algunos de sus límites», *Temas Laborales*, 162. 255-279.
- BAYLOS GRAU, Antonio (1991) *Derecho del Trabajo: modelo para armar*. Madrid: Trotta.
- BINI, Stefano (2021) *La dimensión colectiva de la digitalización del trabajo*. Albacete: Bomarzo.
- CALVO GALLEGU, Francisco Javier (2024) «Las medidas de conflicto colectivo en el nuevo entorno económico y social». XL Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales.
- CHOMSKY, Noam (2020) *Internacionalismo o extinción*. Buenos Aires: Clacso.
- CHOMSKY, Noam «El control de nuestras vidas», <https://w3.ual.es/Universidad/CGT/pagina/SALA%20DE%20LECTURA/chomsky-control.pdf> (Fecha de consulta: 16 de julio de 2024).
- CORDERO GORDILLO, Vanesa (2019) «La sustitución de los trabajadores huelguistas por medios tecnológicos», *Lex Social*, Vol. 9, 1. 338-354.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2003) «Por el ensanchamiento de la mediación y el arbitraje en los conflictos laborales», *Temas Laborales*, 70.
- ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan (2024) «Reconfigurar un Derecho del Trabajo más ecuánime», *Briefs AEDTSS*, 25. 1-3.
- GARRIDO PÉREZ, Eva (2021) «Los retos del conflicto laboral en las empresas digitales», en *Sindicalismo y capitalismo digital: los límites del conflicto*. Albacete: Bomarzo. 133-188.
- GARRIDO PÉREZ, Eva (2024) «Reflexiones sobre el campo aplicativo de un Estatuto de los Trabajadores del Siglo XXI», *Briefs AEDTSS*. 1-5.
- GOERLICH PESET, José María (2020) «Digitalización y Derecho de huelga», *Temas Laborales*, 155. 93-107.
- GÓMEZ MUÑOZ, José Manuel (2021) «A modo de prólogo: el capitalismo digital tiene que someterse a regulación», en *Nuevas formas de negociación colectiva en la empresa digital*, Albacete: Bomarzo. 7-14.
- GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago (2020) «Arbitrajes en huelgas con grave repercusión sobre la economía nacional», *Temas Laborales*, 154. 279-320.
- GOÑI SEIN, José Luis (2024) «Un Estatuto integrador para el siglo XXI», *Briefs AEDTSS*, 46. 1-3.
- GRAU PINEDA, Carmen (2021) *Los difusos contornos de la prohibición de esquirolaje*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- HECKSCHER, Charles y ZAPATERO RANZ, José Antonio (1993) *El nuevo sindicalismo. La participación del trabajador en la empresa en transformación*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- MANCINI, G. Federico (1986) «Derecho del Trabajo y Derecho Comunitario», *Relaciones Laborales*, 1986/I.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2020a) «Digitalización, nuevas formas de empleo y libertad sindical», *Temas Laborales*, 155. 81-92.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina (2020b) «Nuevos empleadores y empleados ¿hacia un nuevo concepto de relación de trabajo?», en *Derecho y nuevas tecnologías*. Madrid: Aranzadi. 493-514.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal (2020) «Procedimientos autonómicos de solución extrajudicial de conflictos laborales: balance de convergencias y divergencias 30 años después», *Temas Laborales*, 154. 79-120.

- MONEREO PÉREZ, José Luis (1996a) *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*. Madrid: CES.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (1996b) *Introducción al nuevo Derecho del Trabajo. Una reflexión crítica sobre el derecho flexible del trabajo*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (1996c) *Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico jurídica del Derecho del Trabajo*. Madrid: Civitas.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (1999) *La noción de empresa en el Derecho del Trabajo y su cambio de titularidad: estudio del ordenamiento interno y comunitario*. Madrid: IBIDEM.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2000) «El Derecho Social en el umbral del siglo XXI: la nueva fase del Derecho del Trabajo», *Lan Harremanak: Revista de Relaciones laborales*, 2, 237-300.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2017) *La metamorfosis del Derecho del Trabajo*. Albacete: Bo-marzo.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2021) «El derecho fundamental de huelga de los empleados públicos: un modelo de regulación insuficiente y la necesidad de su revisión», *Lex Social: Revista de los Derechos Sociales*, Vol. 11, 2. 28-97.
- MONEREO PÉREZ, José Luis (2022) «El sindicalismo y sus instrumentos de acción colectiva en la concepción de Georges Sorel. Un estudio crítico», *Lex Social: Revista de los Derechos Sociales*, Vol. 12, 2. 1-65.
- MONEREO PÉREZ, José Luis y ORTEGA LOZANO, Pompeyo Gabriel (2021) «El arbitraje obligatorio y la reanudación de la actividad laboral en el derecho fundamental a la huelga», *La Ley. Mediación y arbitraje*, 7.
- MORALES ORTEGA, Jose Manuel (2018) «La gestión convencional: un debate no necesariamente zanjado (una reflexión crítica de la doctrina constitucional y jurisprudencial», *Derecho de las Relaciones Laborales*, 9. 967-990.
- MORENO VIDA, María Nieves (2020) «Las especialidades de los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el sector público: personal laboral», *Temas Laborales*, 154. 159-194.
- MUNDUATE JACA, María Lourdes (2006) «La mediación como estrategia de resolución de conflictos», en *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las Administraciones Públicas*. Sevilla: Mergablum.
- OLARTE ENCABO, Sofía (2020) «El VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales: consolidación y avances», *Temas Laborales*, 154. 55-78.
- PERÁN QUESADA, Salvador (2021) «Cuestiones críticas del ejercicio del derecho a huelga en el contexto de la economía digitalizada», en *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el Derecho del Trabajo del Siglo XXI*. Granada: Comares. 89-114.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, Miguel (2003) «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales», *Temas Laborales*, 70. 23-42.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel (2023a) «Ampliando el foco de las medidas de conflicto: de las plataformas a la gran dimisión». XL Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel (2023b) «Avances hacia el pasado en el Derecho del Trabajo», *Briefs AEDTSS*, 59. 1-3.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel (2024) «El Estatuto del Trabajo entre Triboniano y Alonso Martínez», *Briefs AEDTSS*, 35. 1-3.
- ROJO TORRECILLA, Eduardo «La solución extrajudicial de conflictos laborales. El nuevo VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (Sistema Extrajudicial)

2020. Texto comparado con el V ASAC 2012 y reflexiones generales previas, <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/12/la-solucion-extrajudicial-de-conflictos.html> (Fecha de consulta: 16 de julio de 2024).
- ROJO TORRECILLA, Eduardo (2024) «Mantener, modificar, mejorar, introducir. Debate sobre el Estatuto del Trabajo del Siglo XXI», *Briefs AEDTSS*, 15. 1-4.
- ROMAGNOLI, Umberto (1997) *El Derecho, el trabajo y la historia*. Madrid: CES.
- SALCEDO BELTRÁN, Carmen (2023) «Protección multinivel, derecho de huelga de las fuerzas y cuerpos de seguridad y Carta Social Europea: Unión Federal de Policía contra España, reclamación colectiva n.º 225/2023», *Briefs AEDTSS*, 46. 1-6.
- SÁNCHEZ-GIRÓN MARTÍNEZ, Beatriz (2021) «El derecho de huelga en la era digital: el esquirolaje tecnológico», *Ars Iuris Salmanticensis*, Vol. 9. 31-37.
- SANTOR SALCEDO, Henar (1999) «Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos como instrumentos alternativos al proceso laboral: su implantación en España», *Proyecto Social: Revista de Relaciones Laborales*, 7. 161-172.
- SUPIOT, Alain (1996) *Crítica del Derecho del Trabajo*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo (2020) «Propuesta de regulación para el esquirolaje tecnológico en el contexto de una hipotética Ley Orgánica de Huelga», *Documentación Laboral*, 121. 91-103.
- UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (2024) DIGITALIZACIÓN DE LA EMPRESA ESPAÑOLA, 5.ª Edición.
- UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (2024) INFORME DE SEGURIDAD SOCIAL. RESUMEN 2023.
- UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (2023) LAS PLATAFORMAS DIGITALES DE CREACIÓN DE CONTENIDO Y EL SECTOR DE CUIDADOS A TRAVÉS DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES EN ESPAÑA Y EUROPA, n.º 55.
- UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, Guía de desarrollo del VI ASAC. Divulgación del último Acuerdo Interconfederal sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales, [https://www.ugt.es/sites/default/files/guia\\_de\\_desarrollo\\_del\\_vi\\_asac.pdf](https://www.ugt.es/sites/default/files/guia_de_desarrollo_del_vi_asac.pdf) (Fecha de consulta: 16 de julio de 2024).
- VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés (2018) «La sustitución tecnológica de trabajadores huelguistas», *Iuslabor*, 3. 187-215.

# LA DOCTRINA JUDICIAL EN TORNO AL ACCIDENTE LABORAL DE LOS TELETRABAJADORES: UN EJERCICIO DE EXTRAPOLACIÓN

*Judicial doctrine regarding teleworkers' work accidents: an extrapolation  
exercise*

RUBÉN LÓPEZ FERNÁNDEZ\*

Universidad de Extremadura, España

## RESUMEN

El progreso de las TIC está revolucionando el mundo del trabajo hasta límites impensables hace apenas un par de décadas. La consolidación del teletrabajo es un hecho irreversible, y sorprende que ni la LTD, ni la LGSS ni ninguna otra hayan dispuesto elementos específicos de protección social para esta tipología tan particular de prestación de servicios. En este estudio se quiere analizar la que se considera la ausencia más notable en estos menesteres: un concepto adaptado de accidente laboral, habida cuenta de lo especial de sus aspectos temporal y locativo, que ya de por sí conllevan variadas interrogantes. Así las cosas, la doctrina judicial se está viendo obligada a resolver haciendo un ejercicio de extrapolación de las líneas interpretativas que el Tribunal Supremo ha desplegado sobre la accidentalidad sufrida por trabajadores presenciales. No obstante, y como derivación lógica, surge la pregunta de si todos los criterios empleados para resolver supuestos de siniestros tradicionales sirven también para el domicilio del teletrabajador, en tanto que territorio excluido al control patronal, a la labor de los servicios de prevención e incluso a la Inspección de Trabajo. Y, tirando de este hilo, cabe también cuestionarse si se debe extender la presunción de laboralidad, lo edificado sobre el accidente in itinere, sobre el accidente en misión o sobre la lesión cardiovascular a las cuatro paredes del hogar de la persona trabajadora. Aquí se recogen, pues, las respuestas que ha dado el intérprete judicial a las interrogantes que ya le han salido al paso, y para las que aún no ha tenido que abordar hay que conformarse, por el momento, con las conjeturas expuestas por los autores que han estudiado el tema con anterioridad.

Palabras clave: Teletrabajo, accidente de trabajo, accidente in itinere, presunción de laboralidad, nexo de causalidad

## ABSTRACT

The progress of ICT is revolutionizing the world of work to unimaginable limits just a couple of decades ago. The consolidation of telecommuting is an irreversible fact, and it is surprising that neither the Remote Work Law, nor the General Social Security Law, nor any other have established specific elements of social protection for this particular type of service provision. This study aims to analyze what is considered the most notable absence in these matters: an adapted concept of occupational accident, given the special nature of its temporal and locative aspects, which already raise various questions. Therefore, judicial doctrine is being forced to resolve by extrapolating the interpretative lines that the Supreme Court has deployed on the accidents suffered by on-site workers. However, as a logical consequence, the question arises of whether all the criteria used to resolve traditional accident cases also apply to the teleworker's home, as a territory excluded from employer control, the work of prevention services, and even Labor Inspection. And, following this thread, it is also worth questioning whether the presumption of work-relatedness, built on the accident in itinere, the accident on a mission, or the cardiovascular accident, should be extended to the four walls of the worker's home. Here, therefore, are the answers given by the judicial interpreter to the questions that have already arisen, and for those that have not yet been addressed, we must, for the time being, rely on the conjectures put forward by authors who have studied the topic previously.

Keywords: Telecommuting, work accident, in itinere accident, presumption of employment, causal link

## LABURPENA

IKTen aurrerapena lan-mundua iraultzen ari da, duela pare bat hamarkada pentsaezina diren mugetaraino. Teleduna finkatzea atzerazena da, eta harrigarria da LTDk, GSLOK eta beste inork ez izates gizarre-babesko elementu espeziakorik zerbitzuak emateko tipologia berezi horretarako. Azterlan honetan, zeregin horietan abentziarik naharmenua zedin den aztertu nahi da: lan-istripurari buruzko kontzeptu egokituak, kontuan hartuta haren deriboa — eta lokalizazio-alderdien bereizketa, berez hainbat galdera dakartzatena. Gatazka horrela, doktrina judiciala ebaztera behartuta dago. Auzitegi Gorenak langile presentzialak jasandako istripu-utasi buruz zabaldu dituen interpretazio-ildok extrapolatuz. Hala ere, eta deribazio logiko gisa, galdera bat sortu da: ea ohiko ezbeharren kasuak ebazteko erabiltzeko irizpide guztiak telelangilearen bizilekuko ere balio duten, ugarizten kontrolrik, prebentzio-zerbitzuen lanetik eta Lan Itxurkizirik kanpo gero daitekeen larralde gisa. Eta, hari horretatik tiraka, zalantzan jar daitezke, hala ere, lanaren presuntzioa, in itinere istripuaren gainean erakitakoa, misioan izandako istripuaren gainean erakitakoa edo lesio kardiovaskularren gainean langilearen etxeko lau hormetara zabaldu behar den. Hemen jasozen dira, beraz, interprete judicialak eman dizkion erantzunak, aurrera atera zaizkion galderetara, eta oraindik landu behar izan ez dituenetara, oraindik, gaita lehenago aztertu duten egileek azalduko utsekin konformatu behar da.

Hitz gakoak: Teleduna, lan-istripua, in itinere istripua, lan-presuntzioa, kausalitate-lotura.

\* **Correspondencia a:** Rubén López Fernández. Universidad de Extremadura (España). – [rubenlf@unex.es](mailto:rubenlf@unex.es) – <https://orcid.org/0000-0002-0152-5840>

**Cómo citar:** López Fernández, Rubén (2024). «La doctrina judicial en torno al accidente laboral de los teletrabajadores: un ejercicio de extrapolación»; *Lan Harremanak*, 52, 263-295. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.25865>).

Recibido: 27 diciembre, 2023; aceptado: 3 julio, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. ¿El teletrabajo está exento de riesgos?

El progreso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) está influenciando y moldeando el planeta de una manera incuestionable. Huelga decir que las relaciones laborales no son precisamente una excepción en esta metamorfosis. La que ha dado en llamarse Cuarta Revolución Industrial incide en todo tipo de vínculos interpersonales y, hoy día, un mero teléfono móvil posibilita casi llevar una oficina en el bolsillo del pantalón. Es más, la sucesión inacabable de dispositivos y actualizaciones digitales permite que determinados profesionales —sobre todo del sector servicios— realicen sus funciones cada vez más rápido y con más precisión sin necesidad de estar en el centro de trabajo.

En este siglo, las tareas digitales han sustituido a las artesanales como protagonistas del trabajo a domicilio. Es más, esta evolución ha movido al legislador a cambiar el nombre originario, acuñado para denominar a los modelos de producción manual en domicilios, por otro más amplio que abarca también a los fenómenos más presentes en la actualidad: el «trabajo a distancia» (Selma Penalva, 2016: 131). Conviene recordar —dado el objeto del presente artículo— que la diferencia principal entre teletrabajo y trabajo a domicilio es que, en este último, la empleadora puede continuar llevando un control intenso del desempeño de la persona trabajadora mediante herramientas de monitorización remota que registran la cantidad de operaciones realizadas, el tiempo utilizado en estas, las paradas, los errores y demás datos de relevancia; a diferencia de aquel, en el que sólo se exigía la entrega del producto encomendado en el tiempo, la forma y la calidad pactada.

Como se sabe, dichos cambios ya se venían fraguando antes de la crisis sanitaria por COVID-19 y sus consiguientes medidas de distanciamiento social<sup>1</sup>. Ya desde comienzos de la crisis económica 2008-2015, el teletrabajo experimentó cierto auge orientado en reducir los costes fijos relacionados con el arrendamiento y mantenimiento de inmuebles. También se utilizó para otorgar a las personas trabajadoras posibilidades de conciliación entre sus vidas laboral y familiar, ahorrándoles gastos y tiempos de desplazamiento. Hoy se concibe también como una forma de prestación de servicios que contribuye a la reducción de los efectos del cambio climático. Pero, ciertamente, la transformación se aceleró con la mencionada pandemia, ante la necesidad inevitable de aislarse

---

<sup>1</sup> Un estudio realizado por el Banco de España reveló que en torno al 80% de las empresas encuestadas había implementado fórmulas de teletrabajo durante la pandemia. Con anterioridad, la presencia del teletrabajo en España resultaba testimonial, no pasando del 7'5% en 2018, por ejemplo, y muy alejada de otros estados europeos como Suecia, Dinamarca o Países Bajos. Véase a (Brindusa, Cozzolino y Lacuesta, 2020: 3).

Según Eurostat (2022), el porcentaje de teletrabajadores en España pasó del 4'25 % al 15'5 % en 2021.



y desempeñar funciones desde casa sirviéndose de elementos tecnológicos. Las TIC pasaron a protagonizar tanto la forma de relacionarse como el ejercicio de las actividades profesionales y educativas. Y desde entonces hasta hoy, con base en esas mismas posibilidades tecnológicas, son muchas las personas trabajadoras que continúan desempeñando funciones no necesariamente en el centro de trabajo y no necesariamente durante un horario rígido o tradicional (López Fernández, 2023: 878).

No cabe duda de que todo ello, utilizado de manera proporcionada, conlleva los citados beneficios en materia de conciliación y ahorro de costes, además de disminuir los riesgos asociados al mero desplazamiento casa-trabajo-casa; pero no extingue las posibilidades de sufrir accidentes o dolencias de índole profesional. Por eso sorprende sobremanera que el legislador no haya dedicado la menor previsión a este respecto en materia de protección social<sup>2</sup>.

Así las cosas, el teletrabajo —como subtipo del trabajo a distancia<sup>3</sup>— no está exento de los riesgos psicosociales asociados al no ejercicio del derecho a la desconexión digital, a la sobrecarga o al aislamiento consustancial a esta modalidad de prestación de servicios; no está exento de los riesgos de carácter ergonómico por posturas forzadas o movimientos repetitivos; no está exento de los riesgos oculares vinculados al uso prolongado de pantallas de visualización de datos (PVD); de los problemas de salud asociados al sedentarismo ni tampoco de los riesgos de sufrir accidentes *in itinere* o en misión. Por eso extraña el mutismo del legislador, especialmente en lo que respecta al concepto de accidente

---

<sup>2</sup> Para García Torres (2022: 96), la implementación forzosa y precipitada llevada a cabo para contener la expansión de los contagios se tradujo en un desequilibrio entre empresas y empleados, entre derechos y obligaciones, pues la situación de emergencia no permitió una regulación premeditada que considerara todos los aspectos que abarca esta modalidad de organización laboral. Y todavía hoy, cuando ya se sabe que el teletrabajo no va a ser un elemento coyuntural, sino que está llamado a quedarse en el mercado de trabajo, se requiere un esfuerzo legislativo considerable.

<sup>3</sup> Podría definirse como «el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones para trabajar fuera de las instalaciones del empleador» (Eurofound y OIT, 2019).

Según el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, de 16 de julio de 2002, se trata de «una forma de organización y/o realización del trabajo, utilizando tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en el cual un trabajo podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular». De ahí, se podrían señalar como características básicas la utilización de las nuevas TIC y un lugar de prestación de servicios que no coincide con el espacio físico de la empresa. Algún autor doctrinal ha considerado la existencia de un tercer elemento caracterizador: el organizativo, como forma de liberación del trabajador respecto de los límites espaciales y temporales. Léase, por ejemplo, a Aragón Gómez (2010: 334). Cfr. con el art. 2 LTD.

Su antecedente más lejano podría considerarse el denominado *telecommuting*, que fue puesto en práctica en Estados Unidos, durante los años 70, para optimizar el consumo de recursos no renovables. Los empleados desempeñaban funciones desde casa mediante un enlace electrónico a la sede corporativa, ahorrando así desplazamientos al centro de trabajo.

laboral, en la medida en que va a seguir generando una abundante litigiosidad que en parte hubiera podido evitarse.

El hecho de que el teletrabajo sea, en términos generales, más seguro que el trabajo presencial —baste referir las mínimas posibilidades de sufrir un daño *in itinere* o la reducida peligrosidad de las actividades digitalizadas— no obvia la constatación de que desempeñar funciones desde casa aumenta las posibilidades de realizar más horas de las acordadas en contrato<sup>4</sup>. Dos motivos pueden explicarlo. El primero de ellos es que los medios tecnológicos permiten trabajar desde cualquier sitio y a cualquier hora, desdibujando los límites entre horario de trabajo y vida personal, especialmente si estos dispositivos se utilizan además para aspectos personales o incluso son propiedad del profesional. De otro lado está la concepción empresarial de que, por el hecho de dar al operario la flexibilidad de realizar funciones desde su domicilio y bajo determinado margen horario, se le puede tener a disposición más allá de los tiempos pactados, ignorando los mandatos de la LTD y la LOPDP en lo atinente al derecho a la desconexión tecnológica<sup>5</sup>. Lo anterior desemboca en un aumento de las dolencias de carácter psicossocial, que —no pudiendo ser objeto de este estudio— podrían sintetizarse en el tecnoestrés, la tecnoadicción, la fatiga informática o el *burnout*<sup>6</sup>.

En semejantes circunstancias, determinar qué contingencia es profesional y cuál no plantea verdaderos problemas, y la dificultad reside en lo particular del escenario de la prestación de servicios, esto es, el domicilio del teletrabajador, tan escurridizo al control patronal, al desempeño de los servicios de prevención de riesgos y a la acción de la Inspección de Trabajo. Y la ausencia de toda previsión en lo atinente al accidente de trabajo por parte de la LTD y del RD-Ley 29/2020<sup>7</sup> genera una incertidumbre que, en opinión de quien escribe, va a perdurar hasta que el TS se vea en la obligación de resolverla o el legislador se decida a introducir alguna pauta en el art. 156 LGSS respecto a cómo se debe encauzar la compleja casuística que ya de por sí implica el este concepto.

---

<sup>4</sup> Según Infojobs (2021), con anterioridad al inicio de la pandemia los profesionales que no conectaban representaban un 62'5%. En junio de 2021 las personas que afirmaban responder a llamadas o *e-mails* fuera de su jornada pactada había ascendido al 82%. Si se restringe el dato a los directivos/gerentes, un 93%.

Por su parte, la Encuesta Europea sobre Condiciones de Trabajo de 2022 arroja que un 41% de las personas trabajadoras van más allá y dedican parte de su tiempo de descanso a cumplir con las exigencias del trabajo.

<sup>5</sup> Arts. 88 y 18 respectivamente.

<sup>6</sup> Sobre el tema puede leerse, por ejemplo, a Montoya Medina (2021: 6-11), o a Corrêa Gomes Cardim (2023: 419 y ss.).

<sup>7</sup> De 29 de septiembre, sobre medidas urgentes en materia de teletrabajo en las Administraciones Públicas y de recursos humanos en el Sistema Nacional de Salud para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionado por la COVID-19.

No parece muy probable que ello venga de la mano del legislador, así que serán los tribunales quienes continúen asumiendo el cometido de extrapolar al plano del teletrabajo todos los componentes con los que se ha ido construyendo el art. 156 LGSS, sobre todo en lo tocante a su apartado 3, así como la jurisprudencia emitida a lo largo de más de un siglo, en atención siempre a las circunstancias de cada supuesto. Por lo pronto cabe anticipar que, para los daños sucedidos intramuros del domicilio del trabajador, las posibilidades de constatar la veracidad de su relato serán nulas allí donde no exista implementación de las herramientas digitales utilizadas para el registro de la jornada laboral. En su ausencia, parece que la doctrina judicial va a seguir interpretando de manera flexible estas cuestiones<sup>8</sup>.

La laboralidad o no de un siniestro no es una cuestión que pueda tomarse a la ligera, por cuanto el sistema de Seguridad Social protege más a las contingencias profesionales que a las comunes: el no requerimiento de un periodo de carencia, la aplicación del alta de pleno derecho, una mayor cuantía de la base reguladora de las prestaciones, porcentajes aplicables más altos, indemnizaciones a tanto alzado para los casos de viudedad y orfandad o, de mediar infracción en materia preventiva, la imposición de un recargo de prestaciones. Y para simplificar el control de la actividad de las personas teletrabajadoras puede servir el art. 7 LTD, en tanto que dispone el contenido a plasmar en los acuerdos de trabajo a distancia, del que se quieren destacar a este punto sus letras a), c), f) y h)<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> Sin ánimo de exhaustividad, Igartua Miró (2021: 202), Moreno Romero (2021: 476-487).

<sup>9</sup> «a) Inventario de los medios, equipos y herramientas que exige el desarrollo del trabajo a distancia concertado, incluidos los consumibles y los elementos muebles, así como de la vida útil o periodo máximo para la renovación de estos.

(...)

c) Horario de trabajo de la persona trabajadora y dentro de él, en su caso, reglas de disponibilidad.

(...)

f) Lugar de trabajo a distancia elegido por la persona trabajadora para el desarrollo del trabajo a distancia.

(...)

h) Medios de control empresarial de la actividad».

Adviértase que la letra f) habla de «lugar de trabajo» en singular, estableciendo que la prestación de servicios no podrá desempeñarse en distintos sitios como, tal vez, una segunda residencia del teletrabajador; y ello reduce las posibilidades de reclamar la consideración de un accidente *in itinere* o en misión si el empleado no se ciñe a respetar escrupulosamente como única la ubicación para la prestación de servicios especificada en el acuerdo de trabajo a distancia. De otro lado, y en lo que respecta a los «medios de control empresarial de la actividad», resulta crucial la implementación de elementos tecnológicos que lleven el registro horario de manera fidedigna, para intentar determinar qué daños se han podido producir dentro de los parámetros que establece el art. 156.3 LGSS, esto es, tiempo y lugar de trabajo. Al margen de ello, procede adelantar que la jurisprudencia no viene entendiendo, a estos efectos, que el lugar de trabajo se circunscriba a la «zona habilitada para la prestación de servicios», sino que cabe aplicar por analogía lo construido para con los accidentes presenciales acaecidos en otras estancias como el comedor, la cocina o el cuarto de baño, siempre que guarden una mínima relación con el trabajo.

No obstante, el concepto de accidente laboral nació y se fue conformando en un entorno tradicional de prestación de funciones: la agricultura, la fábrica, la mina, la obra de construcción. Baste pensar en la España de alumbra a la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900. Concretamente en lo atinente a la presunción de laboralidad del art. 156.3 LGSS, los parámetros de tiempo y lugar de trabajo constituyen un concepto jurídico que se apoya en elementos estáticos, comprobables y acreditables, pensados para aportar criterios ciertos en la mayoría de supuestos de hecho. Pero este planteamiento no vale cuando el daño laboral acaece en un espacio protegido por el derecho a la inviolabilidad del domicilio, pues los rudimentos del concepto de accidente de trabajo son difícilmente trasladables —tal vez imposibles— a un escenario en el que se funciona con premisas muy distintas (Rodríguez Cardo, 2023: 141; Núñez-Cortés Contreras, 2024: 186; Escolano Martínez, 2023).

## 2. Las obligaciones preventivas de las empresas con teletrabajadores

Para responder al mandato del art. 40.2 CE<sup>10</sup>, la LPRL dispone que las personas trabajadoras ostentan el derecho «a una protección eficaz en materia de seguridad y salud», y que ello implica un consiguiente deber de protección por el que el empleador debe «garantizar la seguridad y salud de sus trabajadores en todos los aspectos relacionados con el trabajo» (art. 14). Casi sobra decir que su tenor viene expresado en términos universales, lo cual se une a la previsión de que el teletrabajador goza de los mismos derechos y obligaciones que un trabajador presencial<sup>11</sup>. Como lógica consecuencia, el empresario debe evaluar los riesgos asociados a las actividades desempeñadas en régimen de teletrabajo, planificar y aplicar las medidas preventivas dirigidas a combatirlos, dar a estos profesionales una formación suficiente y adecuada o pasarles reconocimientos médicos específicos.

En lo atinente a la evaluación de riesgos —que, como se sabe, ha de prestar mucha atención a los factores psicosociales y ergonómicos asociados a una organización inadecuada del trabajo—, la LTD restringe el análisis del técnico al exacto puesto en que se ubique la persona teletrabajadora, ignorando el resto del inmueble en que tenga lugar la realización de las tareas a distancia. Efectivamente, su art. 16.1 dispone que la evaluación del puesto debe circunscribirse

---

Sobre el alcance de la presunción de laboralidad puede leerse, entre muchos, a García Murcia (2020: 39-60), o a Alonso Olea y Tortuero Plaza (2002: 45 y ss.).

<sup>10</sup> Los poderes públicos velarán «por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados»

<sup>11</sup> Véase el art. 8 del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, o el art. 4 LTD.

a la «zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia». Por extensión, la responsabilidad empresarial en materia de accidentes de trabajo se ceñiría a lo acontecido en el espacio estrictamente señalado en el acuerdo de trabajo a distancia<sup>12</sup>. Ello no significa que los daños sufridos en otros lugares del inmueble se excluyan del radio de acción del art. 156.3 LGSS. En lo atinente a la toma de datos en el domicilio de un teletrabajador, la presencialidad del técnico en prevención estará supeditada a la autorización del propietario. Sin ella, el profesional del servicio de prevención de riesgos sólo podrá realizar la recogida de datos mediante comunicación telefónica o videoconferencia, pasando al trabajador a distancia un cuestionario elaborado a tal efecto y entregando una información que habrá de contener pautas sobre desconexión digital, higiene postural o implicaciones vinculadas a la actividad sedentaria (López Fernández, 2024: 70).

Respecto a la planificación de la actividad preventiva, se deben destinar esfuerzos a promover el pleno ejercicio del derecho a la desconexión tecnológica, en aras de mantener los límites entre tiempo de trabajo y tiempo de ocio. Para ello se habría de disponer de las herramientas tecnológicas destinadas a garantizar que los empleados no sean contactados más allá del horario plasmado en contrato —salvo en las situaciones excepcionales previstas—, así como desplegar acciones formativas y de concienciación entre las plantillas sobre los efectos dañinos vinculados a un uso desproporcionado de las nuevas tecnologías<sup>13</sup>.

Identificado un riesgo relacionado con el uso prolongado de PVD, el RD 488/1997 requiere al empresario a adoptar «las medidas técnicas u organizativas necesarias para eliminar o reducir el riesgo al mínimo posible». A este punto, las acciones consisten en el control y disposición de los tiempos frente a la PVD, para lo que la norma indica la conveniencia de alternar la exposición con otras tareas o prever pautas de descanso; siendo beneficioso que el profesional gestione estos menesteres, así como su horario de comidas (López Fernández, 2023: 899-890).

Volviendo al objeto de este estudio, la inobservancia de tales medidas de prevención incrementa el riesgo de sufrir dolencias oculares, insomnio, dolo-

---

<sup>12</sup> Precepto que para Montesdeoca Suárez (2023b: 174-175) choca frontalmente con la previsión del art. 16.2 LTD, que pesa sobre la empresa respecto a la obtención de «toda la información acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia mediante una metodología que ofrezca confianza respecto a sus resultados».

<sup>13</sup> También cabe dirigir esfuerzos a combatir la sensación de aislamiento experimentada por muchos de estos profesionales, buscando mejorar los sentimientos de pertenencia a un grupo social cohesionado. Y ello puede conseguirse involucrándoles en el proceso de selección y compra de herramientas o dispositivos tecnológicos, o planificando actividades de formación según los requerimientos del puesto y las preferencias del trabajador.

res de cabeza, ansiedad, trastornos alimentarios, *tecnofatiga*, *tecnoadicción* o, sin ánimo de exhaustividad, el síndrome del quemado. Y para que estos daños reciban la consideración de contingencia profesional se tendrán que superar las complejidades probatorias inherentes al concepto de enfermedad del trabajo (art. 156.2.e) LGSS) o disponer de elementos al menos indiciarios de que la manifestación repentina de un daño —por ejemplo ictus, angina de pecho o infarto— ha sucedido en tiempo y lugar de trabajo<sup>14</sup>.

Ahora bien, las Mutuas, el INSS y el juzgador social tienen muy complicado dilucidar si la persona teletrabajadora dice la verdad o pretende colocar el acaecimiento de un daño dentro de las coordenadas locativa y temporal previstas contractualmente habiéndose producido en realidad fuera. En este sentido, ayudaría a la determinación de qué es accidente laboral y qué es accidente doméstico —o tal vez deportivo— que la empresa hubiera implantado medios digitales para monitorizar el desempeño remoto de sus teletrabajadores domiciliarios. Y a este punto cabe recordar la obligatoriedad de que se lleve a cabo al menos un registro horario del inicio y final de jornada, que a propósito de lo ahora comentado podría ser suficiente.

Tampoco es cuestión ligera para las empresas el comprobar que la persona teletrabajadora está acatando las medidas de salud laboral señaladas por el servicio de prevención de riesgos, en aras de no resultar responsable *in vigilando* de cualquier daño relacionado con la actividad profesional. Aunque aquí sí está en manos del empresario exonerarse de responsabilidad, en la medida en que deje constancia de cuantas medidas de precaución haya realizado o comunicado al operario, por escrito y con su firma. En este sentido, la empresa debería recoger y conservar documento cumplimentado por el teletrabajador en todo lo referente a la entrega de EPIs —de haberlos—, equipos o mobiliario, información de protocolos, manua-

---

<sup>14</sup> No está de más mencionar que la NTP 1.122 «Las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) I: nuevas formas de organización del trabajo», contiene un listado no exhaustivo de factores de riesgo psicosocial vinculados al uso inadecuado y no planificado de las TIC, y que podría sintetizarse en las siguientes:

- Prolongación de la jornada laboral y realización del trabajo en horarios inusuales debido a la conectividad permanente.
- Dificultad en la conciliación de la vida profesional y la familiar.
- Incremento de las interrupciones en el desempeño de la actividad laboral, especialmente por el uso del correo electrónico.
- Asincronismo temporal para interactuar con compañeros ubicados en países con diferentes usos horarios.
- Cultura de empresa sin una política precisa sobre la promoción de los trabajadores a distancia, lo cual se traduce en un aumento de la competitividad y la realización de tareas extemporáneas para adelantar trabajo, sin informar ni a compañeros ni a superiores.
- Ausencia de políticas de concienciación sobre el uso inadecuado de las TIC por parte de la empresa.

También resulta de interés la NTP 1.165: «Teletrabajo: Criterios para su integración en el sistema de seguridad y salud en el trabajo».

les de instrucciones, renunciadas a reconocimientos médicos, requerimientos de asistencia a acciones formativas o cualquier otra indicación de índole preventiva<sup>15</sup>. Así pues, en el supuesto de que un trabajador a distancia, que no consiente la realización de evaluaciones presenciales, ignore las instrucciones en materia salud laboral y acabe sufriendo un daño, el empresario quedaría eximido de responsabilidad o no según lo riguroso que haya sido en lo atinente a informar y dejar constancia de las obligaciones a las que haya dado cumplimiento<sup>16</sup>.

En efecto, si el teletrabajador domiciliario se negara a acatar dichas medidas, o simplemente hiciera caso omiso a los requerimientos de cumplimentar los formularios que se le indican, el empresario debería actuar de manera que pudiera demostrar, acaecido un siniestro, que facilitó al profesional en cuestión los elementos y la información preventiva por diversas vías. A saber: *email*, SMS, testimonio del técnico del servicio de prevención, del director de recursos humanos o de algún compañero. Desde luego cabría también, tras incumplimientos repetidos, practicarle un despido disciplinario vía art. 54.b) ET, esto es, por «indisciplina o desobediencia en el trabajo».

Aún en el terreno de las conjeturas, cabe preguntarse qué pasaría si el teletrabajador desobediente terminara accidentándose en tiempo y lugar de trabajo. ¿Se trataría de imprudencia temeraria, quebrando el nexo de causalidad del art. 156.1 LGSS, o se quedaría en imprudencia profesional y prevalecería la consideración de accidente de trabajo? Quien escribe opina que habría imprudencia profesional, pues el supuesto aquí planteado está lejos de encajar en el «desprecio del instinto de conservación» o en el «peligro de inseguridad en el que [el trabajador] volitivamente se sitúa y de la probable desgracia que está en condiciones de sufrir al situarse voluntaria y conscientemente en dicho trance»<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Véase el art. 96.2 LRJS, por cuanto indica que «en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad».

Esta norma es, según la jurisprudencia, acorde con el principio de facilidad probatoria, en tanto que la figura del empresario controla la actividad que despliega y posee la información sobre su desarrollo. Véase la STS de 19 de noviembre de 2008 (n.º 1118/2008).

<sup>16</sup> Para Rodríguez Cardo (2023: 165), no existen posibilidades reales de que el empleador controle el cumplimiento de las indicaciones preventivas por parte del teletrabajador domiciliario. La empresa carece, en términos generales de posibilidades de control, medición y evaluación de la efectividad de las medidas requeridas y de su adecuado mantenimiento. A modo ilustrativo, tampoco parece razonable pretender que el RD 486/1997, de 14 de abril, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo, entre otros, sea aplicado a rajatabla, en tanto que no cabe imponer en un domicilio particular la presencia de un extintor de incendios, la existencia o funcionalidad de salidas de emergencia —que tal vez ni podrían instalarse técnicamente por razones de infraestructura— o el cambio del mobiliario o los elementos decorativos que pudieran generar un riesgo.

<sup>17</sup> STSJ del País Vasco, de 6 de febrero de 2007 (n.º 335/2007).

Sobre la imprudencia del trabajador accidentado, léase a Pérez Capitán (2018).

Y, por último, ¿serían válidas las disposiciones de un contrato, acuerdo de trabajo a distancia o convenio que plasmara un compromiso de la persona teletrabajadora de consentir la entrada en su domicilio para proceder a la toma de datos presencialmente y/o a comprobar el cumplimiento de las medidas encomendadas? Desde aquí se entiende que no, en tanto que estas cláusulas no podrían bajo ningún concepto primar sobre derechos fundamentales tan sensibles como la inviolabilidad del domicilio o la intimidad personal y familiar del teletrabajador. Por tanto, estas previsiones serían nulas en el momento en que el titular del domicilio se arrepintiera del consentimiento otorgado, no pudiendo esto acarrearle represalia alguna<sup>18</sup>.

### 3. La extrapolación del concepto de accidente de trabajo a las situaciones de teletrabajo

La ya referida inexistencia de una definición o pauta concreta en la LTD obliga al intérprete social a acudir al art. 156 LGSS para determinar qué debe considerarse accidente laboral y qué no. Para los siniestros acontecidos en el contexto del teletrabajo la cuestión pivota alrededor de dos piezas fundamentales de dicho precepto: el nexo de causalidad y la presunción de laboralidad. Respecto de la primera, el apartado 1 del art. 156 LGSS concibe como accidente de trabajo a «toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena». Y este requisito de causalidad trabajo-lesión —como sabe el lector— viene siendo interpretado por el Alto Tribunal de manera indirecta y expansiva, bastando que el daño tenga cierta relación de ocasionalidad con la actividad profesional<sup>19</sup>; hasta el extremo de entender que la expresión «con ocasión» convierte al trabajo en una suerte de *conditio sine qua non* para que haya accidente laboral, más que en una causa en

<sup>18</sup> De la misma opinión, sin ánimo de exhaustividad, Montoya Medina (2021: 28-29), Moreno Romero (2021: 493-497), Sevilla Sánchez (2023: 2) o Selma Penalva (2016: 146-148).

Para González Díaz (2022: 134-136), no estaría justificada la negativa a la entrada en el domicilio por parte del trabajador en los supuestos en los que el servicio de prevención considere precisa la recogida presencial de datos. Ello porque frente a la inviolabilidad del domicilio se encontraría también «el derecho fundamental a la vida y la integridad física que debe defender el empresario y frente al que podrá el trabajador exigirle responsabilidades». Se plantearía, pues, un conflicto entre ambos derechos fundamentales en el que, según el autor, debería priorizarse el derecho a la vida y la integridad física, dado el ámbito laboral en el que se estaría debatiendo y dada la apuesta del legislador al confeccionar una normativa garantista a la que los tribunales han otorgado una naturaleza cuasi objetiva.

<sup>19</sup> Para la STS de 25 de abril de 2018 (n.º 442/2018), por ejemplo, procede la calificación de accidente de trabajo cuando «de alguna manera concorra una conexión con la ejecución de un trabajo, bastando con que el nexo causal, indispensable siempre en algún grado, se dé sin necesidad de precisar su significación, mayor o menor, próxima o remota, concausal o coadyuvante».



sentido estricto<sup>20</sup>. Eso sí, salvo que se pruebe de forma inequívoca la quiebra de todo nexo causal<sup>21</sup>.

La otra pieza fundamental es la contenida por el apartado 3 del precepto, en tanto dispone que «se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo». Presunción *iuris tantum* que para entrar en juego exige al accidentado —o a sus derechohabientes— acreditar que el daño ha tenido lugar donde se desempeñaban funciones y durante el tiempo pactado contractualmente<sup>22</sup>. Así, corroborado esto, quien pretenda oponerse a los efectos de la presunción habrá de cargar con la prueba de que no hay nexo causal.

Todo lo anterior abarca no sólo a accidentes *stricto sensu* o a dolencias acontecidas por la acción súbita de un agente externo, sino además a las lesiones o alteraciones de procesos vitales que puedan dar la cara en el trabajo, como «el daño corporal procedente de herida, golpe, o enfermedad y más ampliamente cualquier daño o perjuicio, (...) no sólo el daño físico ocasionado en los tejidos sino también el trauma que produce impresiones duraderas en lo psíquico»<sup>23</sup>. Lo cual significa que la presunción no se quiebra porque la dolencia tenga origen común o se padeciese con anterioridad, ni tampoco por haber antecedentes o por manifestarse síntomas antes de empezar a desempeñar funciones, pues lo que se tiene en cuenta para la calificación del accidente y su consiguiente acción protectora es la acción del trabajo y las condiciones en las que se presta como desencadenantes o coadyuvantes de la crisis padecida (Ayerra Duesca, 2022).

En atención a estos razonamientos, el TS ha entendido como tiempo de trabajo ciertos intervalos o espacios en los que el profesional no se encuentra estrictamente en su puesto, pero sí realizando acciones preparatorias o necesarias para su desempeño. Y a este respecto ha sido tan flexible en la consideración de qué debe ser tiempo de trabajo que ha llegado a abarcar accidentes producidos sin más en el centro de trabajo<sup>24</sup>.

En efecto, la operación que vienen realizando jueces y tribunales en estos menesteres es una suerte de trasvase o extrapolación de las referidas construcciones interpretativas al domicilio particular del teletrabajador. Y el ejercicio viene dificultado por el hecho de que este pueda decidir en qué lugar quiere desempeñar sus funciones y, más aún, por contar con la flexibilidad horaria que otorgan las nuevas tecnologías (Lahera Forteza, 2021: 167). Ello pese a que hayan

---

<sup>20</sup> Entre otras, la STS de 23 de junio de 2015 (n.º 4364/2015).

<sup>21</sup> Esta definición legal se completa con la lista de situaciones que añade el punto 2, las que excluye el punto 4, y las que no impiden su calificación para el punto 5.

<sup>22</sup> Sobre el tema, y sin ánimo de exhaustividad, Grijalbo Fernández (2024).

<sup>23</sup> Véase la STS de 24 de octubre de 2014 (n.º 9936/2014).

<sup>24</sup> STS de 4 de octubre (n.º 7245/2012).

de concretarse estas coordenadas en el acuerdo de trabajo a distancia y pese a que se deba disponer de control horario para registrar de manera fehaciente el comienzo y el final de la jornada de trabajo<sup>25</sup>. A grandes rasgos, se podría afirmar que la complejidad se acentúa o va a menos según la mayor o menor flexibilización de las coordenadas tiempo y lugar de trabajo (Aguilera Izquierdo, 2023: 5).

Retomando el concepto legal del apartado 1 del art. 156 LGSS, doctrina y jurisprudencia han comulgado con que viene conformado por tres elementos: lesión corporal, trabajo por cuenta ajena y nexo causal. Y en intentar conectarlos con la realidad práctica de las personas teletrabajadoras se van a ocupar los siguientes subapartados.

### 3.1. Lesión corporal

Se ha referido con anterioridad que la expresión «lesión corporal» no se limita al daño sufrido estrictamente de manera súbita y violenta por un agente externo, a pesar del adjetivo. La labor interpretativa del TS ha abarcado también a las patologías funcionales, sensoriales o psíquicas que tengan etiología laboral. Por consiguiente, también son lesión corporal las dolencias de aparición repentina que se desencadenen en espacio y tiempo de trabajo. Con base en la pre-sunción del art. 156.3 LGSS, el ámbito protector del accidente laboral abarca a los ictus, los infartos de miocardio, las embolias o las anginas de pecho, por ejemplo; incluso en los supuestos en que acontezcan fuera del tiempo y del lugar de prestación de servicios, aunque aquí la prueba correría a cargo del empleado o sus derechohabientes.

De otro lado, el concepto alcanza también a las patologías de desarrollo lento. Desde los años inmediatamente posteriores a 1900, el TS entendió que en el accidente de trabajo caben las enfermedades evolutivas que tuvieran origen en la actividad desempeñada por cuenta ajena, como la disminución paulatina de visión derivada de intoxicación por plomo<sup>26</sup>. A este punto, la expansión exe-gética del Alto Tribunal viene hoy plasmada en el tenor del art. 156.2.e) LGSS, que acoge a las dolencias no incluidas en la lista del RD 1299/2006<sup>27</sup> que «contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo».

---

<sup>25</sup> Recuérdese que el art. 7 LTD dispone como contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia, entre otros aspectos: el horario y las reglas de disponibilidad, el porcentaje y distribución del trabajo presencial y a distancia, el centro de trabajo de adscripción, el lugar de trabajo elegido o los medios de control empresarial de la actividad.

<sup>26</sup> STS de 17 de junio de 1903.

<sup>27</sup> De 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.

En último lugar, las enfermedades psicosociales podrían encajar en este mismo precepto y ser catalogadas como accidente laboral, aun cuando no represente el trabajo su causa exclusiva, siempre que sea esta la principal o preponderante<sup>28</sup>. Sería por ejemplo el caso del síndrome del quemado, de una depresión reactiva por acoso o de una crisis de ansiedad. Como se sabe, estas dolencias tienen un incuestionable componente multifactorial —genética, situación familiar, social— y, por extensión, una interpretación estricta del precepto haría imposible su determinación como contingencia profesional<sup>29</sup>.

Habrà de convenirse, pues, en que la expresión «lesión corporal» no representa singularidad alguna desde la perspectiva del teletrabajo. Aun así, y como sucede con independencia de la actividad y del régimen de prestación de servicios, la tipología del daño padecido podrá constituir en sí misma un indicio de laboralidad en función de la profesión que se desempeñe (Moreno Romero, 2021: 490).

### 3.2. Trabajo por cuenta ajena

En segundo término, la consideración de accidente laboral exige que el profesional que sufre la lesión lo sea por cuenta ajena. Más concretamente, quedan comprendidos en su marco protector quienes realicen labores bajo las cinco notas expresadas en el art. 1.1 ET<sup>30</sup>. Y, con base en la teoría del riesgo y su posterior socialización, por la actualización de un daño debe responder aquel que se enriquece del trabajo del accidentado, cosa que hará normalmente mediante los seguros sociales.

Casi sobra decir que lo anterior también vale para quienes son contratados al servicio de la Administración adscritos al Régimen General; así como para las relaciones laborales de carácter especial, como por ejemplo los empleados domésticos, los deportistas profesionales o los altos directivos.

Tampoco esta segunda pieza del concepto representa muchas dificultades a la hora de trasplantar al plano del teletrabajo las exégesis realizadas para con los siniestros producidos presencialmente.

### 3.3. Nexo causal

Las dos piezas anteriores quedarían deslavazadas sin el conocido nexo de causalidad del concepto. Estos elementos deben venir ensamblados «con oca-

---

<sup>28</sup> Por ejemplo, la STS de 14 de abril de 1988 (n.º 2607/1988).

<sup>29</sup> Piénsese, por ejemplo, en un supuesto de depresión causada por acoso en el trabajo que se solapa en el tiempo con otra experiencia vital traumática (una ruptura sentimental o el fallecimiento de un familiar). Para Sánchez Pérez (2021: 134), en tales circunstancias, la mera hipótesis de que una persona trabajadora pueda demostrar la exclusividad de la causa laboral resulta tan ilusorio como inviable.

<sup>30</sup> Como se sabe, el trabajo personal, dependiente, voluntario, por cuenta ajena y retribuido.

sión» o «por consecuencia», lo que a ojos del Alto Tribunal puede venir como una conexión apreciada de manera directa entre el trabajo y la lesión, o bien como una circunstancia sin la cual el siniestro no hubiera podido tener lugar<sup>31</sup>. Ahora bien, el TS estableció que, pese a no requerirse que la actividad profesional sea la causa absoluta y directísima del accidente, «el nexo causal no debe estar ausente en ningún caso»<sup>32</sup>.

Desde esta perspectiva se ha considerado contingencia laboral, por ejemplo, el accidente acaecido durante la pausa para la comida dentro del centro de trabajo, pese a estarse fuera del horario pactado<sup>33</sup>; el infortunio sufrido en los vestuarios de la fábrica<sup>34</sup>; el de un empleado que realiza tareas de mantenimiento en un tren y sufre un ictus mientras pernoctaba en este<sup>35</sup>; o el de una trabajadora que se hizo un esguince cuando se encontraba tomando café en un bar cercano a la empresa en donde prestaba servicios durante sus 15 minutos de pausa<sup>36</sup>. Y la duda que cabe plantearse es si esta doctrina podría extrapolarse a los supuestos de teletrabajo domiciliario; duda a la que desde aquí se responde que sí<sup>37</sup>.

Conociendo la amplitud con la que el juzgador social concibe la ocasionalidad, resulta obvio que el nexo de causalidad va a resultar el elemento que plantea más dudas respecto de los accidentes sucedidos entre las cuatro paredes del domicilio desde el que se teletrabaja. Es más, cierto sector doctrinal ha considerado que extender la laxitud interpretativa de la ocasionalidad a los infortunios producidos en el domicilio del teletrabajador sería como mínimo cuestionable, si se atiende a que se está en un espacio físico en el que quien toma las decisiones en última instancia es la propia persona teletrabajadora (Rodríguez Cardo, 2023: 156-157). Piénsese, por ejemplo, en las lesiones sufridas por las actuaciones de terceras personas en el centro de trabajo, en un atropello acaecido en un parking o en un atraco con violencia. Será fácil convenir en que estos supues-

<sup>31</sup> STS de 24 de febrero de 2014 (n.º 1797/2014).

Se considera, pues, accidente de trabajo tanto el que tiene en la actividad profesional su causa real como aquel en el que el trabajo es «el *quid* u ocasión que pone la causa en condiciones de producir sus efectos, sin lo cual la causa no llegaría a ser causa» (Alonso Olea y Tortuero Plaza, 2002: 69).

<sup>32</sup> STS de 24 de enero de 2014 (n.º 451/2014).

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> STS de 4 de octubre de 2012 (n.º 7245/2012).

<sup>35</sup> STSJ de Asturias, de 17 de abril de 2015 (n.º 933/2015).

<sup>36</sup> STS de 20 de abril de 2021 (n.º 415/2021).

<sup>37</sup> Para Todolí Signes y Martín-Pozuelo López (2023: 35), los motivos para calificar estos supuestos como accidente laboral son tres: «1) existencia de un enlace directo y necesario entre el hecho lesivo y el tiempo y lugar de trabajo; 2) inexistencia de la ruptura de la relación de causalidad entre el trabajo y la caída; y 3) la salida del centro de trabajo responde a una actividad habitual, social y normal en el mundo del trabajo. (...) El hecho de que el centro de trabajo coincida con el domicilio de la persona trabajadora no supone, en ningún caso, la obligación de que esta se encuentre encerrada en su domicilio durante la totalidad de la jornada. Así, del mismo modo que es admisible una pausa durante el trabajo en el centro de la empresa, saliendo a la calle, debería ser totalmente admisible esta misma situación en el teletrabajo».

tos, que indubitadamente se calificarían como accidente laboral, no recibirían la misma consideración en la vivienda del profesional a distancia ni aunque se hallase desempeñando sus funciones; salvo que el móvil de los atracadores estuviera relacionado con la actividad empresarial.

A este punto, vuelven a echarse de menos unas pautas concretas para analizar los siniestros producidos en un sitio diferente al especificado en el acuerdo de trabajo a distancia, pero desde el cual el operario desempeñe también funciones, tal vez esporádicamente, por disponer de herramientas tecnológicas para ello. Al margen de las dificultades interpretativas recién expuestas, habría de concluirse que el incumplimiento del acuerdo rompería el nexo causal y, por ende, la determinación de contingencia profesional. Ahora bien, ¿y si el cambio de ubicación no fuera determinante en la producción del siniestro? Desde aquí se opina que no habría fundamento para negar a estos supuestos la consideración de contingencia profesional. Ni qué decir tiene el supuesto de que el daño viniera causado por el funcionamiento defectuoso de un equipo de trabajo proporcionado por la empresa.

#### 4. ¿Podría la jurisprudencia del TS extrapolarse a los accidentes acaecidos en el domicilio del teletrabajador?

No está de más insistir en que la inexistencia de toda previsión específica en la LTD respecto de qué ha de entenderse accidente laboral en el teletrabajo, o siquiera la menor directriz respecto de cómo aproximarse a su análisis, pone al intérprete judicial en la tesitura de tener que aplicar en bloque el contenido de la LGSS. Y ello se vuelve una misión hartamente compleja para con los aspectos tratados en el apartado anterior, en tanto que el espacio por el que se desenvuelven los teletrabajadores es muy escurridizo al control empresarial y a la fiscalización por parte de las Mutuas, el INSS o la Inspección de Trabajo<sup>38</sup>.

La tarea es más incierta todavía en lo atinente a la presunción de laboralidad y a los accidentes en trayecto o en misión, especialmente para con los supuestos de prestación laboral *off line*, en los que acreditar que una lesión ha sucedido con ocasión del trabajo desempeñado alcanza el grado máximo de dificultad. A este respecto, cierto sector doctrinal ha entendido que la no delimitación horaria traslada la carga probatoria a la persona trabajadora, sin perjuicio de que se aplique el principio *in dubio pro operario* en casos de duda razonable (Poquet Catalá, 2021: 175)<sup>39</sup>. A lo que habría que sumar el parecer jurisprudencial de que el tiempo de teledisponibilidad, es decir, aquel en el que el operario permanece

<sup>38</sup> De la misma opinión, De la Blanca Redondo (2023).

<sup>39</sup> En el mismo sentido, puede leerse a Pérez de los Cobos y Thibault Aranda (2001).

disponible para la empresa sin realizar tareas, no es tiempo de trabajo y, por tanto, no viene protegido por la presunción de laboralidad<sup>40</sup>.

También se ha referido *supra* que, cuando se otorga al teletrabajador flexibilidad horaria, es fundamental disponer de una herramienta informática dedicada a registrar tanto los tiempos de conexión como el desempeño realizado. Esta tecnología sería determinante a la hora de esclarecer si el daño ha tenido lugar durante el tiempo de conexión —por inusual que sea—, siempre en aras de aplicar o no la presunción del art. 156.3 LGSS<sup>41</sup>.

Siendo este el estado de la cuestión, y a la espera de que se dé la muy conveniente intervención del TS —pues al legislador no se le espera—, varios Juzgados de lo Social y TSJ han tenido que resolver casos de esta índole mediante una suerte de interpretación extrapolada desde lo construido por el Alto Tribunal para los casos de accidente presencial. La casuística acontecida hasta el momento en que se escriben estas líneas viene analizada a continuación.

#### 4.1. Accidentes en tiempo y lugar de trabajo

Examinados los elementos, asimilaciones y exclusiones contenidas en el art. 156 LGSS, y dada la poca cantidad de pronunciamientos emitidos, parece necesario hacer un ejercicio de imaginación para rellenar algunos huecos que aún no han sido resueltos en el marco de la teleprestación de servicios. Ello sin olvidar que la presunción del art. 156.3 LGSS debe aplicarse con vocación universalista, en atención al mandato del art. 4.1 LTD respecto de que haya igualdad de trato y no discriminación entre los operarios presenciales y a distancia, sean cuales sean las condiciones de la actividad desempeñada.

Primeramente, el siniestro podría acontecer en un sitio distinto al elegido por la persona teletrabajadora para la realización de funciones y que, por tanto, no figurase en el acuerdo de trabajo a distancia. Valgan como ejemplos la cocina, el cuarto de baño u otras estancias del inmueble. Pero dar una lectura estricta del art. 7.d) LTD significaría que el profesional no pudiera combinar un espacio *cowor-*

<sup>40</sup> Véase la STJUE de 11 de noviembre de 2021 (asunto C-214/20; caso MG contra Dublin city Council), la cual viene comentada someramente en el subapartado siguiente.

<sup>41</sup> Sirva como ejemplo la STSJ de Madrid, de 10 de julio de 2006 (n.º 637/2006), que consideró accidente de trabajo el infarto de miocardio sufrido por un teletrabajador que se encontraba conectado y desempeñando funciones a las 00:30 horas de un domingo. La persona trabajadora estaba consultando archivos de la empresa para «un asunto de su incumbencia que tenía que tratar al día siguiente con un cliente importante (...) al que ésta estaba realizando un proyecto, del que el señor José Daniel era jefe». El TSJ entendió que si bien el trabajador comenzaba su jornada el lunes siguiente, desde luego no estaba disfrutando de horas de ocio, sino trabajando en cuestiones de su incumbencia profesional. Además no debe olvidarse que a «un trabajador tan cualificado como un jefe de proyecto de una empresa de ingeniería industrial no se le remunera por horas sino por el conjunto de su trabajo que debe realizar dentro o fuera de la empresa, pero que, esencialmente, debe dar resultados positivos».

*king* con su propio domicilio —ni con una segunda residencia de forma esporádica o eventual— sin ver discutida la laboralidad de un hipotético accidente<sup>42</sup>.

A los primeros supuestos les sería perfectamente aplicable la doctrina del TS<sup>43</sup> sobre la laboralidad de los siniestros producidos en los vestuarios de la empresa, considerándolos lugar de trabajo y, por ende, aplicando la presunción del art. 156.3 LGSS (Ayerra Duesca, 2022: 122). Ahora bien, no hay que olvidar el aspecto temporal; de ahí la trascendencia de que en el acuerdo de trabajo a distancia se concrete el horario elegido por el teletrabajador y se instalen herramientas informáticas de registro de jornada. Estirando el razonamiento, cabe preguntarse si ello sería extensible a los daños acaecidos en el dormitorio de la persona trabajadora mientras se viste o se desviste, o en la cocina mientras se prepara algo de comer, o en el baño, minutos antes o minutos después de los confines de la jornada pactada. Pregunta que desde aquí se antoja planteable, sí, pero cuya respuesta probablemente haya de ser negativa, sobre todo en supuestos con flexibilidad horaria. Es más, el TSJ de Madrid ha desestimado la laboralidad de un accidente que, no siendo del todo análogo a lo que se acaba de conjeturar aquí, es bastante parecido<sup>44</sup>.

En segundo término, y retomando la cuestión de la teledisponibilidad o de las denominadas «guardias sin actividad», la STJUE de 11 de noviembre de 2021 (asunto C-214/20; caso MG contra Dublin city Council) estableció que no es tiempo de trabajo el período de guardia no presencial de un bombero del ayuntamiento de Dublín que debía estar a disposición del parque de bomberos, con un margen de cinco minutos, en caso de recibir una llamada de emergencia. Entiende el TJUE que ello no limita la libertad del profesional para gestionar su tiempo durante los referidos períodos en los que no se desempeñan funciones, pudiendo dedicarlos a su propio interés<sup>45</sup>. A este respecto, sería muy conve-

---

<sup>42</sup> A propósito de los denominados teletrabajadores móviles, en los que concurre flexibilidad horaria y locativa, se ha llegado a proponer que, en aras de no limitar la libertad de movimientos del colectivo y prevenir situaciones de fraude, se les requiera la cumplimentación de formatos o partes anticipados indicando el lugar previsto para el desarrollo de sus funciones, por ejemplo, a una semana vista. Así podría aplicarse la presunción de laboralidad al daño padecido por el teletrabajador mientras se encontrara conectado al sistema informático desde el lugar preindicado en dichos partes (Cervilla Garzón y Jover Ramírez, 2015: 20). También Selma Penalva (2016: 146).

<sup>43</sup> STS de 4 de octubre (n.º 7245/2012), sobre el accidente de un operario que, habiendo fichado el inicio de la jornada, se encontraba colocándose los EPIs en el vestuario del centro de trabajo. Se trató de un infarto de miocardio, y el empleado percibía un plus de puntualidad solo si realizaba estas operaciones antes de fichar.

Sin embargo, el TS inaplica la presunción de laboralidad cuando el accidente, aun ocurriendo en el vestuario, tiene lugar antes de iniciar la jornada o finalizada esta, durante operaciones como ducharse o mudarse de ropa.

<sup>44</sup> Se trata de la STSJ de Madrid, de 3 de febrero de 2023 (n.º 89/2023); la cual habrá oportunidad de comentar *infra*.

<sup>45</sup> El TJUE interpreta el art. 2.1 y 2.2 Directiva 2003/88/CE, de 4 de noviembre de 2003, sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, en el sentido de considerar que

niente que el legislador nacional regulara los tiempos de disponibilidad, en orden a determinar cuándo estos períodos de guardia sin actividad son tiempo de trabajo, y bajo qué márgenes de respuesta, siempre con la mira puesta en proteger el derecho a un descanso reparador y a una adecuada protección social. Aun así, y careciéndose de tal normativa, puede inferirse de los pronunciamientos referidos en nota al pie que las situaciones de guardia en un lugar predeterminado y con obligación de responder inmediatamente serían tiempo de trabajo y, por ende, se encontrarían bajo la influencia y acción del art. 156.3 LGSS. En el mismo sentido cabría entender, por supuesto, las situaciones en que al profesional se le señalara como lugar de guardia su domicilio particular.

En tercer lugar, surge la duda razonable de si corresponde al teletrabajador que sufre una lesión en casa demostrar el momento exacto en que se produjo el siniestro —o al menos indicios de ello— para invocar el art. 156.3 LGSS o, en cambio, se presupone la fidelidad de su relato y compete a la otra parte destruir la presunción de laboralidad. Cuestión trascendental esta, pues, por más que la referida presunción admita prueba en contra, la práctica pone de manifiesto lo complicado que resulta acreditar que la causa concreta que ha provocado el accidente no tiene la menor relación con la actividad desempeñada o ello ha sucedido a una hora distinta a la indicada por el teletrabajador (Selma Penalva, 2023: 3).

En efecto, la noción «tiempo de trabajo» plantea serios interrogantes en la modalidad de teletrabajo, a efectos de activar la presunción de laboralidad. Ciertamente el sector doctrinal ha defendido que, a este respecto, deben primar los tiempos reales de conexión por encima de lo establecido formalmente<sup>46</sup>. Y, a este respecto, quiere traerse a colación la STSJ de Cataluña, de 14 de abril de

---

los períodos de disponibilidad no lo son, por no tratarse de un «período durante el cual el trabajador permanece en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones». De ahí que hayan de interpretarse como tiempo de descanso.

En sentido similar, la STS de 2 de diciembre de 2020 (n.º 1076/2020) no considera tiempo de trabajo la situación de disponibilidad de los profesionales de extinción de incendios forestales de la Comunidad de Madrid, durante la que deben responder a una llamada y personarse equipados en treinta minutos en el punto de encuentro, sin venir obligados a permanecer en sitio determinado. Pues para considerarse tiempo de trabajo habría de representar ello una «limitación de la libertad de deambulación y de administración del tiempo en el que el trabajador pueda dedicarse a sus intereses personales, familiares y sociales y, por ende, (...) será tiempo de trabajo cuando la guardia exige la obligada permanencia en un determinado espacio físico y dar respuesta inmediata en caso de necesidad, porque en tales circunstancias el trabajador se encuentra en el ejercicio de sus funciones laborales».

Aplicando esta tesis del TJUE, la STSJ de Galicia, de 17 de septiembre de 2013 (n.º 3999/2013).

Sí considera tiempo de trabajo efectivo, apoyándose en la misma doctrina del TJUE, la STS de 17 de febrero de 2022 (n.º 159/2022) al pronunciarse sobre las guardias de veinticuatro horas de presencia en el centro de trabajo para los profesionales del servicio de ambulancias, en régimen de veinticuatro horas de disponibilidad y setenta y dos horas de descanso.

<sup>46</sup> Sin ánimo de exhaustividad, Muñoz Ruiz, Martín-Pozuelo López y Todolí Signes (2023: 8) o Montesdeoca Suárez (2023: 214-215).



2021 (n.º 6963/2021), por cuanto concluye que «el hecho de no cumplir el empresario su obligación de registro horario supone, conforme a las reglas de la carga de la prueba (art. 217.7 LEC), la existencia de una presunción a favor de la persona trabajadora, considerándose suficiente que se aporte un indicio de prueba de la realización de las horas extraordinarias». Más al caso todavía viene la SAN de 10 de diciembre de 2019 (n.º 144/2019), que resolvió que el registro de jornada es una herramienta eficaz para «dar cumplimiento por parte del empresario de las obligaciones establecidas en materia de prevención de riesgos laborales relativas a la ordenación del tiempo de trabajo, en garantía de la seguridad y salud de las personas trabajadoras». A la luz de estos dos pronunciamientos, la obligación empresarial de implantar un mecanismo de registro horario solvente y objetivo se convierte en un elemento crucial desde la perspectiva preventiva, cuyo incumplimiento habría de significar una presunción a favor de la persona trabajadora a poco que esta aportara indicios de prueba (Montesdeoca Suárez, 2023: 215). Y esta sería una solución a adoptar en los supuestos de accidente producido en el contexto del teletrabajo domiciliario: que allí donde exista una herramienta informática de registro horario precisa, detallada y fehaciente se esté a lo que esta indique; y que allí donde no la haya se active la presunción de laboralidad con que el siniestrado aporte indicios de que el daño fue acaecido en tiempo y lugar de trabajo, debiendo cargar con la prueba quien pretenda quebrar el nexo causal.

Se está, por tanto, ante una incógnita altamente compleja y de respuesta incierta, a la que los tribunales han respondido en ambos sentidos. De un lado, la STSJ de Galicia, de 25 de febrero de 2022 (n.º 988/2022) negó la consideración de contingencia profesional a la lesión de hombro sufrida por una ingeniera que afirmaba haberse producido al mover una segunda PVD durante el desempeño de sus funciones. La teletrabajadora se desplazó a la Mutua a las 9:41 de la mañana, siendo su jornada de siete horas y media a prestar entre la 7 y las 20 horas, y recibió atención con diagnóstico de acromion horizontalizado con artropatía AC. No obstante, el tribunal gallego no entendió que del relato aportado pudiera considerarse acreditado que el daño acontecido tuviera conexión con el trabajo<sup>47</sup>. Además, se apreciaron divergencias entre la versión que la accidentada dio ante la Mutua y la que planteó en su demanda.

En el mismo sentido, y más recientemente, la STSJ de Madrid, de 27 de marzo de 2024 (n.º 240/2024), desestima la calificación de accidente de tra-

---

<sup>47</sup> En este sentido, señaló el tribunal, en modo alguno «está acreditado que la lesión ocurriera en tiempo y lugar de trabajo; y si bien la actora estaba teletrabajando, no está acreditado que el problema en el hombro ocurriera o se desencadenara en su domicilio, pues como señala la juzgadora de instancia, los correos se pueden mandar desde cualquier lugar, y aunque ocurriera en su domicilio, no se acredita que fuera en el lugar donde desarrolla su trabajo, y además tampoco se ha acreditado que realmente el accidente fuera moviendo una pantalla de ordenador y no haciendo otra cosa ajena a su trabajo».

bajo a los causahabientes de una administrativa sénior que aparece muerta en su domicilio tras sufrir un infarto agudo de miocardio. La teletrabajadora fue encontrada por su hijo habiendo ya transcurrido la jornada laboral de aquella, y la autopsia reveló que el infarto se había producido en torno a las 15 horas, extendiéndose el horario pactado desde las 9:00 hasta las 19:00, con una hora de pausa para comer. Según la aplicación informática, la fallecida había desempeñado sus nueve horas de trabajo, pero no se indicó el registro de la hora de entrada, salida ni duración del descanso. En la resolución del Juzgado de lo Social se había concedido la consideración de contingencia profesional, al entender como dato significativo que la autopsia revelara que la teletrabajadora tenía el estómago vacío (no se encontró vómito en suelo, sólo restos fecales que, dado el proceso digestivo normal de un ser humano, sólo podían ser del desayuno o incluso del día anterior en caso de estreñimiento). Ello fue entendido como indicativo de que a las 15 horas no había comido todavía, por lo que se debía inferir que la muerte le había sobrevenido durante el tiempo de trabajo. No es este el parecer del TSJ de Madrid, del que sorprende la rigurosidad en exigir a la parte demandante prueba de que la lesión fatal había acaecido mientras la fallecida desempeñaba funciones<sup>48</sup>. Pues el dato de que esta no hubiera comido «no equivale a presumir que estuviera trabajando, puesto que bien podía estar en su hora de descanso, dedicada usualmente a la comida, pero que Doña Maribel podía haber dedicado a cualquier otro tipo de actividad».

En sentido contrario, esto es, otorgando una veracidad apriorística al relato del siniestrado, la SJS de Cáceres, de 26 de octubre de 2022 (n.º 297/2022) y la STSJ de Madrid, de 11 de noviembre de 2022 (n.º 980/2022), sí aplicaron la presunción de laboralidad<sup>49</sup>. La SJS de Cáceres abrió por primera vez una cuestión que, a su juicio, exigía replantear algunos criterios doctrinales en materia de accidentes, pues «con ocasión de la pandemia del coronavirus ha existido un im-

<sup>48</sup> En este sentido, «no se ha llegado a acreditar por ninguna de las partes el horario y tiempo de trabajo efectivo de la trabajadora fallecida, lo cual impide aplicar la presunción de laboralidad dispuesta en el art. 156.3 LGSS, pues el hecho de prestar servicios desde casa no puede suponer que todo lo que suceda en el domicilio deba calificarse como laboral si no guarda relación efectiva con el desarrollo del trabajo, incumbiendo (...) la carga de la prueba a la parte actora, puesto que la pretendida presunción de laboralidad sólo puede aplicarse una vez se acreditara de forma previa la existencia de los elementos de tiempo y lugar de trabajo». Fundamento de Derecho segundo.

<sup>49</sup> Se trató, respectivamente, de una teleoperadora que afirmó haber sufrido una caída al salir del baño de su domicilio durante su jornada laboral, sufriendo traumatismos en codo y parrilla costal derecha; y de un comercial al que se le cayó en su cocina una botella de cristal, de tal manera que ello le causó cortes en su mano derecha. En ambos casos se aplicó la presunción y esta no pudo ser destruida por la otra parte, considerándose, pues, accidentes de trabajo.

Para Gala Durán (2023: 159), la solución acertada es la defendida en estas sentencias, y que contrasta con la de la STSJ de Galicia, de 25 de febrero de 2022, de abogar por un concepto de lugar de trabajo asimilable al de las actividades desempeñadas de manera presencial y entender activada casi por defecto la presunción de laboralidad. En el mismo sentido García Torres (2022: 103), Rodríguez Cardo (2023: 146-152).

portante desarrollo del teletrabajo, circunstancia que obliga a reconsiderar o matizar algunos aspectos consolidados». Ello en aras de extender la consideración de «lugar de trabajo» a todo el domicilio de la persona teletrabajadora que se había resbalado al volver del cuarto de baño; pues no es discutible la consideración de accidente de trabajo para el sufrido por un operario en idénticas condiciones «si trabajase en una fábrica, oficina o tienda (...) y no se trata aquí de hacer mejor a quien teletrabaja, al contrario, se busca evitar su desprotección». Por su parte, la STSJ de Madrid expresó que la lesión sufrida por la persona teletrabajadora en su cocina demostraba una conexión directa y necesaria, por cuanto la pausa para beber agua en el sitio de más fácil acceso jamás se discutiría en una prestación de servicios presencial. A este punto, el acuerdo de trabajo a distancia disponía que las tareas se ejecutarían «como si se estuviera en el centro de trabajo» y sin representar ninguna variación de las condiciones de trabajo. Finalmente, la sentencia enfatizó en que la autoevaluación de riesgos laborales señalaba que la cocina del domicilio y sus instalaciones de gas debían estar en buen estado, de lo que cual se puede concluir que «el lugar de trabajo no es un compartimento estanco y aislado de todo lo que le rodea» y no cabe circunscribirse a una silla, una mesa y un ordenador<sup>50</sup>. Para este tipo de casuística, y en tanto no llega la cuestión al TS, se antoja complicado que, activada la presunción, la Mutua o el INSS puedan acreditar que un accidente acaeció fuera de las coordenadas de tiempo y lugar de trabajo, por más sospechas o indicios que tengan de ello; y más improbable todavía parece que puedan romper el nexo de causalidad por la vía de la fuerza mayor, el dolo o la imprudencia temeraria del infortunado.

Siguiendo la estela de las dos anteriores, la STSJ de Castilla-La Mancha, de 23 de junio de 2023 (n.º 1058/2023) ratificó como accidente de trabajo el acaecido a una gestora telefónica que desempeñaba funciones desde casa para una mercantil de teleservicios. El acuerdo de trabajo a distancia expresaba que se mantenían las mismas condiciones pactadas en contrato, con la única salvedad de que la prestación de servicios tendría lugar en el domicilio de la teletrabajadora.

---

<sup>50</sup> Resolviendo en el mismo sentido el caso de un teletrabajador que cayó en el pasillo de su casa mientras se dirigía a la cocina a por agua, la SJS de Santander, de 8 de marzo de 2023 (n.º 107/2023). Al parecer la persona trabajadora, en la caída, golpeó el cristal de una puerta de la sala produciéndose cortes en una mano, en tiempo y lugar de trabajo aseverado por registro horario. La Mutua y el INSS argumentaron que el siniestro había tenido lugar durante un descanso, y que perfectamente podría haber sucedido mientras el trabajador realizaba una labor doméstica, toda vez que se encontraba en su domicilio; a lo que respondió la sentencia que ello «no empaña la tozuda realidad de que se cayó en medio de la jornada laboral. No es tan relevante si fue en medio de un descanso, porque si se hubiera caído al ir al baño, la respuesta jurídica sería la misma, salvo que se pretenda que un teletrabajador no acuda al baño durante 6 horas seguidas». Así, y no pudiéndose hacer de menos a un trabajador a distancia respecto de un profesional o ordinario, la resolución llega a afirmar que «si el incidente hubiera acontecido en una empresa, no habría existido siquiera un expediente judicial al respecto».

dora. La lesión fue un esguince de tobillo, producida mientras la operaria iba a la cocina a beber agua en una de las pausas dispuestas por el V Convenio colectivo estatal del sector Contact Center<sup>51</sup>. La torcedura exigió atención de urgencia en el Hospital de Toledo, así como baja por IT. Y el tribunal consideró que sobre el accidente se había de aplicar «indubitadamente la teoría de la ocasionalidad relevante», en tanto que acudir a otra estancia para hidratarse representa «una actividad normal dentro de la vida del trabajo, produciéndose igualmente en el supuesto de estar llevando a cabo la prestación de servicios en el centro de trabajo de la empresa, pues es algo normal y frecuente desplazarse por el mismo para acudir al WC o a los dispensadores de agua o a las máquinas expendedoras de bebida, dentro la jornada laboral, teniendo lugar en ese momento el evento dañoso del cual derivó la situación de incapacidad temporal, al torcerse el tobillo derecho, por lo tanto el accidente tuvo lugar en el centro de trabajo y dentro de la jornada laboral, sin que se haya acreditado la ruptura de la necesaria relación de causalidad entre la actividad desempeñada y el hecho dañoso»<sup>52</sup>.

Antes que todas ellas, la STSJ del País Vasco, de 15 de septiembre de 2020 (n.º 1075/2020), ya había calificado como contingencia profesional al infarto sufrido por un comercial cuando se disponía a salir de casa alrededor de las 8:30 para supuestamente visitar a un cliente. El horario general de la empresa iba desde las 8:00 hasta las 17:00, si bien el empleado tenía cierta flexibilidad horaria. Además, al no contar la mercantil con oficina física en la región, el comercial debía realizar sus reportes y tareas administrativas desde su domicilio. En instancia se había concluido que se trataba de un accidente común, por no haber pruebas de la existencia de visitas programadas para la fecha de la muerte; convicción esta que hubo de respetar el tribunal. No obstante, al desempeñar

---

<sup>51</sup> Veinte minutos para una jornada de entre seis y ocho horas, y cinco minutos de descanso por hora de trabajo, con base en lo previsto por el RD 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización.

<sup>52</sup> Menos dudas generó el caso resuelto por SJS de Gerona, de 12 de noviembre de 2020 (n.º 199/2020). Una auxiliar administrativa, durante el confinamiento por COVID-19, se encargó por propia iniciativa de la centralita telefónica de la mercantil para la que prestaba servicios, remitiendo las gestiones pertinentes a los compañeros que correspondiera. La teletrabajadora padeció un ictus isquémico de origen cardioembólico por aneurimas de SIA, durante una jornada en la que tuvo que atender alrededor de cuarenta y cinco llamadas y no menos correos electrónicos, motivo por el cual la demandante solicitó la declaración de contingencia profesional vía art. 156.3 LGSS. La resolución razonó que, teniendo el ictus un incuestionable origen multifactorial, no cabe excluir la etiología laboral en este caso y, no resultando la prueba practicada suficiente para quebrar la presunción de laboralidad, se ha de catalogar el daño como accidente de trabajo. Y, respecto al dato de que la empleada asumiera espontáneamente la gestión de la centralita, no se le dio recorrido alguno.

Véase el art. 156.2.c) LGSS, por cuanto considera también accidente de trabajo a los ocurridos «con ocasión o por consecuencia de las tareas que, aun siendo distintas a las de su grupo profesional, ejecute el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa».

Puede leerse un comentario más profundo de la sentencia en Gala Durán (2021).

el finado parte de sus quehaceres laborales desde casa, concretamente los administrativos, se presumió *ex lege* que este se encontraba trabajando cuando se produjo el mortal ataque cardíaco. Así las cosas, y a pesar de que la actividad desempeñada en el domicilio no fuese preponderante conforme a lo establecido por el art. 1 LTD, se consideró que era la parte que negaba la contingencia profesional del fallecimiento la que debía desplegar la actividad probatoria que permitiera afirmar que lo sucedido en aquellos momentos en el inmueble no tenía relación con el trabajo. Y los datos de que el infortunado presentase antecedentes cardíacos, tabaquismo y obesidad no se consideraron suficientes para destruir la presunción de laboralidad<sup>53</sup>.

La STSJ de Aragón, de 18 de enero (n.º 20/2022), hubo de pronunciarse sobre otro caso acontecido durante las medidas de distanciamiento social que planteó cuestiones temporales interesantes. Con el obligado cierre de los centros educativos, en lo que dio en llamarse «enseñanza remota de emergencia», maestros y profesores tuvieron que aprender a manejar una cantidad de recursos tecnológicos inabarcable para muchos. El afrontamiento de la docencia a distancia disparó los niveles de frustración, de ansiedad y de fatiga mental<sup>54</sup>. En este contexto, una maestra de primaria sufrió un infarto agudo de miocardio al término de una reunión telemática. La docente había comentado a uno de los primeros compañeros que se conectó a la videoconferencia, y con anterioridad al inicio de la sesión, que tenía dolores en un brazo y en la espalda, y que la tarde anterior había sufrido dolores agudos en el tórax, si bien estos habían disminuido con paracetamol. El hijo de la accidentada no telefoneó al 061 hasta treintaiocho minutos después de que finalizara la reunión, motivo por el que la Mutua cuestionó que el ataque cardíaco se hubiera producido en tiempo de trabajo. Y el tribunal aragonés, después de realizar una exposición de la jurisprudencia emitida sobre casos análogos en situaciones de trabajo presencial, razonó que la presunción no se puede excluir porque la maestra sufriera la dolencia con anterioridad, se hubieran manifestado síntomas o se culminara el daño con posterioridad al término de la reunión, pues «lo que se valora a estos efectos no es, desde luego, la acción del trabajo como causa de la lesión cardíaca (...) sino como factor desencadenante de una crisis, que es la que lleva a la situación de necesidad protegida; y esta posible acción del trabajo se beneficia de la presunción legal y no puede quedar excluida solo por la prueba de que la enfermedad se padecía ya antes».

Finalmente se quiere referir la STSJ de Madrid, de 3 de febrero de 2023 (n.º 89/2023), que negó la consideración de accidente laboral a otro infarto,

---

<sup>53</sup> Máxime cuando, como se sabe, el caso hubiera podido además incardinarse en el supuesto previsto por la letra f) del art. 156.2 LGSS, esto es, las «enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente».

<sup>54</sup> Véase, por ejemplo, a Bilbao Quintana (2022: 869-879).

este mortal, sobrevenido a un teletrabajador que dejó viuda e hijo. La particularidad residió en que el fallecido gozaba de cierta flexibilidad y a la hora en que se produjo el ataque cardíaco, las 9:40, ya se encontraba normalmente conectado y realizando tareas. No aconteció así el día del óbito, pues el programa de control horario no había registrado el inicio de la jornada laboral. La demandante quiso argumentar que ello se debió a que el teletrabajador había ido al baño —lugar de la muerte— justamente por haberse sentido indispuerto, resultando esto incidental y no debiendo, por ende, entenderse desvirtuado el requisito temporal del art. 156.3 LGSS. A pesar de ello, el tribunal razonó que «el encendido del ordenador a través del cual realizaba su actividad diaria se configuraba como elemento clave a efectos de inicio de su jornada». Tal inicio se estableció a las 9:00, gozando el empleado de flexibilidad para conectarse hora arriba hora abajo, es decir, entre las 8:00 y las 10:00. Así las cosas, a las 9:40 no estaba obligado todavía a empezar la ejecución de tareas, y la parte demandante no pudo acreditar que el ataque viniera precedido de dolores de tal intensidad que impidieran la conexión ni que el sujeto causante se hubiera llegado a ubicar en su puesto de trabajo. De manera que, no habiendo registro, siendo la carga de trabajo del mes en curso la normal y habiendo indicado todos los reconocimientos médicos que el profesional era apto, el fallecimiento se consideró accidente común<sup>55</sup>.

#### 4.2. Accidente in itinere

Ya ha sido referido *supra* que prestar servicios desde el propio domicilio conlleva una innegable disminución del riesgo de accidentarse en los desplazamientos hacia y desde el centro de trabajo. Pero dicho riesgo no desaparece, en la medida en que continuará habiendo desplazamientos con cierta frecuencia a las instalaciones físicas de la empresa con motivo de reuniones, archivo de documentos o recogida de materiales; desplazamientos a los lugares puntualmente requeridos por la actividad realizada o por órdenes directas del empresario; para recibir cursos formativos presenciales o para la realización de pruebas médicas en el marco de la vigilancia de la salud laboral. Igualmente habría desplazamientos cuando el lugar establecido para la ejecución de tareas sea un espacio *coworking* o un telecentro, o cuando el régimen de teletrabajo sea parcial, debiéndose asistir al centro físico parte de la jornada semanal o mensual<sup>56</sup>. También cabría hablar de supuestos en los que se prevean dos espacios distintos para el desempeño del trabajo, como una segunda residencia; lo cual sería perfectamente planteable siempre que se deje plasmado en el acuerdo de trabajo a distancia cuándo se desempeñaría en cada inmueble, en aras siempre de limitar el fraude y de clarificar cuantas cuestiones pudieran derivarse.

---

<sup>55</sup> Puede leerse un comentario amplio de la sentencia en Montesdeoca Suárez (2023).

<sup>56</sup> De la misma opinión Núñez-Cortés Contreras (2024: 186) y Gala Durán (2023: 149 y ss.).

A propósito de esto último, hay que comentar la STS de 26 de diciembre de 2013 (n.º 6487/2013), que calificó de accidente de trabajo *in itinere* el sucedido un domingo por la tarde, mientras un trabajador se desplazaba del domicilio familiar al utilizado durante los días laborables. Entendió el TS que el profesional cubría este trayecto con el indubitado propósito de incorporarse a su puesto de trabajo al día siguiente, apreciándose, pues, nexo causal entre dicho desplazamiento y su actividad; ello «aunque el accidente se produce en un itinerario cuyo destino no es el lugar de actividad, ese dirigirse a la residencia laboral no rompe la relación (...), pues se va al lugar de residencia laboral para, desde este, ir al trabajo en unas condiciones más convenientes para la seguridad y para el propio rendimiento laboral»<sup>57</sup>.

Más cercana en el tiempo, la STSJ del País Vasco, de 15 de enero de 2019 (n.º 112/2019), consideró igualmente contingencia profesional, incardinable en el art. 156.2.a) LGSS, al accidente acaecido a una enfermera que se salió de su camino habitual al trabajo para dejar a su hijo al cuidado de los abuelos porque ese día no había colegio. El tribunal vasco entendió que dicha desviación no fue extraña a la actividad laboral, por cuanto el accidente derivó de la necesidad de conciliar las esferas familiar y profesional.

Resulta evidente que el razonamiento de ambos pronunciamientos es extrapolable al marco del teletrabajo, tanto en los trayectos de retorno al domicilio en el que se realicen tales labores<sup>58</sup> como —aunque aquí con algunas dudas— en los cubiertos para llevar a los niños a la escuela antes de conectarse al trabajo desde casa<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> Se pasó así de una concepción del accidente *in itinere* que se ceñía a los aledaños temporales de la hora de entrada y salida, razonablemente apropiados para cubrir el trayecto entre residencia y empresa, o viceversa, a utilizar una exégesis indirecta mucho más orientada a salvaguardar los intereses del siniestrado. Y se hizo distinguiendo entre «domicilio del trabajador» y «lugar de residencia por razones laborales», para extender así la cobertura de la institución a estos desplazamientos que, de manera indirecta, no dejan de efectuarse con ocasión de la actividad ejecutada por cuenta ajena.

<sup>58</sup> Piénsese, por ejemplo, en el retorno desde una segunda residencia o desde la casa de un familiar con el que se ha pasado el fin de semana.

<sup>59</sup> Las mínimas dudas que procede plantearse a propósito de la segunda hipótesis vienen de la solución adoptada por la sentencia del Tribunal Federal de Seguridad Social de Alemania, de 30 de enero de 2020 (B2U19/18R). En ella se rechaza la laboralidad de un accidente sufrido por una teletrabajadora alemana mientras volvía a su domicilio desde la guardería en la que acababa de dejar a su hija. En dicho trayecto de vuelta, la persona trabajadora cayó al suelo sufriendo una fractura en el codo derecho. El pronunciamiento catalogó la contingencia como común apoyándose en la redacción del art. 1.2, del parágrafo 8, Libro VII, del Código alemán de Seguridad Social, que define el accidente de trabajo *in itinere* como el sucedido en el trayecto directamente conectado con la actividad asegurada, hacia y desde el lugar de residencia. No parece que sea esta la interpretación que daría el TS español, dada su flexibilidad en estos menesteres, pero cabe al menos preguntarse cómo resolvería el TJUE si tuviera que pronunciarse al respecto. Véase análisis pormenorizado de esta sentencia en Arufe Varela (2020: 61-76).

Puede encontrarse en la web de dicho tribunal: [www.bsg.bund.de](http://www.bsg.bund.de).

Y al hilo de todo lo anterior, no es ocioso recordar que sólo son catalogables como accidente de trabajo en trayecto los casos de accidente *stricto sensu*, excluyéndose a tal efecto las patologías o enfermedades. Es decir, que, si durante los desplazamientos hacia o desde el lugar de trabajo el profesional sufre un infarto, una embolia o cualquier otra dolencia de aparición súbita, la carga de probar que el siniestro tiene su causa preponderante en la actividad desempeñada recaerá sobre la persona trabajadora o sus causahabientes.

En último lugar, cabe también divagar sobre qué calificación merecería un accidente sufrido por un teletrabajador que tenga su puesto apartado en una planta distinta a aquella en la que duerme o hace su vida cotidiana. Si esta persona sufriera una lesión al subir o bajar las escaleras que le llevan a o le traen de dicho puesto, ¿se estaría ante un siniestro laboral? Incógnita esta a la que algún autor se ha atrevido a responder que el accidente *in itinere* no es concebible si no se ha salido del espacio constitucionalmente protegido de la vivienda, pues uno de los elementos clave es que se haya emprendido el camino hacia o desde el espacio privativo y excluyente del domicilio (Gala Durán, 2023: 159; García Torres, 2022: 160)<sup>60</sup>.

#### 4.3. Accidentes provocados por factores psicosociales

Como se sabe, los riesgos más presentes en el teletrabajo son los de carácter psicosocial. Las enfermedades que afloran de una inadecuada organización del trabajo pueden incardinarse en la letra e) del art. 156.2 LGSS<sup>61</sup>. Y dado el ninguneo de la lista del Anexo I RD 1299/2006 hacia estas dolencias, el propio trabajador afectado continuará siendo quien deba probar que el daño ha tenido por causa única, o al menos preponderante, la actividad realizada por cuenta de otro.

Procede traer a colación nuevamente la SJS de Gerona, de 12 de noviembre de 2021, y la STSJ de Aragón, de 18 de enero de 2022, que pese a apoyarse en la presunción de laboralidad para calificar a ambas contingencias como profesionales, quedó evidenciado que ambos trastornos —el ictus isquémico por una desproporcionada carga de trabajo y el infarto de miocardio en un escenario de múltiples y novedosas tareas tecnológicas— fueron provocados eminentemente por el estrés laboral. Ello de tal manera que, aun si no hubieran sucedido los daños en tiempo y lugar, habrían podido reconocerse también como accidente de trabajo correspondiendo, eso sí, la carga de la prueba al siniestrado. En estos su-

---

Contrario a la extrapolación de estas interpretaciones al teletrabajo domiciliario puede leerse, por lo inusual de la postura, a Rodríguez Cardo (2023: 160-162).

<sup>60</sup> A mayor abundamiento sobre el tema, léase a Poquet Catalá (2017).

<sup>61</sup> «Las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo».



puestos de lesión producida en el domicilio del teletrabajador, pero quedando fuera de las coordenadas tiempo-lugar de trabajo, será caballo ganador para declaración de accidente laboral el tener un diagnóstico previo y la existencia de circunstancias objetivables en la relación laboral: incumplimiento de la desconexión digital, cargas de trabajo elevadas, conductas de acoso virtual, aislamiento o un contexto de crisis económica que haga temer por la continuidad en la empresa (López Fernández, 2024: 83-84).

#### 4.4. Resto de supuestos contenidos en el art. 156.2 LGSS

Se consideran además accidente laboral «los ocurridos con ocasión o por consecuencia de las tareas que, aun siendo distintas a las de su grupo profesional, ejecute el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario o espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa»; en otras palabras: los accidentes en misión. En estos casos, el Alto Tribunal expande la protección a toda la duración del trayecto realizado para el beneficio de la empresa, siendo indiferente el lugar en que se encuentre el operario, siempre que se encuentre por razón de la tarea encomendada.

Así las cosas, será fácil divagar sobre las distintas maneras en que una persona teletrabajadora podría realizar desplazamientos «espontáneamente en interés del buen funcionamiento de la empresa». Esta podría sufrir un accidente mientras sube a un altillo, baja a un garaje o entra a un trastero de su domicilio en el que guarde documentación o material relativo a su actividad; al acudir a comprar elementos informáticos o a reparar equipos; a adquirir material de oficina<sup>62</sup>; o a visitar a clientes o proveedores. Y resulta obvio que todos estos trayectos serían encajables en el art. 156.2.c) LGSS.

Respecto del resto de ampliaciones del concepto de accidente de trabajo poco se puede decir. Por difícil que resulte imaginar alguno de estos supuestos en el contexto de una prestación de servicios a distancia<sup>63</sup>, huelga decir que habrían de recibir el mismo tratamiento que los siniestros acaecidos al trabajador presencial.

Sí parece verosímil hablar de accidentes sufridos por teletrabajadores «con ocasión o como consecuencia del desempeño de cargos electivos de carácter sindical, así como de los ocurridos al ir o al volver del lugar en que se ejerciten las funciones propias de dichos cargos», en la medida en que una persona teletraba-

---

<sup>62</sup> La LTD permite que sea la propia empresa la que facilite el material o que se establezca mediante negociación colectiva otra fórmula de compensación de gastos (art. 12).

<sup>63</sup> Piénsese, sobre todo, en las «enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente» o en las «enfermedades intercurrentes», recogidas en las letras f) y g) del art. 156.2 LGSS.

jadora puede ser representante sindical o unitaria<sup>64</sup>. En el contexto de una teleprestación de servicios a tiempo completo, no cabe duda de que estas funciones de representación tendrían lugar de una manera particular: el representante estaría en casa; pero ello no es óbice para que si sufriera un accidente *stricto sensu* o le sobreviniera una dolencia de súbita aparición mientras desempeña estas funciones se estaría ante una contingencia profesional.

Menos probable se antoja un caso de accidente producido «en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo». Pero, en caso de suceder, ¿sería contingencia profesional? Desde aquí se opina que merecería la protección de contingencia profesional el siniestro acaecido al teletrabajador que desde una ventana aneja a su puesto observa, por ejemplo, un accidente de tráfico y sale de su domicilio para socorrer a los afectados.

## 5. Conclusiones

La ausencia de una regulación *ad hoc* para el accidente de laboral de los teletrabajadores provoca unas lagunas y una inseguridad que, a la luz de los pocos pronunciamientos emitidos, están lejos de resolverse. Las coordenadas espacio-tiempo que constituyen la presunción de laboralidad vienen difuminadas en un contexto de tanta flexibilidad, que además escapa al control empresarial y a la fiscalización por parte de las Mutuas, el INSS y la Inspección de Trabajo.

Los jueces y tribunales de lo Social han tenido que resolver por analogía, sirviéndose de la jurisprudencia construida por el TS respecto de qué cabe considerarse contingencia profesional —y qué no— en el trabajo presencial o tradicional. Y hasta ahora las sentencias emitidas han pivotado en torno a la aplicación o no del art. 156.3, mayormente con respuesta afirmativa. En este sentido, la instalación de una aplicación informática de control empresarial —registro de jornada, monitorización de la intensidad en el desempeño— es crucial para el esclarecimiento de si un daño se ha producido en tiempo y lugar de trabajo o se está ante un relato que pretende hacer pasar por profesional un suceso acaecido en la esfera privada; sobre todo cuando el juzgador social debe resolver a la luz del art. 4.1 LTD. Por ello, desde aquí se quiere proponer que la LTD recoja una previsión en orden a considerar la ausencia de herramientas de control horario una presunción a favor de la persona trabajadora a poco que esta aporte indicios de prueba de sus pretensiones. Esta solución tendría incidencia en los supuestos de accidente producido en un contexto de teletrabajo domiciliario, cuyo funcionamiento podría sintetizarse así: que allí adonde exista una herramienta informática de registro horario precisa, detallada y fehaciente se esté a los datos

---

<sup>64</sup> Pues la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical no dice otra cosa.

que esta indique; y que allí adonde no la haya se active la presunción de laboralidad si el siniestrado aporta indicios de que el daño fue acaecido en tiempo y lugar de trabajo, debiendo cargar con la prueba quien pretenda quebrar el nexo causal. De llevarse a cabo esta propuesta de *lege ferenda*, las Mutuas harían bien en exigir a las empresas la acreditación de que existen dispositivos de registro horario solventes y homologados antes de aceptar el aseguramiento de determinado trabajador, y de que se plasman en el acuerdo de trabajo a distancia las características de dicho programa y un compromiso de la mercantil de mantenerlo y de velar por su cumplimiento.

Aun así, y mientras no se confeccione una fórmula legal que aporte pautas específicas, desde aquí se comparte la mecánica de que, allí donde haya dudas razonables, se presuponga la fidelidad del relato aportado por la persona teletrabajadora, en vez de atribuirle la carga de acreditar que la lesión acaeció en tiempo y lugar de la prestación de servicios. Se rechaza, por tanto, la solución adoptada por las SSTSJ de Galicia, de 25 de febrero de 2023, y de Madrid, de 27 de marzo de 2024, en orden a considerar accidente común toda lesión que no venga rigurosamente acreditada por la parte demandante como acontecida dentro de los estrictos parámetros espacio-tiempo de la actividad profesional. Las cuales van a contramano de la lógica observada en el resto de sentencias comentadas, por cuanto parten de una visión restrictiva del puesto de trabajo — en el caso del tribunal gallego— y por cuanto abocan al accidentado o sus derechohabientes a practicar una prueba poco menos que imposible —en ambos casos—. Ninguna de las dos sentencias aporta pauta alguna respecto de cómo se hubieran podido acreditar con tal pulcritud estos extremos. ¿Mediante la instalación de cámaras de videovigilancia? ¿En el puesto de trabajo especificado en el acuerdo o en el domicilio entero? ¿Pagadas por el empresario?

En cuanto a los accidentes de trabajo *in itinere*, se espera que este sea el próximo melón que tenga que abrir la jurisprudencia en este contexto. No hay duda de que los trayectos del teletrabajador al centro físico o a un espacio *coworking* están protegidos por la letra a) del art. 156.2 LGSS. Y en lo atinente a los accidentes acontecidos durante los desplazamientos de vuelta al domicilio desde el que se teletrabaja —por ejemplo un domingo por la tarde— desde una segunda residencia o desde una localidad en la que se haya estado visitando a familiares o amigos, se apuesta por que el criterio será el mismo que el adoptado por la STS de 26 de diciembre de 2013.

De otro lado, quiere advertirse cierta contradicción entre los apartados 1 y 2 del art. 16 LTD. El primero establece que la evaluación de riesgos del puesto del teletrabajador debe restringirse a «la zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia». Se entiende el espíritu del precepto, en primer lugar para limitar la responsabilidad objetiva de la empresa y así redu-

cir las posibilidades de fraude, y en segundo lugar con el propósito de no ser demasiado invasivos en el domicilio de la persona trabajadora. De este modo, las obligaciones del empresario en materia de seguridad y salud se circunscriben al espacio indicado en el acuerdo de trabajo a distancia (art. 7.f) LTD); de ahí que los cuestionarios de autoevaluación que los técnicos en prevención de riesgos pasan a los teletrabajadores no suelen referirse a otras estancias del inmueble por las que estos puedan transitar esporádicamente durante su jornada laboral. Pero ello choca, como se decía, con lo dispuesto en el apartado 2 del mismo artículo, por cuanto mandata recabar «toda la información acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia mediante una metodología que ofrezca confianza». Y algo debería decir el legislador en orden aclarar esta contradicción, pues de ahí se derivan dificultades en la gestión de estos menesteres y en la determinación de responsabilidades.

Cuestión limítrofe con lo anterior es qué lectura debe darse al propio art. 7.f) LTD. Una interpretación estricta y rigurosa del precepto limitaría la flexibilidad de estos profesionales, en tanto que utiliza el singular para referirse al «lugar de trabajo a distancia elegido por la persona trabajadora para el desarrollo del trabajo a distancia». Sin duda quedarían desprotegidos los accidentes en trayecto sufridos por teletrabajadores que optaran por alternar, en mayor o en menor medida, el domicilio habitual con una segunda residencia o un espacio *coworking*. Ahora bien, ello quedaría fácilmente resuelto plasmando en el acuerdo de trabajo a distancia la obligación de comunicar a la empresa, con antelación, cuándo se van a prestar servicios en un lugar o en otro, así como la de dejar constancia escrita de todas las variaciones locativas que se vayan a producir y su motivo.

Por último, dadas las circunstancias, es imperativo que legislador proporcione pautas específicas para aproximarse a la determinación de este tipo de contingencias, en lugar de tener que esperar a que el TS intervenga en casación. Cuando lleguen —sea desde donde sea—, se espera que continúen en la estela dejada por los pronunciamientos que optan por una visión amplia de las coordenadas tiempo y lugar de trabajo, preservando la igualdad de trato y oportunidades propugnada por el art. 4.1 LTD entre los trabajadores a distancia y los presenciales o tradicionales.

## 6. Bibliografía

- AGUILERA IZQUIERDO, Raquel (2023) «Accidente de trabajo y teletrabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 264/2023.
- ALONSO OLEA, Manuel y TORTUERO PLAZA, José Luis (2002) *Instituciones de Seguridad Social*, Madrid, Civitas.
- ARAGÓN GOMÉZ, Cristina (2010) «El teletrabajo en la negociación colectiva», *Observatorio de la negociación colectiva: empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización* (coord. Escudero Rodríguez, R.), Madrid, CCOO y Cinca.

- ARUFE VARELA, Alberto (2020) «Un caso de derecho comparado sobre desprotección del teletrabajo frente al accidente de trabajo *in itinere*, desde la perspectiva de la conciliación de familia y trabajo», *IV Congreso Internacional y XVII Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Experiencias y desafíos de una protección social centenaria*, Murcia, Laborum, vol. 1.
- AYERRA DUESCA, Nuria (2022) «Lagunas en torno a la calificación de accidente de trabajo en la modalidad de teletrabajo», *Revista de relaciones laborales Lan Harremanak*, n.º 48/2022.
- BILBAO QUINTANA, Naiara (2022) «Consecuencias de la COVID19 en educación: niveles de carga mental del profesorado en el desarrollo de la enseñanza remota de emergencia», *Revista Complutense de Educación*, n.º 4/2022.
- BRINDUSA, Anghel; COZZOLINO, Marinela y LACUESTA, Aitor (2020) «El teletrabajo en España», *Artículos analíticos. Boletín Económico del Banco de España*, n.º 2, 2020.
- CERVILLA GARZÓN, María José y JOVER RAMÍREZ, Carmen (2015) «Teletrabajo y delimitación de las contingencias profesionales», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 3, n.º 4/2015.
- 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», en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 11, n.º 1/2023.
- DE LA BLANCA REDONDO, Alejandro (2023) «Accidente de trabajo y teletrabajo, nuevos pronunciamientos judiciales», *Observatorio de recursos humanos y relaciones laborales*, n.º 183/2023.
- DE LAS HERAS GARCÍA, Aránzazu (2021) *Trabajo a distancia y teletrabajo. Análisis crítico de normas y prácticas convencionales*, Madrid, Centro de Estudios Financieros.
- ESCOLANO MARTÍNEZ, Diego (2023) «Accidente laboral y teletrabajo: ¿Actualización del concepto de tiempo y lugar de trabajo?», *El Graduado: Boletín informativo del Ilustre Colegio de Graduados Sociales de Madrid*, n.º 79/2023.
- EUROFOUND Y OIT (2019) *TRABAJAR EN CUALQUIER MOMENTO Y EN CUALQUIER LUGAR: CONSECUENCIAS EN EL ÁMBITO LABORAL*, Santiago de Chile. Disponible en [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms\\_723962.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_723962.pdf).
- EUROSTAT (2023) *SHARE EMPLOYED PEOPLE WORKING FROM HOME SOMETIMES OR USUALLY BY EU MEMBER STATES IN 2019, 2020 and 2021*. Disponible en [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Employment\\_-\\_annual\\_statistics#Remote\\_work:\\_disparities\\_by\\_country\\_and\\_level\\_of\\_education](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Employment_-_annual_statistics#Remote_work:_disparities_by_country_and_level_of_education).
- GALA DURÁN, Carolina (2023) «Teletrabajo y accidente de trabajo: una aproximación a la posición de los tribunales», *IUSLabor*, n.º 1/2023.
- GALA DURÁN, Carolina (2021) «Teletrabajo. La compleja relación entre teletrabajo y accidente de trabajo (comentario a la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 3 de Girona de 12 de noviembre de 2020, proc. 524/2020). Accidente laboral», *La Administración Práctica*, n.º 7/2021.
- GARCÍA MURCIA, Joaquín (2020) «El continuo desbordamiento y expansión del concepto de accidente de trabajo», *Accidente de trabajo y enfermedades profesionales. Experiencias y desafíos de una protección social centenaria* (dir. Ortiz Castillo, F.), Tomo I, Murcia, Laborum.
- GARCÍA TORRES, Alba (2022) «El accidente de trabajo en el teletrabajo: retos y perspectivas», *Revista Justicia & Trabajo*, n.º 1/2022.

- GONZÁLEZ DÍAZ, Francisco Antonio (2022) «Buenas prácticas en el teletrabajo: priorizando la salud de los trabajadores», en *Relaciones laborales e industria digital: redes sociales, prevención de riesgos laborales, desconexión y trabajo a distancia en Europa* (dir. Fernández Collados, M. B.), Pamplona, Aranzadi, 2022.
- GRIJALBO FERNÁNDEZ, Lucía (2024) «Responsabilidad en casos de accidentes laborales durante el teletrabajo», *Capital Humano*, n.º 393/2024.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa (2021) «Teletrabajo y riesgos psicosociales: la imperiosa necesidad de reforzar la tutela preventiva», *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado. Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, n.º 3/2021.
- INFOJOBS (2021) «EL 82% DE LOS TRABAJADORES ESPAÑOLES RESPONDEN LLAMADAS O EMAILS FUERA DEL HORARIO LABORAL». DISPONIBLE EN [HTTPS://NOSOTROS.INFOJOBS.NET/PRENSA/NOTAS-PRENSA/EL-82-DE-LOS-TRABAJADORES-ESPANOLE-RESPONDEN-LLAMADAS-O-EMAILS-FUERA-DEL-HORARIO-LABORAL](https://nosotros.infojobs.net/prensa/notas-prensa/el-82-de-los-trabajadores-espanoles-responden-llamadas-o-emails-fuera-del-horario-laboral).
- LAHERA FORTEZA, Jesús (2021) «Obligaciones formales y contenido del acuerdo de trabajo a distancias», *El trabajo a distancia. Con particular análisis del Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre* (dirs. Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X.), Madrid, Wolters Kluwers.
- LÓPEZ FERNÁNDEZ, Rubén (2024) «El accidente de trabajo de los teletrabajadores: qué dice la jurisprudencia ante el mutismo del legislador», *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum*, n.º 38/2024.
- LÓPEZ FERNÁNDEZ, Rubén (2023) «La desconexión digital como escudo frente a los riesgos psicosociales derivados del teletrabajo», *VII congreso internacional y XX congreso nacional de la AESSS. Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital*, Murcia, Laborum.
- MONTESDEOCA SUÁREZ, Arturo (2023) «La presunción ‘tiempo de trabajo’ a efectos de la calificación de accidente de trabajo: el infarto de miocardio sufrido por la persona teletrabajadora», *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, n.º 7/2023.
- MONTESDEOCA SUÁREZ, Arturo (2023b) «Un análisis del accidente de trabajo sufrido por la persona teletrabajadora en su domicilio – Comentario a la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 9 de Sevilla 529/2021», *IUSLabor*, n.º 1/2023.
- MONTOYA MEDINA, David (2021) «Teletrabajo y prevención de riesgos laborales», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 243/2021.
- MORENO ROMERO, Francisca (2021) «Accidente de trabajo y sus elementos de presunción en el teletrabajo», *El trabajo a distancia. Con particular análisis del Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre* (dirs. Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X.), Madrid, Wolters Kluwers.
- MUÑOZ RUIZ, Ana Belén; MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela y TODOLÍ SIGNES, Adrian (2023) «Salud mental, desconexión digital y teletrabajo desde la perspectiva de la prevención de riesgos laborales», *Institut Valencià de Seguretat i Salt en el Trebal*, Universidad de Valencia.
- NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, Pilar (2024) «Accidente de trabajo y teletrabajo», *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo Laborum*, n.º 10/2024.
- PÉREZ CAPITÁN, Luis (2018) *La imprudencia del trabajador accidentado y su incidencia en la responsabilidad empresarial*, Pamplona, Aranzadi.
- PÉREZ DE LOS COBOS, Francisco y THIBAUT ARANDA, Javier (2001) *El teletrabajo en España. Perspectiva jurídico-laboral*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

- POQUET CATALÁ, Raquel (2017) «Accidente de trabajo *in itinere* en el teletrabajo: su difícil conjunción», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n.º 4/2017.
- POQUET CATALÁ, Raquel (2021) «El encaje del infarto como accidente de trabajo en el teletrabajo», *e-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol. VI, n.º 2/2021.
- RODRÍGUEZ CARDO, Iván Antonio (2023) «Accidente de trabajo y teletrabajo: una relación difícil», *Temas Laborales*, n.º 166/2023.
- SÁNCHEZ PÉREZ, José (2021) «El controvertido encaje como accidente de trabajo del estrés laboral y la depresión», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n.º 465/2021.
- SELMA PENALVA, Alejandra (2023) «El accidente de trabajo en el teletrabajo», *Noticias CIELO*, n.º 1/2023.
- SELMA PENALVA, Alejandra (2016) «El accidente de trabajo en el teletrabajo. Situación actual y nuevas perspectivas», *Temas Laborales*, n.º 134/2016.
- SEVILA SÁNCHEZ, Juan José (2023) «Teletrabajo y accidentes de trabajo», *Noticias CIELO*, n.º 1/2023.
- TALÉNS VISCONTI, Eduardo Enrique (2021) «La jornada laboral en el trabajo a distancia», *El Trabajo a Distancia en el RDL 28/2020* (dir. López Balaguer, M), Valencia, Tirant lo Blanch.
- TODOLÍ SIGNES, Adrián y MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela (2023) «El Accidente de Trabajo en el Teletrabajo. La igualdad entre trabajadores a distancia y presenciales como base para resolver los nuevos conflictos», *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum*, n.º 37/2023.

# EVOLUCIÓN DE LA NORMATIVA REFERENTE A LA PROTECCIÓN SOCIAL PARA EJERCER LA PROFESIÓN CUANDO ES OBLIGATORIO DARSE DE ALTA EN EL COLEGIO PROFESIONAL CORRESPONDIENTE

*Evolution of the regulations referring to social protection to exercise the profession when it is mandatory to register in the corresponding professional college*

MARIA CARMEN LEGUA RODRIGO\*

Universitat de València, España

## RESUMEN

Los profesionales que para el ejercicio de su profesión era obligatorio la incorporación a un colegio profesional quedaban fuera del Sistema de la Seguridad Social, porque junto a los requisitos objetivos y subjetivos para darse de alta en RETA se exigía, además, la necesidad que el trabajador por cuenta propia estuviera integrado en una entidad sindical donde estuviera encuadrada su actividad, este requisito se eliminó pero, debían ser los representantes de los colegios profesionales quienes solicitaran la integración en el RETA y la efectiva incorporación mediante Orden Ministerial, siendo respaldada esta postura por el Tribunal Constitucional.

Ante esta situación la mayoría de los colegios profesionales, establecieron sus propias Mutualidades de Previsión Social.

Hasta la Ley 30/1995 no se produjo la posibilidad de darse de alta en el RETA, se establecieron nuevas regulaciones para las Mutualidades de Previsión Social, pudiendo ser de manera individual la elección de solicitar el alta en RETA o en la Mutualidad, siendo compatibles, en este sentido lo avala la jurisprudencia.

Las consecuencias cuando el o la profesional además de trabajar por cuenta propia también trabaja por cuenta ajena, en caso de jubilación y compatibilización de pensión y ejercicio de profesión son distintas, según si optó por RETA o por Mutualidad. Y también es distinta la protección a la maternidad y a la paternidad, siendo más precaria la ofrecida por la Mutualidad.

Palabras clave: Mutualidad de Previsión Social, autónomo, alta, colegios profesionales, compatibilidad trabajo y jubilación, alternativa, profesionales liberales.

## ABSTRACT

Professionals who were required to join a professional association to practice their profession were excluded from the Social Security system, because along with the objective and subjective requirements to register with RETA, the self-employed worker was required to be part of a trade union entity where his activity was framed. This requirement was eliminated but it was the representatives of the professional associations who had to request integration into RETA and the effective incorporation by Ministerial Order, this position being supported by the Constitutional Court.

Given this situation, the majority of professional associations established their own social welfare mutual societies.

Until Law 30/1995, the possibility of joining RETA was not created; new regulations were established for Social Welfare Mutual Societies, and it was possible for the individual to choose to request registration in RETA or in the Mutual Society, which are compatible, and in this sense it is supported by jurisprudence.

The consequences when him or her professional, in addition to being self-employed, also works for someone else, in the case of retirement and compatibility of pension and professional practice are different, depending on whether he or she opted for RETA or Mutualidad. And the protection for maternity and paternity is also different, with that offered by the Mutual Insurance being more precarious.

Keywords: Social Security Mutual Fund, self-employed, registration, professional associations, work and retirement compatibility, alternative, liberal professionals.

## LABURPENA

Beren lanbidean jarduteko elkargo profesional batean sartzea nahitaezkoa zen profesionalak Gizarte Segurantzaren Sistematik kanpo geratzen ziren. Izan ere, LAABean alta emateko baldintza objektibo eta subjektiboekin batera, norberaren konturako langilea bere jarduerara kokatuta zegoen erakunde sindikal batean integratuta egotea eskatzen zen. Baldintza hori ezabatu egin zen, baina elkargo profesionalen ordezkariak eskatu behar zuten LAABean sartzea eta ministerio-agindu bidez sartzea, eta Konstituzio Auzitegiak babestu egin zuen jarrera hori.

Egoera horren aurrean, elkargo profesional gehienek beren gizarte-aurreikuspeneko mutualitateak ezarri zituzten.

30/1995 Legea arte ez zen LAABean alta emateko aukerarik izan. Gizarte Aurreikuspeneko Mutualitateetarako erregulazio berriak ezarri ziren, eta banaka aukeratu ahal izan zen LAABean edo Mutualitatean alta eskatzea, bateragarriak izanik, ildu horretan jurisprudentziak bermatzen du.

Profesionalak, bere kontura lan egitate gain, besteren kontura ere lan egitea duenean, ondorioak desberdinak dira erretiroaren, pensioaren bateragarritasunaren eta lanbidean aritzearen kasuan. LAAB edo Mutualitateak aukeratu zuen kontuan hartuta. Eta amatasunaren eta aitasunaren babesa ere desberdina da, eta mutualitateak eskaintzen duena da prekarioagoa.

Hitz gakoak: Gizarte-aurreikuspeneko mutualitatea, autonomia, alta, elkargo profesionalak, bateragarritasuna, lana eta erretiroa, alternatiboa, profesional liberalak.

\* **Correspondencia a:** Maria Carmen Legua Rodrigo. Universitat de València (España). – m.carmen.legua@uv.es – https://orcid.org/0000-0002-7311-9489

**Cómo citar:** Legua Rodrigo, Maria Carmen (2024). «Evolución de la normativa referente a la protección social para ejercer la profesión cuando es obligatorio darse de alta en el colegio profesional correspondiente»; Lan Harremanak, 52, 296-325. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27042).

Recibido: 30 octubre, 2023; aceptado: 26 noviembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional



## 1. Introducción

Analizando la dificultad que presentaba el ejercicio del trabajo por cuenta propia de los profesionales liberales, que para el ejercicio de su profesión requerían de la incorporación a un colegio o asociación profesional, se encontraban ante una situación particular, por cuanto el hecho de ser obligatorio la colegiación no podían optar, de manera individual, a solicitar darse de alta en el Régimen Especial del Trabajador Autónomo (RETA en adelante), frente a las personas que, de manera habitual y directa, sin precisar su colegiación, desempeñan una actividad por cuenta propia, tienen la obligación de solicitar su afiliación en el sistema de la seguridad social y el alta en el RETA

En un principio, y de conformidad con el art. 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto<sup>1</sup>, después de la reforma realizada por el RD 2504/1980, de 24 de octubre, no era de aplicación general la inclusión en el sistema de la Seguridad Social de los profesionales colegiados o integrados en asociaciones profesionales porque, no era suficiente el hecho de trabajar por cuenta propia, era necesario que el colegio o asociación solicitara la incorporación al régimen especial de todos los colegiados por los órganos superiores que los representarían<sup>2</sup>.

## 2. Evolución del abanico normativo

### 2.1. La obligatoriedad de incorporarse a un sindicato

Es oportuno mencionar que, en la dictadura franquista, trabajadores, productores y empresarios estaban legalmente obligados a estar afiliados al sindicato vertical.

En consecuencia, los profesionales liberales como debían estar integrados en un colegio o asociación y, al no haberse producido la integración sindical de su actividad se les privó el acceso al RETA, dado que no podía concurrir sindicarse y colegiarse (Borrajo Dacruz, 1982: 7-32). Históricamente los sindicatos quedaban reservados para los trabajadores y los colegios para profesionales, no podían ser incluyentes, no se podía integrar en ambos a la vez.

<sup>1</sup> Decreto 2530/1970, de 20 de agosto por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (Decreto que constituyó el RETA).

<sup>2</sup> Art. 3 Decreto 2530/1970 «No obstante lo dispuesto en los números anteriores, la inclusión obligatoria en el Régimen Especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos de aquellos trabajadores de esta naturaleza que para el ejercicio de su actividad profesional necesiten, como requisito previo, integrarse en un Colegio o Asociación Profesional se llevará a cabo a solicitud de los Órganos superiores de representación de dichas Entidades y mediante Orden Ministerial.

El Fuero del Trabajo de 1938 aspiraba a la integración de los colegios en la Organización Sindical, pero la Ley de 26 de enero de 1940, sobre Unidad Sindical, seguía manteniendo que las corporaciones de derecho público que ejercían representación profesional se mantendrán en sus funciones hasta que se acuerde lo contrario, por tanto, se mantiene la colegiación de estos profesionales liberales.

La ley de Bases de Organización Sindical, de 6 de diciembre de 1940, volvió a retomar el tema de la integración sindical, pero no prosperó (López Aniorte, 2016:163), por lo que se mantuvieron los colegios profesionales como organizaciones únicas y representativas de los intereses de los profesionales liberales.

Siguiendo en la misma línea, en el texto original, el Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, en el art. 3.1.a) exigía, junto a los requisitos objetivos<sup>3</sup> y subjetivos<sup>4</sup>, otra formalidad, refiriéndose a la necesidad de que el trabajador estuviera integrado en la entidad sindical donde se encontrara encuadrada su actividad, sin que obstaculizara a tal efecto el incumplimiento por el trabajador de su obligación de integración sindical. Lo decisivo era que la actividad desarrollada por el trabajador autónomo estuviera encuadrada sindicalmente (López Aniorte, 2016:162-163), porque si la actividad no estaba amparada de ninguna manera podría el trabajador quedar protegido, aunque él de manera individual lo estuviera<sup>5</sup>, lo determinante para incluir a un trabajador en el RETA es el encuadramiento en la entidad sindical correspondiente de todo el colectivo, de toda una profesión, por ello si la profesión estaba encuadrada en el sindicato, los ejercientes de la misma obligatoriamente debían incorporarse al RETA.

Por otra parte, la Ley Sindical, de 17 de febrero de 1971, en el art. 22 preveía la existencia de colegios profesionales sindicales<sup>6</sup>, corporaciones que agrupaban a profesionales titulados encuadrados sindicalmente (Legua Rodrigo, 2024: 980), se va abriendo el camino para incorporar al RETA a determinados profesionales liberales, cuando el colegio no prohibiera instituirse en colegio sindical. Los Graduados Sociales, por Decreto 2551/1971, de 17 de septiembre se integraron en este régimen tras subsanar la constitución de colegio profesional sin-

---

<sup>3</sup> Desarrollo de una actividad económica lucrativa no asalariada de forma habitual, personal y directa.

<sup>4</sup> Residencia y nacionalidad española, edad mínima de 18 años.

<sup>5</sup> STCT 23 de marzo de 1977.

<sup>6</sup> Pero el art. 22 de la Ley Sindical 2/1971, de 17 de febrero de 1971, prohibía la integración de colegios profesionales sindicales a los titulados incluidos en el apartado I, i) del art. segundo de la Ley de creación de las Cortes Españolas, de 17 de julio de 1942, a abogados, médicos, farmacéuticos, veterinarios, arquitectos, ingenieros, agentes de cambio y bolsa, economistas, licenciados y doctores en Filosofía, licenciados y doctores en Ciencias Químicas y Físico-Química, notarios, procuradores de los tribunales, registradores de la propiedad y actuarios.

dical<sup>7</sup>. La misma opción es seguida por el Colegio de Agentes de Seguros<sup>8</sup>, que después de transformarse en colegio sindical fue de manera formal incorporado al RETA, siguiendo la vía prevista en el art. 3 del Decreto 2530/1970 (López Anioarte, 2016:164), esta vía exigía en el apartado 4.º del art. 3 para la inclusión de otros grupos de trabajadores autónomos que se realizara por Decreto a propuesta del Ministerio de Trabajo.

A pesar de ello, el hecho de establecer la condición de encuadrar sindicalmente a los colegios profesionales implicaba la imposibilidad de extender al RETA a numerosos profesionales, aquellos que el colegio no considerara oportuno constituirse en colegio sindical, motivo por lo que era exigido por doctrina destacada la supresión por vía legal de este requisito (López Anioarte, 2016:164).

La exigencia de sindicación obligatoria fue eliminada definitivamente por el RDL 31/1977, de 2 de junio<sup>9</sup>.

## 2.2. Adaptación normativa para incluir profesionales liberales en el RETA

Una vez eliminada la obligatoriedad de sindicación parecía allanar las expectativas, pero la adecuación a la normativa que regulaba el RETA se demoró hasta el Real Decreto 2504/1980<sup>10</sup>, de 24 de octubre, por el que se modifican los arts. 2.º y 3.º del Decreto 2530/1970 (Sempere Navarro, 2000).

No obstante, el art. 3 del decreto 2530/1970<sup>11</sup> después de la reforma de 1980, establecía una nueva limitación para aquellas personas trabajadoras por cuenta propia que para el ejercicio de su actividad era necesario previamente integrarse en un colegio o asociación profesional, es más los profesionales colegiados la única opción que tenían de integrarse en el RETA era de manera colectiva, los órganos representantes de colegios o asociaciones eran quienes debían llevar a cabo la solicitud de integración, porque de manera individual el profesional no podía realizar dicha solicitud. El Tribunal Constitucional en Sentencia

<sup>7</sup> Se subsana por Orden de 10 de abril de 1972, estableciendo que los colegios oficiales de graduados sociales asumirían las funciones atribuidas a la organización sindical.

<sup>8</sup> Decreto de 12 de abril de 1973.

<sup>9</sup> RD Ley 31/1977, de 2 de junio, sobre extinción de la sindicación obligatoria, reforma de estructuras sindicales y reconversión del Organismo autónomo «Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales».

<sup>10</sup> Real Decreto 2504/1980, de 24 de octubre, por el que se modifican los arts. 2 y 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, que regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

<sup>11</sup> Art. 3: «No obstante lo dispuesto en los números anteriores, la inclusión obligatoria en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos de aquellos trabajadores de esta naturaleza que para el ejercicio de su actividad profesional, necesiten, como requisito previo, integrarse en un colegio o asociación, se llevara a cabo a solicitud de los Órganos superiores de representación de dichas entidades o mediante Orden Ministerial».

de 22 de noviembre de 1982<sup>12</sup> respaldo esta posición establecida en la norma, en el fundamento jurídico cuarto establece que,

el hecho de que exista una diferencia en el trato jurídico o en los regímenes jurídicos aplicables a una u otra persona no significa por sí solo violación del art. 14 de la Constitución, siempre que la diferencia que se introduce posea una justificación razonable, de acuerdo con el sistema de valores que la Constitución consagra,

y finaliza el fundamento quinto,

de admitirse la inclusión individual se alteraría, fundamentalmente, la naturaleza del sistema de protección de la Seguridad Social y se alteraría el sistema de financiación y cobertura de riesgos.

Pero estos argumentos han sido superados por el legislador (Aradilla Marqués, 2012: 139) que al final reguló la integración individual.

El art. 3 del Decreto 2530/1970, tras la reforma del Real Decreto 2504/1980, requería dos condiciones para la incorporación al RETA (López Anioarte, 2016: 4), por una parte, la solicitud por los Órganos de representación de colegios o asociaciones, solo si existía obligación de colegiarse o asociarse (Painzo Robles, 1999), y la efectiva incorporación mediante una Orden Ministerial<sup>13</sup>, con anterioridad a la reforma se exigía Decreto, instrumento normativo con jerarquía superior a la Orden Ministerial.

---

<sup>12</sup> La STC de 22 de noviembre de 1982 (recurso núm. 87/1982), D<sup>a</sup> Carmen impugnaba la STCT donde se le denegaba la afiliación al RETA. D<sup>a</sup> Carmen ejercía la medicina por cuenta propia, por lo que pidió la afiliación a la Mutuality Laboral de Trabajo Autónomo de Valencia, siendo rechazada la petición por la Mutuality por considerar que la actividad profesional de los médicos se encuentra excluida del campo de afiliación del Mutualismo Laboral de la Seguridad Social de los trabajadores autónomos. La Magistratura de Trabajo de Valencia considera que la actora si tiene la condición de trabajador autónomo porque reúne los requisitos del art. 2 del Decreto 2530/1970. Contra la sentencia de la Magistratura interpuso recurso ante TCT la Mutuality Laboral de Trabajadores Autónomos, admitiendo el recurso estableciendo que, el tema ya había sido resuelto en relación con médicos y otras profesiones, como abogados, indicando que la incorporación al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos no se ha concebido nunca como una iniciativa individual, sino que ha de haber venido precedida por la integración del colectivo. D<sup>a</sup> Carmen interpone recurso de amparo ante el TC por considerar que se ha violado el principio de igualdad del art. 14 Constitución Española, el art. 25 de CE por privarle del derecho a la afiliación y violación art. 28.1 CE donde queda prohibido la obligación de afiliarse a un sindicato. El Tribunal Constitucional deniega el amparo solicitado, al considerar que es preciso el carácter obligatorio de la colegiación.

<sup>13</sup> Así se integraron al Régimen de Trabajador Autónomo los siguientes colectivos: a) economistas (Orden 17/07/1981); b) odontólogos y estomatólogos (Orden 25/09/1981); c) veterinarios (Orden 03/10/1981); d) agentes y comisionistas de aduanas (Orden 07/10/1981); e) agentes de la propiedad industrial (Orden 20/10/1981); f) titulados mercantiles (Orden 18/12/1981); g) ingenieros técnicos, facultativos y peritos de minas (Orden 01/04/1982); h) censores jurados de cuentas (Orden

Por consiguiente, para aplicar el Decreto 2530/1970 a los profesionales que ejercieran su actividad por cuenta propia, hay que tener en cuenta otras normas que repercuten considerablemente en esta materia (Aradilla Marqués, 2012: 138), tanto en el ejercicio individual como en el ejercicio colectivo, mediante la constitución de sociedades profesionales.

Como se ha mencionado la particularidad consistía en la exigencia de darse de alta en el colegio o asociación profesional correspondiente para poder realizar el ejercicio de su profesión. Por tanto, hay que tener en cuenta la definición de colegios profesionales, como «corporaciones de derecho público amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines»<sup>14</sup>, se les reconocía competencias para organizarse, a nivel nacional, tanto institucionalmente como dando servicios de asistencia y previsión social, y siempre colaborando con la Administración con la finalidad de adjudicar a los profesionales colegiados el sistema de Seguridad Social más oportuno (Aradilla Marqués, 2012).

En este aspecto, la gran mayoría de los colegios profesionales instituyeron sus propias Mutualidades de Previsión Social de conformidad con la, ya derogada, Ley de Mutualidades de Previsión Social de 1941, de 6 de diciembre<sup>15</sup> y por el Reglamento sobre régimen de Mutualidades y Montepíos<sup>16</sup>. Varias Mutualidades de Previsión Social se establecían como afiliación obligatoria para los colegiados que ejerciesen su actividad, en este supuesto se encontraban los profesionales dedicados al ejercicio de la abogacía (Presa García-López y Panizo Robles, 2016: 4), donde la Mutualidad Previsión Social era la General de la Abogacía, obligatoria para los profesionales que ejercieran la profesión.

El legislador fue muy respetuoso con los colegios profesionales que ya contaban con sus propias Mutualidades de Previsión Social<sup>17</sup>, respetando la gestión y la regulación de las propias instituciones colegiales. De hecho, el art. 3 último apartado del Decreto 2530/1970, en la versión que dio el RD 2504/1980, establecía que eran los órganos superiores de colegios o asociaciones profesionales

---

13/04/1982); i) diplomados en trabajo social y asistentes sociales (Orden 29/07/1987); j) doctores y licenciados en Ciencias Políticas y Sociología (Orden 24/10/1988).

<sup>14</sup> Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, arts. 1 y 9.1.1).

<sup>15</sup> Desarrollada por el Reglamento de Entidades de Previsión Social, aprobado por Decreto de 2 de mayo de 1943.

<sup>16</sup> Decreto de 26 de mayo de 1943.

<sup>17</sup> La Mutualidad de los Abogados de España inicio su andadura en 1948, el 9 de diciembre se aprueban los Estatutos de la Mutualidad: una entidad sin ánimo de lucro que nació con vocación de servicio y como única entidad de previsión obligatoria para abogados y abogadas, pero su cobertura solo era en caso de fallecimiento, invalidez y viudedad, a partir del 19 de julio de 1951 se llamó Mutualidad General de la Abogacía de España. En 1971 se extiende la cobertura, incluyendo la jubilación bajo un sistema de reparto o solidaridad intergeneracional. Nace el primer Plan Profesional para profesionales del derecho, origen del Plan Universal de Derecho.

quienes debían solicitar la inclusión en el RETA. Esta norma, a pesar de las críticas del procedimiento (Aradilla Marqués, 2012: 2), tuvo el respaldo del Tribunal Constitucional en la Sentencia de 22 de noviembre de 1982, en la misma se establecía que la inclusión debería realizarse de manera colectiva y obligatoria porque si se realizara de forma individual por un bien se alteraría el sistema de la Seguridad Social y se deformaría el sistema de financiación y cobertura de riesgos, pero el legislador ha ido superando los argumentos con las normas posteriores, como es la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión del Seguro Privado (LOSSP en adelante).

Por consiguiente, la Administración de la Seguridad Social venía considerando que los trabajadores autónomos, afiliados a una Mutualidad de Previsión Social, que para el ejercicio de su actividad necesitaban previamente integrarse a un colegio o una asociación profesional (Requejo Gutiérrez, 2015), su actividad no se ve afectada por el régimen de incompatibilidades que establece la Ley General de la Seguridad Social.

### 2.3. Posible integración, de manera individual, de los profesionales de obligada colegiación en el RETA

El legislador acabó regulando la posible integración (Aradilla Marqués, 2012: 139) de manera individual de los trabajadores profesionales que ejercían el trabajo por cuenta propia y además era obligatorio colegiarse.

Ciertas Mutualidades de Previsión Social se habían configurado como obligatorias para aquellos colegiados que realizasen su actividad por cuenta propia (Presa García-López y Panizo Robles, 2016: 4), aunque la Ley 33/1984<sup>18</sup>, de 2 de agosto de Ordenación del Seguro Privado<sup>19</sup>, constituía a las Mutualidades de Previsión Social como de incorporación voluntaria, sin embargo no alteraba el modelo de aseguramiento de aquellas Mutualidades que pertenecían a grupos de profesionales que no estuvieran integrados en la Seguridad Social, esta norma se complementa con el Reglamento de Entidades de Previsión Social<sup>20</sup>. Además de contar con el respaldo normativo la obligación de incorporarse a la Mutualidad de Previsión Social también lo respalda la doctrina judicial, el Tribunal Constitucional<sup>21</sup> encomienda la legitimidad del carácter obligatorio de la integración

<sup>18</sup> Esta Ley deroga la Ley de 6 de diciembre de 1941.

<sup>19</sup> La ley 33/1984 implicó la integración de las Mutualidades de Previsión Social en el ámbito del seguro privado.

<sup>20</sup> RD 2615/1985, de 4 de diciembre, que en el art. 1.2 establece: «El carácter voluntario de las Entidades de Previsión Social a que se refiere el apartado anterior se entenderá sin perjuicio de las formas de previsión complementaria que pudieran establecerse con carácter obligatorio a través de la negociación colectiva o de actos de autonomía corporativa de grupos profesionales».

<sup>21</sup> STC 244/1991, de 16 de diciembre, se cuestionaba si era forzosa la pertenencia a la Asociación Mutuo-benéfica de la policía nacional. En el mismo sentido STS 15 de julio 1988; STS de 18 de julio 1992, respecto de la Mutualidad de los Procuradores; STSJ Cataluña 7290/1992, de diciem-

obligatoria en la Entidad de Previsión Social porque la entidad de referencia actúa cumpliendo objetivos constitucionales que se imponen a los poderes públicos (Sempere Navarro, 2000: 5).

Por otra parte, el hecho de que la Ley 33/1984 implicara un cambio importante en el régimen jurídico de las Mutualidades de Previsión Social no conllevaba que adquirieran la condición de sustitutorias de la Seguridad Social porque seguían manteniendo sus peculiaridades<sup>22</sup>. La doctrina judicial también seguía este criterio, en relación al ejercicio de la abogacía afirmaba que el ejercicio libre no está amparado por el sistema de la Seguridad Social<sup>23</sup>; o que las relaciones que rigen los asociados con las Mutualidades quedan fuera del marco de los sistemas de previsión de la Seguridad Social<sup>24</sup>.

### 2.3.1. *La Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados*

La posible afiliación de los profesionales liberales<sup>25</sup> por cuenta propia en el RETA se produjo mediante la Ley 30/1995, (en adelante LOSSP), esta ley incorporo una nueva regulación para las Mutualidades de Previsión Social (Aradilla Marqués, 2012), porque implicaba que los colegiados pudieran adquirir de manera voluntaria la condición de mutualista, ya no era obligatorio adquirirla junto a la colegiación. Se regula con carácter individual de cada profesional.

Pero, los conceptos que utilizaba la norma eran confusos dada la disposición adicional décimo quinta<sup>26</sup> que, por una parte establecía la obligatoriedad de afi-

---

bre en relación al abogado que solicita la incorporación al RETA estableciendo «una función corporativa primordial, cual es la de organizar, en interés de los colegiados, los pertinentes servicios comunes de carácter asistencial o de previsión».

<sup>22</sup> El art. 16 de la Ley 33/1984 establecía: Las Mutualidades de Previsión Social son entidades privadas, que operan a prima fija o variable, sin ánimo de lucro, fuera del marco de los sistemas de previsión que constituyen la Seguridad Social obligatoria, y ejercen una modalidad aseguradora de carácter fortuito y previsible, mediante aportaciones directas de sus asociados o de otras entidades o personas protectoras.

Y el RD 2615/ 1985 Reglamento de Entidades de Previsión Social en el art. 1 establece que las Mutualidades de Previsión Social actúan fuera del marco de los sistemas de previsión que constituyen la Seguridad Social obligatoria; el art. 4.1 del Reglamento destaca que la relación entre la Entidad de Previsión Social y cada asociado se regirá por sus propios Estatutos.

<sup>23</sup> STSJ CATALUÑA NÚM. 7290/1992 de 3 de diciembre las mutuas de los colegios profesionales no tienen carácter de servicio público de la Seguridad Social.

<sup>24</sup> STSJ País Vasco de 30 de diciembre de 1992.

<sup>25</sup> Profesiones que para su ejercicio sea necesario incorporarse a un colegio a una asociación. El art. 36 Constitución Española describe los aspectos básicos de estos profesionales: «La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos».

<sup>26</sup> «Para personas que ejerzan una actividad por cuenta propia en los términos del artículo 10.2.c) de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto legisla-

liación para todos los profesionales que se colegiasen en un colegio profesional cuando el colectivo no se hubiera integrado todavía en el RETA (López Aniorte, 2016: 14-15), y, por otra parte, se podía optar por solicitar la afiliación y alta en el RETA o incorporarse a la mutualidad que tuviera establecida el colegio correspondiente, si bien, si se optaba por la mutualidad resultaba complicado obligatoriamente incorporarse a la Seguridad Social.

Es importante destacar que la Ley 30/1995 abandonó, por fin, el criterio de opción colegial, donde la solicitud debían realizarla los órganos representativos del colegio, por el RETA en beneficio de una elección individual (Sempere Navarro, 2000: 7), de manera que era cada profesional colegiado quien libremente elige el medio de protección social que le interese, la Ley incorpora la posibilidad de elegir, entre el RETA o la mutualidad, y esta posibilidad es a nivel individual, no los órganos del colegio.

Las personas que ejercen una actividad por cuenta propia, de forma habitual y directa, están obligadas a darse de alta en el RETA, pero los profesionales que para ejercer su actividad profesional deben de estar colegiados en un colegio o a una asociación profesional se encuentran en una situación particular cuando el colegio tuviera una Mutualidad de Previsión Social, antes de la publicación de la LOSSP (Presa García-López y Panizo Robles, 2016: 7), porque aunque se establece la obligación de afiliarse a la Seguridad Social, pero se cumple, bien dándose de alta en el RETA o bien incorporándose a la mutualidad del colegio profesional, y a efectos de la Seguridad Social la mutualidad adquiere naturaleza de entidad alternativa<sup>27</sup>. Se puede elegir entre darse de alta en el RETA o en la Mutualidad de Previsión Social, si optara por el RETA también puede incorporarse de manera simultánea en la Mutualidad, pasando esta a tener un carácter complementario.

La LOSSP, en concreto la disposición adicional decimoquinta implicó una importante modificación en relación al encuadramiento de los profesionales colegiados (Blasco Lahoz, 1996: 933-935), dado que junto a la obligación de afiliarse al RETA establece una peculiaridad en relación a los colegiados pertenecientes a un Colegio Profesional que hubiera constituido una Mutualidad de Previsión Social (Presa García-López y Panizo Robles 2016: 5), según RD

---

tivo 1/1994, de 20 de junio, y artículo 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, que se colegien en un Colegio Profesional cuyo colectivo no haya sido integrado en dicho Régimen Especial será obligatoria la afiliación a la Seguridad Social. Al objeto de dar cumplimiento a dicha obligación podrán optar por solicitar la afiliación y/o el alta en dicho Régimen Especial o incorporarse a la Mutualidad que tenga establecida dicho Colegio Profesional».

<sup>27</sup> Hay que distinguir las Mutualidades alternativas de las Mutualidades sustitutorias, estas daban cobertura pública de Seguridad Social a determinados colectivos de trabajadores por cuenta ajena.



2615/1985, para cubrir a los asociados, si se cumplía esta premisa los colegiados podrían elegir entre incorporarse al RETA o a la Mutualidad, siempre y cuando la Mutualidad adaptase sus Estatutos a las normas que exigía la disposición transitoria quinta de LOSSP, que establecía un periodo de cinco años, finalizando el 10 de noviembre de 2000<sup>28</sup>.

Pero fue necesario dictar instrucciones para la aplicación de las disposiciones en materia de Seguridad Social establecidas en la LOSSP, la Resolución de 26 de febrero de 1996<sup>29</sup> intento resolver los problemas aplicativos, partiendo de que el art. 3 del Decreto 2530/1970 había sido solo modificado (López Anierte, 2016: 14-15), por consiguiente si los profesionales incorporados antes de 10 de noviembre de 1995 a un colegio profesional donde el colectivo no hubiera sido integrado en el RETA y no contara con una Mutualidad de Previsión Social, en virtud de esta disposición quedarán fuera del Sistema, y el encuadramiento solo podrá realizarse por la vía prevista del art. 3, (la inclusión en el RETA se llevara a cabo por los órganos superiores de representación del colegio y por Orden Ministerial).

- a) Matizaciones realizadas por Ley 50/1998, de 30 de diciembre, sobre Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social

La disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995 regulaba el encuadramiento en la Seguridad Social de los profesionales que ejercían por cuenta propia su profesión y para realizarlo debían colegiarse en el correspondiente colegio profesional, a partir de la misma para darse de alta en RETA ya podían realizarlo de manera individual sin necesidad de que medie la solicitud por los órganos representativos del colegio. Esta norma tiene algunas excepciones (Aradilla Marqués 2012: 140-141) y matizaciones que se realizaron por la Ley 50/1998, sobre Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social en el art. 33, estas medidas se incorporan a la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995.

En virtud de la disposición derogatoria de RD Legislativo 6/2004, de 29 de octubre<sup>30</sup>, quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo establecido en la misma, en concreto se deroga la Ley 30/1995 excepto, entre otras disposiciones, la disposición adicional decimoquinta.

<sup>28</sup> La Mutualidad General de la Abogacía realizó la adaptación de los Estatutos a las exigencias de LOSSP el 1 de julio de 1996, no agotó los plazos máximos.

<sup>29</sup> De la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social.

<sup>30</sup> Por el que se aprueba texto refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Regímenes Privado.

La Ley 20/2015, de 14 de julio, de Ordenación y Supervisión de Solvencia de Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras deroga el RDL 6/2004 pero se mantiene en vigor la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995 LOSSP.

En la actualidad, en la disposición adicional decimoctava de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS)<sup>31</sup>.

### 3. Régimen que deriva tras Ley 30/1995 reformada por ley 50/1998

Por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS), en circular núm. 3-016, de 7 de mayo de 1999, se establecieron instrucciones (López Aniorte, 2016: 15-16), para dar respuestas a las posibles dudas que pudieran surgir<sup>32</sup>, resultando las siguientes posibilidades:

1. continuar en la posición precedente: los profesionales colegiados cuyos colegios se hubieran integrado en el Régimen de autónomos antes de 10 de noviembre de 1995, se mantiene obligatoriamente en el RETA, con independencia de la fecha que se colegien<sup>33</sup>.
2. norma general de incorporación, aquellos profesionales colegiados que no estén integrados en el RETA antes de 10 de noviembre de 1995: se encuadran en el RETA los que ejerzan una actividad por cuenta propia según las condiciones del Régimen Especial, incorporarse a un colegio profesional y que el colectivo no se hubiere integrado en el RETA antes, pero estarán exentos de la obligación quienes opten por incorporarse a una Mutualidad<sup>34</sup>.

Hay que destacar que, si el profesional, que tiene derecho a elegir, no optare por la Mutualidad que le corresponda después no podrá realizar esta opción, es irreversible, quedara encuadrado en el RETA, sin perjuicio de compatibilizar ambas.

3. como todas las Mutualidades no tienen el carácter de alternativas, la Ley 30/1995 solo atribuía esta cualidad a las constituidas con carácter

---

<sup>31</sup> RD Legislativo 8/2015, de 30 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la LGSS.

<sup>32</sup> En atención a la fecha de colegiación, si es anterior o posterior al 10-11-1995, la existencia o no de mutualidad en el colegio, si existe o no una expresa integración previa del colectivo al RETA.

<sup>33</sup> Los graduados sociales, farmacéuticos, economistas, veterinarios, trabajadores sociales, ópticos, ingenieros agrónomos.

<sup>34</sup> Siempre y cuando la mutualidad se hubiera constituido antes de 10-11-1995 según el art. 1.2 RD 2615/1985, Reglamento de Entidades de Previsión Social.

obligatorio antes de 10 de noviembre de 1995, la TGSS en informe de consulta 147/1999, de 21 de octubre, matizando los requisitos y la instrucción cuarta de la Circular núm. 3-016, de 7 de mayo de 1999<sup>35</sup> se clasifican: Mutualidades obligatorias a 10 de noviembre de 1995 que tienen carácter alternativo<sup>36</sup>; y Mutualidades obligatorias a 10 de noviembre de 1995 que no son alternativas<sup>37</sup>.

4. concreciones a la norma general de inclusión: la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social en las instrucciones concretaba la relación de los profesionales colegiados que iniciaron su actividad antes de 10 de noviembre de 1995:

<sup>35</sup> En la instrucción cuarta establece las Mutualidades de Previsión Social que tiene la consideración de alternativas a efectos de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, según redacción dada por Ley 50/1998, la Dirección General de Ordenación de Seguros remitió a la TGSS las mutualidades consideradas alternativas al encuadramiento obligatorio en el RETA

<sup>36</sup> La Dirección General de Ordenación Seguros remitió a la TGSS la relación de mutualidades de previsión social consideradas alternativas al RETA:), Hermandad Nacional de Arquitectos Superiores, Previsión Mutua Aparejadores y Arquitectos Técnicos, Mutualidad de Previsión Social de Procuradores de los Tribunales de España, Mutualidad de Gestores Administrativos, Mutualidad Peritos e Ingenieros técnicos Industriales, Mutualidad de la Abogacía, Mutualidad General de Previsión Social de los Químicos españoles.

En la Instrucción cuarta, apartado 4.1 epígrafe H) señala la Mutualidades de ámbito territorial distinto al Estatal, estableciendo Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social las Mutualidades de Previsión Social sobre las que el órgano competente de la respectiva Comunidad Autónoma expida la certificación acreditativa, Alter Mutua (abogacía Barcelona) Asociación Mutualista Ingeniería Civil, Mutua Médica, Mutua de Ingenieros Industriales, Mutua Médica, la Resolución de 24 de julio de 2007 de la Dirección de Ordenación de la Seguridad Social del Ministerio de Trabajo autorizaba a cualquier médico de España a suscribir el seguro alternativo al RETA con una Mutualidad que cumpliera los requisitos legales, y Mutua Médica vinculada a los médicos estaba autorizada para actuar en toda España, inicialmente operaba en Cataluña y Baleares, además esta Resolución autorizaba a los profesionales que hubieran iniciado su actividad con posterioridad al 10 de noviembre 1995 y estaban obligados a estar incluidos en el RETA si de conformidad con esta Resolución pasaran a disponer de una de una Mutualidad por la que pudieran optar como alternativa al RETA podrán causar baja en el Régimen Especial y optar por su inclusión en la Mutualidad.

Las Mutualidades vinculadas a colegios territoriales, que tengan previsto su ámbito de cobertura a una determinada Comunidad Autónoma, reconocidas como alternativas al RETA, podrán de manera indirecta extender su cobertura a profesionales que manteniendo su colegiación originaria, pasen a ejercer su actividad profesional por cuenta propia a otra Comunidad Autónoma, tanto en este caso como en el supuesto que profesional que ejerce su actividad en una Comunidad pero se inscribe en un colegio de otra Comunidad que tiene establecida una Mutualidad alternativa se acepta la afiliación alternativa a la Mutualidad quedara el profesional exonerado de alta en RETA.

<sup>37</sup> La instrucción 4.2 establece las mutualidades obligatorias no alternativas: Mutualidad de Cuerpo de Corredores de Comercio Colegiados, la Dirección General de Ordenación entiende que no debe ser alternativa por cuanto los corredores de comercio a pesar de sus peculiaridades constituyen una categoría especial de funcionarios, figura aproximada a los notarios; Mutualidad de previsión social fondo de asistencia mutua del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, porque esta mutualidad se limita a la prestación económica a la prestación denominada subsidio por fallecimiento, si bien cumple el requisito de obligatoriedad la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

- 4.1. los trabajadores que hubieran iniciado su actividad profesional antes de 10 de noviembre de 1995 y que pertenecían a un colegio profesional sin Mutualidad Alternativa, estos trabajadores si podían acreditar mediante cualquier medio de prueba<sup>38</sup> admitido en derecho, no estaban obligados a solicitar su alta en RETA. Esta exención, prevista en la Ley 30/1995 en la disposición adicional decimoquinta apartado 2.º primer apartado, se reconocía, aunque haya interrupciones del ejercicio de la actividad y reinicios posteriores de la misma.

Los profesionales que se encontraban en esta situación pudieron durante todo el año 1999 solicitar el alta en RETA por una sola vez.

- 4.2. los trabajadores que hubieran iniciado su actividad profesional antes del 10 de noviembre de 1995 pertenecientes a un colegio profesional con Mutualidad Alternativa, se les denegaba la solicitud de alta en RETA si la Mutualidad no tuviera sus Estatutos adaptados a la Ley 30/1995<sup>39</sup>, por tanto, cuando se produjera la adaptación se abría la opción para el profesional colegiado entre solicitar el alta en RETA o mantenerse en la Mutualidad. La TGSS cuando se producía alguna adaptación de los Estatutos concedía un plazo para que los trabajadores afectados solicitaran el alta con efectos desde el día primero del mes en que se haya producido la adaptación.

El plazo para las adaptaciones de las Mutualidades se establecía en la disposición transitoria quinta de la Ley 30/1995, cinco años. Si bien el Reglamento de Mutualidades de Previsión Social 1430/2002<sup>40</sup> establece un plazo de diez años para pasar de capitalización colectiva a capitalización individual.

#### 4. Opción entre RETA y Mutualidad: STS de 25 de enero 2000

Antes de la LOSSP los profesionales que ejercieran una actividad por cuenta propia a título lucrativo y, además, era necesario estar colegiado en un Colegio o Asociación Profesional no podían acceder al RETA<sup>41</sup>, era obligatorio adscribirse en las Mutualidades de Previsión Social establecidas en los diferentes colegios.

---

<sup>38</sup> Impuesto de Actividades Económicas, licencia Fiscal de Actividades Profesionales o cualquier otro medio.

<sup>39</sup> El art. 64 de la Ley 30/1995 establecía en el apartado 3 los requisitos que deberían cumplir las mutualidades de previsión social.

<sup>40</sup> RD 1430/2002, de 27 de diciembre.

<sup>41</sup> STS núm. 68 de 22-11-1982; STSJ Cataluña núm. 7290 de 3 de diciembre de 1992; STSJ Castilla— la Mancha de 22 de septiembre 1995 (recurso núm. 7290/1995).

Con anterioridad a la LOSSP la protección social de los profesionales, de obligada colegiación para el ejercicio de su actividad, era independiente de la Seguridad Social. A partir de esta Ley, que representa una modificación esencial, había que conciliar el principio de incorporación voluntaria a la Mutualidad y la previsión de protección social (Sempere Navarro, 2000: 7), se acaba con las mutualidades de adscripción obligatoria.

A partir de la LOSSP se establece una cobertura de protección social alternativa a los dispositivos de la Seguridad Social, pero ante esta nueva situación, que en principio parecía resuelto el problema en cuanto a la posibilidad de inscripción en el RETA de los profesionales que ejercieran una actividad por cuenta propia, aparece la cuestión entre la disyuntiva si la inclusión en la Mutualidad Alternativa al RETA no permitía la inclusión en RETA, si para poder darse de alta en el Régimen Especial había que causar baja en la mutualidad (Panizo Robles, 2000: 141), excluía el alta en ambos conjuntamente<sup>42</sup>, o por el contrario era posible la doble incorporación, en el RETA y, asimismo, en la mutualidad colegial, actuando complementariamente.

En un principio se interpretaba que el profesional colegiado debería acceder a la protección social solo mediante una de las dos opciones (Sempere Navarro, 2000: 12), pero dado que el RETA y la Mutualidad tienen peculiaridades diferentes nada debería impedir que pudieran superponerse.

Esta cuestión es solucionada, el supuesto se plantea sobre el ejercicio de un abogado<sup>43</sup>, por el Tribunal Supremo en Sentencia de 25 de enero de 2000<sup>44</sup>, porque la opción establecida en la LOSSP no viene configurada como obligatoria a elegir entre afiliación al RETA o a la mutualidad, sino como una opción

---

<sup>42</sup> De conformidad con las tesis de la Administración, estaba prohibida la inclusión múltiple obligatoria, a tenor del art. 8 de la LGSS, las personas comprendidas en el campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social no pueden estar incluidas, por el mismo trabajo, con carácter obligatorio, en otros regímenes de previsión distintos de los que integran dicho sistema.

<sup>43</sup> Pero se puede extender a todas las mutualidades de conformidad con LOSSP, que antes de la entrada en vigor de dicha Ley se configuraran de incorporación obligatoria y que se hubieran adaptado a la disposición transitoria quinta 3 LOSSP.

<sup>44</sup> Recurso núm. 1317/1999, el supuesto planteado se refiere a un abogado en ejercicio que solicita alta en RETA, que en principio es admitida por la TGSS, pero después se le requiere para que aporte acreditación de baja en la mutualidad de la abogacía, como no se le aporta la TGSS reclama judicialmente la revisión del acto declarativo de derecho del alta que se había practicado.

El Juzgado de lo Social da la razón a la Tesorería y revoca la resolución de alta en RETA, tras interposición de recurso suplicación por interesado la STSJ de Castilla y León revoca la sentencia de instancia declarando el derecho del interesado a solicitar el alta en RETA y permanecer al mismo tiempo incorporado en la mutualidad abogacía.

La Administración interpone recurso de casación para unificación de doctrina, aportando sentencia de contraste la STSJ del mismo tribunal de 7 de octubre de 1997, donde se resuelve en sentido de desestimar la posibilidad de que un arquitecto técnico afiliado a la correspondiente mutualidad pudiera simultanear el alta en RETA y permanecer en mutualidad.

voluntaria entre uno o la otra, pero además no implica la prohibición de permanencia en ambas<sup>45</sup>.

Para el Tribunal Supremo la LOSSP incorpora la posibilidad de pertenecer al RETA o a la mutualidad (Sempere Navarro, 2000: 9),

pero es una opción vinculada a la obligatoriedad de figurar necesariamente incorporados en uno u otro Régimen, sin que en ningún momento se haya dispuesto prohibición alguna de permanecer en ambos como la Tesorería sostiene,

el ordenamiento jurídico se conforma con la incorporación a una mutualidad si el interesado ha optado por ello en vez de por el RETA, sin embargo, no establece prohibición ni incompatibilidad entre ambas como de la simple literalidad del precepto pudiera desprenderse.

La Sentencia destaca importantes afirmaciones:

- a) la ley impone la obligación de alta en el RETA pero acepta como sustitutoria la incorporación a la mutualidad.
- b) la LOSSP y la Ley 50/1998 van dirigidas a obtener que los trabajadores autónomos con colegiación obligatoria puedan afiliarse o darse de alta por su cuenta, sin la necesaria intervención de los órganos directivos de los colegios.
- c) la LOSSP establece la necesidad de cubrir unos mínimos, siendo suficiente con la incorporación a la mutualidad cuando el interesado ha optado por ello.
- d) «el art. 64 LOSSP atribuye a las mutualidades una modalidad aseguradora de carácter voluntario que es complementario al sistema previsto en la Seguridad Social obligatoria que, salvo disposición expresa que no existe, debe mantenerse, lo que no se respetaría si aceptáramos que la incorporación a la mutualidad sustituye a todos los efectos, haciéndola imposible, la afiliación al Régimen de Autónomos».

De conformidad con la sentencia comentada<sup>46</sup>, la Mutualidad de previsión de la abogacía se presenta como alternativa al RETA, pero de ningún modo significa que se considere a la Mutualidad como un Régimen «sui géneris» de la Seguridad Social (Sempere Navarro, 2000: 9), o como una manera de articular las prestaciones del RETA, por este motivo no actúa la prohibición de inclusión

---

<sup>45</sup> En el mismo sentido STS Sala contencioso Administrativo Sección 3.ª de 22 de junio de 2004 (recurso núm. 52/2003); STSJ Castilla y León, Valladolid, de 24 de abril de 2002 (recurso núm. 742/2002); STSJ de Comunidad Valenciana de 8 de junio de 2000 (recurso núm. 140/1997).

<sup>46</sup> Que se refiere a la actividad profesional de un abogado, pero se extiende a todos los profesionales que ejerzan su actividad y necesiten colegiarse en para realizarla.

múltiple que nuestras normas en materia de Seguridad Social. Por ello, si el profesional en ejercicio quiere puede afiliarse al RETA y pertenecer a la mutualidad, pero no podría si la mutualidad tuviera una naturaleza jurídica similar a la del RETA.

En consecuencia, si el profesional por cuenta propia optara por afiliarse o darse de alta en RETA y al mismo tiempo continuar incorporado en la Mutualidad, en estos casos la Mutualidad (Presa García-López y Panizo Robles 2016: 7), no tiene la naturaleza de Alternativa al RETA pero adquiere carácter complementario a los dispositivos de protección ofrecidos por el Régimen Especial.

#### 4.1. Opción entre RETA y Mutualidad si el profesional colegiado desarrolla su actividad en una sociedad

En principio, y de conformidad con la LGSS art. 305.b)<sup>47</sup>, se considera que están obligados a incluirse en el RETA los socios de una sociedad mercantil capitalista que realicen las funciones de dirección y gerencia que conlleva el ejercicio del cargo de consejero o administrador o realicen otros servicios.

De conformidad con la Exposición de Motivos de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, intenta conservar las peculiaridades y singularidades (Aradilla Marqués 2012: 163), que han caracterizado el ejercicio profesional, por lo que reúne requisitos deontológicos, evitando que sean alterados cuando la sociedad se instrumenta mediante una figura societaria. El art. 4.1.a) de la misma describe a los socios profesionales: «las personas físicas que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social y que la ejerzan en el seno de la misma». Y la disposición adicional quinta en relación a los socios profesionales del art. mencionado establece que en lo referente a la Seguridad Social estarán a lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la LOSSP (García Testal, 2006).

La TGSS en contestación el 13/2010, de 20 de abril, en relación al encuadramiento de los socios profesionales de sociedades profesionales la actividad a la que se refiere la Ley 2/2007 es la de profesional autónomo que realiza la misma por medio de la sociedad (Aradilla Marqués, 2012: 164-165). Los socios trabajadores son profesionales trabajadores autónomos, y se encuadrarán en el REA de conformidad con los términos establecidos en la disposición adicional decimoquinta de la LOSSP.

---

<sup>47</sup> Art. 305.b): Quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo de consejero o administrador, o presten otros servicios para una sociedad de capital, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, siempre que posean el control efectivo, directo o indirecto, de aquella. Se entenderá, en todo caso, que se produce tal circunstancia, cuando las acciones o participaciones del trabajador supongan, al menos, la mitad del capital social.

Pero, cuando es un profesional colegiado que, en el ejercicio de su actividad, la realiza mediante la constitución de una sociedad donde el colegiado posea el control efectivo, las normas que procede aplicar son las relativas al profesional colegiado (López Aniorte, 2016: 21), tiene prioridad la condición de colegiado frente a la de socio o administrador societario.

Si la actividad de la sociedad es coincidente con la del profesional colegiado, donde no se puede separar la actividad de organización y administración del ejercicio profesional, tiene prioridad la condición de profesional sobre la del administrador o socio (Panizo Robles, 2000: 143-150), por tanto, procede la inclusión en el RETA o en la Mutualidad, si esta es Alternativa, en cuanto a profesional colegiado.

La jurisprudencia ha mantenido este criterio<sup>48</sup>, así si el objeto social coincide con el ejercicio de su actividad de profesional colegiado podrá realizar la opción entre RETA y mutualidad, siempre que la misma pueda actuar como alternativa, por tanto, si la actividad profesional colegiada no coincidiera con la actividad desarrollada por la sociedad, entonces sí habría dos actividades diferentes y no cabría la opción.

## 5. Consecuencias del régimen de opción entre RETA y Mutualidad: compatibilidad pensión y ejercicio profesión

De conformidad con la disposición adicional quinta de la Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajador Autónomo (en adelante LETA), de 11 de julio, establece que las normas sobre cobertura de la Seguridad Social de los trabajado-

---

<sup>48</sup> La STSJ de Madrid de 8 de febrero de 2018 (recurso núm. 805/2016), en este caso letrada que ejerce las funciones de dirección y gerencia de la sociedad, que posee el control efectivo la misma, que ejerce la abogacía en la entidad que es socia, por lo que considera el Tribunal que la actividad que realiza en la sociedad no es ajena al ejercicio de la abogacía, por lo que no es obligatorio el alta en RETA porque ya se incorporó a la mutualidad en 1982 y sigue en la misma; en el mismo sentido STSJ de Madrid de 22 de abril de 2004 (recurso núm. 52/2003). En sentido similar, STSJ de Madrid, de 21 de abril de 2021, recurso núm. 255/2019) administrador único de mercantil que posee el 100% de las participaciones, es socio administrador, mutualista.

Un caso similar pero relacionado con compatibilidad entre pensión de jubilación y el ejercicio privado de la medicina, el profesional ejercía de médico del INSALUD y de manera privada en nombre propio primero y a partir de diciembre de 1989 mediante sociedad limitada junto a su pareja, el 1 de junio de 1995 se jubila del INSALUD percibiendo la pensión del INSS pero sigue ejerciendo la medicina privada mediante la sociedad limitada, dado que el colegio de médicos de Las Palmas no tenía mutualidad médica se afilia voluntariamente a la mutua de previsión Balear, el INSS tras revisión de oficio suspende el derecho de percibo de la pensión de jubilación por realizar trabajos incompatibles pero el TSJ de Canarias en Sentencia de 17 de octubre de 2001 (recurso núm. 1554/1999) entendió que no había incompatibilidad porque la actividad que realizaba el profesional sanitario por cuenta propia no exigía estar encuadrado en ningún régimen de la seguridad social.



res autónomos incluidos en esta Ley no serán de aplicación a los trabajadores autónomos o por cuenta propia según los términos establecidos en la disposición adicional decimoquinta de la LOSSP, hoy la disposición decimoctava de la LGSS, hubieran optado u opten en el futuro por adscribirse a la Mutuality de Previsión Social que tiene constituida el colegio profesional al que pertenezca y que actúa como Alternativa al RETA.

El régimen de los trabajadores autónomos en materia de Seguridad Social, normalmente, ha ido por detrás del trato recibido por los trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General (Fernández Orrico, 2017: 11-12) pero en cuanto a compatibilizar la pensión de jubilación con el trabajo por cuenta propia el trayecto se ha alterado, produciéndose una fisura frente al trabajo por cuenta ajena (Camós Victoria, García de Cortazar y Suárez Corujo, 2017), porque a pesar de los cambios incorporados en los últimos años en nuestro ordenamiento jurídico, el sistema de compatibilidades es el más estricto de los Estados miembros de la Unión Europea.

El sistema de opción, establecido en beneficio de aquellos profesionales colegiados a los que se les permite integrarse en una Mutuality Alternativa sin necesidad del Sistema de la Seguridad Social, conlleva, en principio una situación privilegiada (López Aniorte, 2016: 21), pero de conformidad con la naturaleza privada de la Mutuality no se puede aplicar a la misma la normativa de la Seguridad Social que regula las prestaciones (Presa García-López y Panizo Robles 2016: 9). Este planteamiento se reforzó por la jurisprudencia<sup>49</sup> al derogar, declarando nulo el art. 17.2.6 del Reglamento Mutualidades de Previsión Social, dado que en el mismo se declaraba que eran excluyentes las prestaciones concedidas por RETA y las concedidas por Mutualidades Alternativas, porque aunque establecía una opción —RETA o Mutuality— pero no se adecuaba al contenido de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995.

Por otra parte, la opción implica aplicar regímenes jurídicos distintos, público del Sistema de la Seguridad Social cuando se incorpora al RETA y privado cuando se incorpora a la Mutuality (López Aniorte, 2016: 21-22), y ello conlleva que las consecuencias puedan ser trascendentes, puede concurrir con otras prestaciones, garantizar mínimos de pensiones, compatibilidad e incompatibilidad entre trabajo y percibo de pensión, poder acceder a determinados subsidios.

El art. 213. de LGSS, donde establece la norma general de incompatibilidad entre trabajo y percibo de pensión (Aradilla Marqués, 2012) junto a la Orden de 18 de enero de 1967 en el art. 16 generaban dudas en relación a quienes accedían al derecho a la pensión pública de jubilación en el Régimen General y

---

<sup>49</sup> STS de 22 de junio de 2004 (recurso núm. 52/2003).

pretendían seguir con el ejercicio de la profesión colegiada, al haber optado por la Mutuality Alternativa y no tener que causar alta en RETA<sup>50</sup>.

La doctrina administrativa de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social interpretaba que la actividad del profesional colegiado (López Anierte, 2016: 21-22), por cuenta propia integrado en Mutuality era compatible con la pensión de jubilación, pero tras la Ley 30/1995, reformada por Ley 50/1998, genero dudas de la interpretación realizada hasta el momento.

Ante estas dudas se publicó la Orden TIN 1362/2011, de 23 de mayo, sobre el régimen de incompatibilidades entre percepción de pensión de jubilación del sistema de la Seguridad Social y ejercicio de la actividad por cuenta propia de los profesionales colegiados que no estén obligados a causar alta en RETA, independientemente que queden integrados en una de las Mutualidades Alternativas al alta en el régimen especial.

No obstante, esta incompatibilidad no se aplicaría, de conformidad con la disposición adicional única de la Orden a los supuestos donde la pensión ya estuviera compatibilizándose con la actividad por cuenta propia antes de la entrada en vigor de la misma<sup>51</sup>.

La Orden que se presenta para eliminar dudas, produce un efecto contrario, resultado ser una fuente de problemas, la norma aprobada en virtud del ejercicio de potestad reglamentaria para aclarar, pero desde 1978 (Sempere Navarro, 2011: 1-2), no se puede recurrir al reglamento para proceder de manera restrictiva derechos constitucionales, como el derecho de trabajar art. 35.1. La Orden está llena de contradicciones, dedica excesivamente espacio para justificarse, dejando vacíos sin regular, por lo que pronto surge la cuestión de que tal vez lo mejor sería la derogación de la misma, porque además deja muchas lagunas sin resolver en relación a los profesionales ejercientes con anterioridad a 1995 y que no están integrados ni en el RETA ni en Mutuality Alternativa.

Por otra parte, existe doctrina que se planteaba (Fernández-Costales Muñiz, 2011), si la Orden pretendía eliminar un privilegio que gozaban los profesionales colegiados ejerciendo su actividad o si simplemente se pretendía ahorrar dinero de las cuentas de la Seguridad Social, así como que el medio elegido,

---

<sup>50</sup> Del art. 16 de la Orden de 18 de enero de 1967, se desprendía que sería compatible la pensión de jubilación con el ejercicio de la actividad de un profesional colegiado siempre que no conllevara la inclusión en alguno de los regímenes de la seguridad social, por tanto no parecía que existiera problema porque no se requería que se encuadrara en ningún régimen de la seguridad social.

<sup>51</sup> Ilustre Colegio de Abogados de Madrid: «Compatibilidad de la pensión de jubilación y el ejercicio profesional como abogado», en Observatorio de la Justicia de los Abogados 3 de junio 2016, ICAM. <https://web.icam.es/bucket/Ficha%20compatibilidad%20de%20pensi%C3%B3n%20de%20jubilaci%C3%B3n%20y%20trabajo%20como%20abogado%20v%C2%B71%202016.pdf>

una Orden Ministerial, no resulta el más adecuado para alterar el contenido en normas con rango legal, aprobándose de manera rápida, generando dudas en cuanto a la seguridad jurídica.

Asimismo, el régimen normal (Fernández Polanco, 2011), de compatibilidad entre percepción de una pensión de jubilación del sistema público y el trabajo por cuenta propia del profesional colegiado exento de causar alta en RETA porque cuenta con Mutualidades Alternativas se altera con la Orden 1362/2011, además de ser insuficiente el rango de la Orden para aminorar derechos adquiridos, o como mínimo de expectativas legítimas de muchos profesionales, solo generara más economía sumergida.

La Orden 1362/2011 provoca una conmoción y un rechazo generalizado de los colectivos afectados, así como de determinados grupos parlamentarios.

Se presentan recursos por los diferentes colegios profesionales. El colegio de médicos de Cataluña<sup>52</sup> impugna la Orden TIN/1362/2011, la Sentencia de lo contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 6 de junio de 2012, resuelve recurso núm. 295/2011, y en el fallo establece la legalidad de la Orden por cuanto «no vulnera ninguna norma superior y es coherente con el régimen general de incompatibilidad entre la percepción de una pensión de jubilación y el desarrollo de una actividad por cuenta propia aun cuando el profesional colegiado hubiera optado por incorporarse a una Mutualidad Alternativa».

### 5.1. Nueva Perspectiva tras Ley 27/2011

Ante esta situación planteada por Orden y la reacción de diferentes colectivos profesionales, la Ley 27/2011, de 1 de agosto, tan solo un mes después que entrara en vigor la Orden 1362/2011, sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de la Seguridad Social, en la disposición adicional trigésima séptima regula la compatibilidad entre pensión de jubilación y trabajo, estableciendo: « El gobierno presentara un proyecto de ley que regula la compatibilidad entre pensión y trabajo, garantizando el relevo generacional y la prolongación de la vida laboral, así como el tratamiento en condiciones de igualdad a las diferentes actividades. Mientras no se produzca esta regulación, se mantendrá el criterio que se venía aplicando con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden TIN/1362/2011, de 23 de mayo».

---

<sup>52</sup> Igualmente, el colegio de Ingenieros Técnicos Industriales de Cataluña interpone recurso Contencioso-Administrativo núm. 477/2011, declarando la Sentencia de la audiencia Nacional, de 20 de junio de 2012, la nulidad improcedente, aunque resulta inaplicable por mandato de la Ley.

El consejo General de Podología también interpuso el 15 de julio de 2011 un recurso Contencioso-Administrativo ante la Audiencia Nacional. [https://copomur.es/wp-content/uploads/2014/03/JUBILACION\\_Y\\_TRABAJO\\_SIN\\_EFECTO\\_LA\\_ORDEN\\_23\\_MAYO\\_2011.pdf](https://copomur.es/wp-content/uploads/2014/03/JUBILACION_Y_TRABAJO_SIN_EFECTO_LA_ORDEN_23_MAYO_2011.pdf)

Por tanto, tratándose de una Ley posterior y superior en rango legal a otra que es inferior, deriva de una Orden Ministerial, se deduce que no se aplicara la incompatibilidad entre percibir la pensión de jubilación de la Seguridad Social y el ejercicio de la actividad de los profesionales colegiados (Fernández-Costales Muñiz, 2011), también se plantearon algunos problemas técnicos, dado que la Orden entro en vigor el 1 de julio y hasta el 2 de agosto que se dejó sin efecto por la Ley 27/2011 que ocurría con aquellos que les hubiera afectado la incompatibilidad, pero como fue un breve tiempo apenas tuvo trascendencia.

No obstante, a los profesionales colegiados les preocupaba la futura regulación en relación a la compatibilidad entre pensión de jubilación y profesionales colegiados, si bien se han regulado nuevas formas de compatibilidad, como el RD— Ley 5/2013<sup>53</sup>, y no se les ha extendido a ellos, así como la LGSS tras la reforma de 28 de diciembre de 2021 el art. 214.6 establece «la modalidad de jubilación regulada en este capítulo se entenderá aplicable sin perjuicio del régimen jurídico previsto para cualesquiera otras modalidades de compatibilidad entre pensión y trabajo, establecidas legal o reglamentariamente», por tanto sigue vigente la posibilidad de que los pensionistas de jubilación puedan compatibilizar su pensión con un trabajo que no dé lugar a inclusión en algún régimen de la Seguridad Social como ocurre con los profesionales colegiados por cuenta propia de la sanidad privada, los abogados, los ingenieros etc. que se encuentren incluidos en la correspondiente Mutualidad Alternativa, así como aquellos que no tenían Mutualidad sus colegios a fecha de publicación de la LOSSP.

Pero, una vez que se produce el alta en RETA a instancia del interesado, en concordancia con LOSSP solo puede producirse la baja por cese de la actividad que determino su inclusión, como establece el Tribunal Supremo en Sentencia de 2 de marzo de 2016 (recurso núm. 1857/2014)

## 5.2. Compatibilización pensión de jubilación y ejercicio actividad profesional colegiado

### 5.2.1. *Excepciones a la incompatibilización en el Sistema de la Seguridad Social*

En términos generales, en el régimen de la Seguridad Social el acceso a la pensión de jubilación resulta incompatible (Presa García-López y Panizo Robles 2016: 17-18), con el ejercicio de una actividad por cuenta ajena o por cuenta propia, si da lugar a incluirse en algún régimen del sistema de la Seguridad Social, excepto en: a) la jubilación flexible, b) la jubilación activa y, c) cuando la

---

<sup>53</sup> Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo.

La 6/2017 Reforma Urgente del Trabajo Autónomo, de 24 de octubre.

actividad que se ejercite por cuenta propia obtenga unos rendimientos inferiores a la cuantía del salario mínimo interprofesional.

- a) La jubilación flexible permite la compatibilidad parcial de la pensión con un trabajo parcial, circunstancia que no concurre cuando se trata de una actividad por cuenta propia en Sistema RETA porque en el mismo no estaban desarrolladas las materias previstas en la disposición final décima de la Ley 27/2011, Esta disposición preveía que el trabajador por cuenta propia pudiera desarrollar su actividad a tiempo parcial, por este motivo se modificó la Ley 20/2007, del Estatuto del Trabajador Autónomo, para que la actividad del trabajador autónomo pudiera realizarla a tiempo completo y a tiempo parcial, esta normativa debería haber entrado en vigor el 1 de enero de 2013, pero la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2013 suspendió dicha aplicación sobre la actividad parcial en el trabajo por cuenta propia, esta demora se ha ido produciendo año tras año en las respectivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado hasta que el RD-Ley 13/2022, de 26 de julio<sup>54</sup>, con efectos de 1 de enero de 2023 se modifican los arts. 24 y 25 LETA con el objeto de suprimir la figura del trabajador autónomo a tiempo parcial.
- b) La jubilación activa permite compatibilizar la pensión de jubilación con un trabajo por cuenta ajena o propia, a jornada completa o parcial, siempre que el acceso a la pensión se acceda al menos un año después de haber cumplido la edad que en cada caso resulte de aplicación, sin bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación, siendo la cuantía de la pensión de jubilación compatible con el trabajo del cincuenta por cien del resultado que se reconozca inicialmente, pero si el trabajo que se realiza por cuenta propia acredita tener contratado un trabajador, al menos, por cuenta ajena la pensión puede alcanzar el cien por cien, art. 214.1.2 LGSS, siendo revalorizada la pensión de conformidad con las normas establecidas para las pensiones del Sistema de la Seguridad Social.
- c) Cuando la actividad que se ejercite por cuenta propia obtenga unos rendimientos inferiores a la cuantía del salario mínimo interprofesional será compatible percibir la pensión de jubilación y la realización de estas actividades. La realización de estas actividades, por las que no se cotiza,» no generarán nuevos derechos sobre las prestaciones de la Seguridad Social», art. 213.4 LGSS<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> RD-Ley por el que se establece un nuevo sistema de cotización para trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección del cese de la actividad.

<sup>55</sup> De conformidad con el RD 145/2024, de 6 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2024, se establece en cuantía 15876 euros.

El 31 de julio de 2024 el Gobierno e interlocutores sociales lograron un acuerdo para regular las modalidades de compatibilidad de trabajo y pensión, se eliminan requisitos de acceso a la jubilación activa y la jubilación parcial<sup>56</sup>, se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación, así como también se mejoran los incentivos en la jubilación demorada y se compatibilizan con la jubilación activa.

### 5.2.2. *Compatibilización pensión de jubilación y ejercicio actividad profesional colegiado*

La disposición adicional trigésima séptima de la Ley 27/2011 restableció el sistema que se aplicaba con anterioridad a la Orden TIN/1362/2011 mientras tanto no se regulara por Ley la compatibilización entre pensión y trabajo, garantizando el relevo generacional.

Se realizó la orden impuesta al legislador en Ley 27/2011 por el RD-Ley 5/2013, permitiendo, siempre que se cumplieran determinados requisitos, la compatibilización entre el cincuenta por cien de la pensión de jubilación y el trabajo, pero solo se aplicaba a los regímenes del Sistema de la Seguridad Social<sup>57</sup>, quedaban excluidas las actividades no incluidas en el Sistema, por tanto, las actividades de los profesionales colegiados no incluidos en el RETA mantienen el régimen de compatibilidad que se restableció en la Ley 27/2011, permitiéndoles percibir el cien por cien de su pensión junto el ejercicio de su actividad.

Según doctrina destacada (López Aniorte, 2016: 178), el RD-Ley 5/2013 no cumplió con todas las posibilidades que contemplaba la disposición adicional trigésima séptima de la Ley 27/2011 donde establecía que una futura Ley debería regular la compatibilidad entre pensión y trabajo, garantizando «el tratamiento en condiciones de igualdad de las diferentes actividades».

Pero si cabe la compatibilidad entre percepción de la pensión de jubilación y ejercicio del profesional colegiado en los siguientes supuestos:

1. profesionales que iniciaron su actividad profesional antes de 10 de noviembre de 1995:

Si el colegio o la asociación tienen Mutualidad de previsión obligatoria: si el profesional que se ha integrado en la Mutualidad también trabaja por cuenta

---

<sup>56</sup> <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/inclusion/paginas/2024/310724-mesa-dialogo-social.aspx>. El acuerdo sigue el cauce legal para materializarse en la correspondiente norma

<sup>57</sup> El art. 1.1 del texto original establecía que las clases pasivas se regirían por su propia normativa.

ajena podra acceder a la jubilación y seguir ejerciendo la profesión por cuenta propia<sup>58</sup>.

En este caso, de conformidad con el art. 310.2 LGSS<sup>59</sup>, los profesionales estarán sujetos a una cotización de solidaridad del 9 por ciento sobre la base mínima de cotización según la regla del art. 308.1 LGSS.

Si el colegio o la asociación no tiene Mutualidad de previsión, el profesional que también trabaja por cuenta ajena está exento de incorporarse al RETA, y podrá acceder a la pensión de jubilación de la Seguridad Social y seguir ejerciendo la actividad profesional<sup>60</sup>.

## 2. profesionales que iniciaron su actividad a partir de 10 de noviembre de 1995:

Si el colegio tiene Mutualidad de previsión podrán optar entre integrarse en RETA o a la Mutualidad Alternativa, si optara<sup>61</sup> por RETA solo podría acceder a la jubilación por cese en la actividad salvo las excepciones mencionadas; si optara por la Mutualidad puede compaginar, cuando cumpla los requisitos de acceso a la jubilación por cuenta ajena en régimen general, la pensión de jubilación con el ejercicio de la actividad por cuenta propia<sup>62</sup>.

Los profesionales colegiados, de acuerdo con el RDL 5/2013 en el art. 1.2<sup>63</sup>, que ejerzan la actividad por cuenta propia están sujetos al sistema previsto en la

<sup>58</sup> Sentencia Juzgado de Social de Barcelona de 29 de noviembre de 2013 (procedimiento 221/2013) compatibilidad de la pensión de jubilación, médico, con la actividad por cuenta propia, estaba incorporado a la mutua alternativa.

<sup>59</sup> RD-Ley 13/2022, de 26 de julio, modifica este art. de LGSS con efectos de 1 enero 2023.

<sup>60</sup> STSJ Castilla-León, Valladolid, sala Contencioso-Administrativo, de 1 de marzo de 2016 (recurso núm. 1036/2014) médico colegiado en Valladolid, en este colegio no tiene mutualidad, inicia su actividad por cuenta propia en enero de 1981 hasta 29 octubre 1984, en octubre 1981 es nombrado funcionario de carrera, en año 2006 reinicia su actividad por cuenta propia, pero en este momento el colegio de Valladolid contaba con mutualidad alternativa, al no darse de alta en la misma procede el alta en RETA, por lo que procede desestimar el recurso donde solicitaba que se anulasen las resoluciones donde se acuerda el alta de oficio en RETA y se ratifica en recurso de alzada.

<sup>61</sup> La opción solo se podra realizar una solo vez, STSJ sala Contencioso-Administrativo, de Asturias de 26 de diciembre de 2014 (recurso núm. 147/2014) la abogada no venía obligada en su día a darse de alta en RETA al mantenerse en alta en mutualidad, pero una vez dada de alta ya no puede causar baja en el mismo más que por cese en la actividad laboral por cuenta propia, el derecho de opción solo se puede ejercitar por una sola vez. En el mismo sentido, la Sentencia Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 2 de Burgos, de 12 de febrero de 2018 (recurso núm. 65/2017), destaca el carácter voluntario de la opción entre RETA o mutualidad.

<sup>62</sup> STSJ de Cataluña, de 30 de septiembre de 2022, (recurso núm. 2061/2022) compatibilidad de la prestación por desempleo del SEPE con la actividad por cuenta propia cuanto esta alta en mutualidad.

<sup>63</sup> La disposición derogatoria 26 de la LGSS deroga el capítulo 1 del RDL 5/2013, pero el art. 1.2 de la misma es el vigente art. 214.6 de la LGSS.

Orden Ministerial de 18 de enero de 1967. En consenso con esta orden<sup>64</sup>, actúa la compatibilidad entre pensión y el ejercicio de actividades por cuenta propia siempre que la profesión conlleve el alta en una Mutualidad Alternativa o este exento de alta en el RETA<sup>65</sup>.

Por tanto, la posibilidad de opción presenta este privilegio de poder permanecer al margen del RETA a los colectivos profesionales que ejercían su actividad compatibilizándola por cuenta propia con otra actividad por cuenta ajena encuadrada en el Sistema de la Seguridad Social, y ello les permitía:

- evitar la doble cotización (López Aniorte, 2016:33), en cambio, la mayoría de personas trabajadoras en situación de pluriactividad si deben sostener la duplicidad de cotizaciones.
- compatibilizar sin ninguna limitación la pensión de jubilación y el trabajo por cuenta propia.
- compatibilizar dos pensiones de jubilación, la de la Mutualidad Alternativa y la del Sistema de la Seguridad Social, sin ninguna limitación en cuanto al máximo de acumulación, que si prevé el Sistema de la Seguridad Social.

Si el colegio no tiene Mutualidad Alternativa y el profesional se ha dado de alta con posterioridad al 10 de noviembre de 1995, deberá darse de alta en RETA en el ejercicio de la profesión por cuenta propia, aunque trabaje por cuenta ajena en el régimen general, por lo que solo podrá percibir la pensión de jubilación cuando cese en su actividad, salvo las excepciones previstas.

### 5.3. Perjuicios de la opción de la Mutualidad de Previsión Social: la precaria protección de la maternidad y paternidad

El colectivo de trabajadoras profesionales por cuenta propia incorporadas a Mutualidad Alternativa<sup>66</sup>, al no estar incluidas en RETA, obstaculizaba la conciliación de la vida familiar y laboral de estas profesionales y la de los padres con sus hijos, limitándose la igualdad de oportunidades de hombres y mujeres (Ló-

<sup>64</sup> Ilustre Colegio de Abogados de Madrid: «Compatibilidad de la pensión de jubilación y el ejercicio profesional como abogado», op. cit.

<sup>65</sup> El Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en respuesta no vinculante a consulta núm. 1366043, de 23 de junio de 2014: «la prestación de jubilación es compatible con trabajos que impliquen la afiliación a la mutualidad de un colegio profesional. Puesto que no existe un reconocimiento recíproco de cotizaciones entre los sistemas de previsión de los colegios profesionales y la seguridad social, estos trabajos son compatibles con la pensión de jubilación del sistema.»

<sup>66</sup> Arquitectas, médicas, abogadas, procuradoras de los Tribunales, ingenieras, químicas, gestoras administrativas, no trabajan en régimen de dependencia y de conformidad con la DA 18.<sup>a</sup> de LGSS al haber optado por una mutualidad alternativa están exoneradas de la obligación de causar alta en el RETA.



pez Anierte, 2016:26) en el desarrollo de la misma actividad profesional, estas profesionales no podían ceder al otro progenitor un derecho que ellas mismas no tenían, y además el legislador no reconocía al padre un derecho de descanso por nacimiento de hijo independientemente del de la madre.

En la disposición adicional 19.<sup>a</sup> LGSS se enumeran las coberturas mínimas que las Mutualidades Alternativas deben ofrecer, incluyendo maternidad, paternidad y riesgo durante el embarazo, (Legua Rodrigo, 2024: 992-996 ) pero están incluidas dentro de la incapacidad temporal, al contrario de lo que ocurre en el RETA.

La Directiva de Unión Europea 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019 establece una serie de responsabilidades en materia de conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y los cuidadores, y el RD-Ley 5/2023<sup>67</sup> procede a la trasposición a nuestro ordenamiento jurídico de esta Directiva, porque en la sociedad actual hay una convicción fuertemente basada en la necesidad de compatibilizar la vida personal, familiar con la actividad laboral, potenciando la conciliación (Monereo Pérez, Rodríguez Escanciano y Rodríguez Iniesta, 2023: 19-21) El objetivo de la Directiva es eliminar cualquier desventaja o merma en términos de mejora que pueda repercutir en las carreras profesionales de las personas que se encargan del cuidado de familiares, la Directiva establece la obligación a los Estados miembros para que establezcan procedimientos con la finalidad de no repercutir ningún trato discriminatorio las personas que ejerzan derechos de conciliación, sin que suponga el ejercicio de esos derechos un perjuicio a la persona que los solicita.

Este RD-Ley pretende avanzar en la igualdad real al reconocer de manera efectiva el derecho de conciliación como parte de la lista de derechos básicos de cualquier persona trabajadora, incorporando un apartado al art. 46.6 ET «en caso de haber una única persona progenitora, ésta podrá disfrutar de las ampliaciones completas previstas en este apartado para el caso de familias con dos personas progenitoras, por tanto las 16 semanas de cada progenitor se multiplican por dos con la finalidad de proteger a las familias monoparentales (Monereo Pérez, Rodríguez Escanciano y Rodríguez Iniesta, 2023: 26).

---

<sup>67</sup> De 28 de junio por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de las Directivas de la UE en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la UE

Las prestaciones por nacimiento y cuidado del menor en Mutualidades Alternativas son muy inferiores a las reconocidas en el Sistema de la Seguridad Social, así en el caso de la Mutualidad de la Abogacía<sup>68</sup>

En el Libro Tercero de los Estatutos de la Mutualidad de la Abogacía se regula la acción protectora de la Mutualidad. en concreto en el art. 58.1.a) establece que «se podrán cubrir los riesgos de jubilación, incapacidad permanente, incapacidad temporal que incluye maternidad, paternidad y riesgo durante el embarazo». De este art. hay que destacar la gran diferencia que existe entre la Mutualidad y el Sistema de la Seguridad Social, al incluir la maternidad dentro de la contingencia de la incapacidad temporal<sup>69</sup>. El art. 59 establece la compatibilidad de las prestaciones de Mutualidad con los que puedan corresponder a la profesional cuando esté incluido en cualquiera de los sistemas de previsión, públicos o privados, por tanto, si se optó por el RETA y complementariamente la Mutualidad podrá percibir ambas prestaciones.

El Reglamento de Aportaciones y Prestaciones del Plan Universal de la Abogacía<sup>70</sup> regula la incapacidad temporal profesional<sup>71</sup> y las prestaciones son inferiores a las establecidas a los letrados dados de alta en RETA.

## 6. Perspectivas de futuro

En los últimos tiempos se han sucedido una serie de noticias consecuencias de unas actuaciones por parte de los abogados, y más profesionales mutualistas, ante la situación que se encuentran cuando pretenden jubilarse, estos hechos se

---

<sup>68</sup> la Asamblea General de la Abogacía se aprobaron los Estatutos de la mutualidad de la Abogacía el 17 de junio de 2023, y el Reglamento de Prestaciones y Aportaciones Plan Universal. [www.mutualidad.com](http://www.mutualidad.com)

<sup>69</sup> La Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, configuro la maternidad como contingencia específica desligada de la incapacidad laboral transitoria.

<sup>70</sup> Pero los otros colegios profesionales con mutualidades alternativas ofrecen similares prestaciones, o inferiores en el caso del Reglamento Mutual Médica por complicaciones durante la gestación, por cese del ejercicio de la actividad por riesgo durante el embarazo relacionadas con su puesto de trabajo y por nacimiento o cuidado del menor, adopción o acogida se abonara la prestación máxima de 1000 euros al mes por cada una de estas contingencia, se entiende, con máximo de 30 días por cada una, estableciéndose una carencia de 8 meses. <https://mutualmedica.com>

<sup>71</sup> «Incapacidad Temporal Profesional» en el apartado 26.3.c.1) Prestación por maternidad, adopción o aborto espontáneo «La prestación por maternidad o adopción de hijos menores de 6 años cubre la pérdida de ingresos como consecuencia del disfrute de descanso. La prestación por maternidad alcanza un importe máximo de 3600 euros (120 días a razón de 30 euros día). La indemnización por aborto espontáneo es un pago único de 600 euros y, también hay una indemnización por lactancia de 5 días, a razón de 60 euros días, indemnización por peligro vital de la madre y del feto, así como por hospitalización por patologías del embarazo.

han publicado en todos los medios de comunicación (Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, 2024: 14).

Recientemente se están produciendo reclamaciones por parte de los mutualistas, demandando que se les permita acceder al RETA<sup>72</sup> mediante una pasarela que consiste en un proceso por el cual, a cambio de la entrega a la Seguridad Social del fondo que tiene acumulado cada mutualista en la Mutualidad, se les consienta el alta en la Seguridad Social, en el RETA<sup>73</sup>.

Se inician una serie de apoyos por parte del Consejo General de la Abogacía reclamando a la Seguridad Social que garantice pensiones mínimas; del Colegio de la Abogacía de Madrid activando iniciativas para obtener una salida; del Grupo Parlamentario Plurinacional SUMAR presentando una Proposición no de Ley relativa a la protección social de la abogacía y la procuraduría e instando al Gobierno a efectuar modificaciones imprescindibles en relación con los profesionales que tienen contratado con las Mutualidades el sistema de protección social alternativo al RETA y; de la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos UPTA que ha elaborado una «propuesta de pasarela al RETA de Mutualistas alternativos», (Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, 2024: 15-16).

Frente a esta situación el Gobierno ha comenzado a movilizarse, en principio solo podrían acceder a la denominada pasarela al RETA los profesionales que estuvieran en la Mutualidad con anterioridad a 1996, ampliando esta fecha con posterioridad a 2005 y recientemente el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones esta dispuesto a realizar mayores modificaciones excluyendo de la pasarela al RETA solo a los mutualistas que estén de alta desde 2013<sup>74</sup>, siempre que estén en activo a fecha de 1 de enero de 2024, pero como el Gobierno no ha logrado los apoyos suficientes no avanza la pasarela al RETA, está atascado en el congreso a pesar de la mano tendida por parte del Ministerio<sup>75</sup>.

Por parte de la Mutualidad de la Abogacía se ha manifestado también en el sentido de entender que la situación exige una solución consensuada entre todas las partes implicadas<sup>76</sup>.

---

<sup>72</sup> <https://cincodias.elpais.com/legal/2024-10-15/la-pasarela-de-los-mutualistas-alternativos-al-reta-todos-salen-beneficiados.html>

<sup>73</sup> Ya se han producido otras pasarelas con anterioridad, notarios y antiguos corredores de comercio en 2003

<sup>74</sup> <https://www.abc.es/economia/seguridad-social-cede-solo-excluire-pasarela-reta-20241109181733-nt.html>

<sup>75</sup> <https://elpais.com/economia/2024-11-11/el-paso-de-los-abogados-mutualistas-a-la-seguridad-social-se-atasca-en-el-congreso.html>

<sup>76</sup> <https://elpais.com/economia/2024-11-11/el-paso-de-los-abogados-mutualistas-a-la-seguridad-social-se-atasca-en-el-congreso.html>

Es posible que al final se alcance la pasarela al RETA buscando una solución para mutualistas con vulnerabilidad social (Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, 2024: 32)

Al tiempo —como acontecerá necesariamente en situaciones análogas— el encuadramiento obligatorio en el RETA de los colectivos profesionales autónomos se impone, a corto plazo, como destino coherente en un sistema de la Seguridad Social, Sistema que ha de ser coherente en la persecución de este objetivo tanto desde el punto de vista de la lógica jurídica como desde la política del Derecho de la Seguridad Social.

Por tanto, en un futuro cercano es probable que todos los profesionales en el momento que inicien su actividad profesionalidad, siendo necesario la colegiación para su ejercicio en un colegio profesional, será obligado darse de alta en RETA, no pudiéndose dar la opción entre alta en Mutualidad o en RETA. Las Mutualidades de Previsión Social, para aquellos profesionales que así lo deseen, serán complementarias al Sistema de la Seguridad Social.

## 7. Bibliografía

- ARADILLA MARQUÉS, María José: «El trabajo por cuenta propia del Abogado: cuestiones de encuadramiento en la Seguridad Social», en AA.VV. (Coordinador BASCO PELLICER, A.): *El trabajo profesional de los abogados*. Editorial tirant lo blanch, Valencia, 2012.
- ARADILLA MARQUÉS, María José: «Un nuevo diseño para las Mutualidades Alternativas al RETA» en Aranzadi Social, núm. 10 febrero 2012.
- BLASCO LAHOZ, José Francisco: «Campo de aplicación del régimen especial de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos en relación con los colegiados profesionales. (A propósito de la disposición adicional 15.ª de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados)», en Actualidad Laboral núm. 3 1996.
- CAMOS VICTORIA, Ignacio; GARCIA DE CORTAZAR, Carlos. y SUAREZ DE CORUJO, Borja.: *La reforma de los sistemas de pensiones de Europa. Los sistemas de pensiones de Países Bajos, Dinamarca Suecia, Reino Unido, Italia, Francia y Alemania vistas desde España*. Ediciones Laborum, 2017, Murcia.
- BORRAJO DACRUZ, Efrén: «Los derechos colectivos de los médicos del sector público», en *Revista de la Seguridad Social*, núm. 13, 1982. Editorial Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, págs. 7-32.
- FERNANDEZ-COSTALES MUÑIZ, Javier: «La Orden Ministerial sobre incompatibilidad de la pensión de jubilación para profesionales colegiados», en *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 825/2011.
- FERNANDEZ ORRICO, Francisco Javier: «Los autónomos siguen abriendo brecha en la forma de compatibilizar la pensión de jubilación con el trabajo», en *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo* 203/2017, Thomson Reuters ProView.
- GARCIA TESTAL, Elena: *Ejercicio asalariado de profesionales liberales*. Ed. Tirant lo Blanch, 2006.

- LEGUA RODRIGO, María Carmen: «Discriminación en el trato a las profesionales colegiadas por cuenta propia incorporadas en Mutualidad de Previsión Social en relación con las incorporadas al reta en materia de protección por nacimiento y cuidado de menor», en *Igualdad de trato y no discriminación en la salud y protección social en la era de la disrupción digital*, Tomo II. VIII Congreso internacional y XXI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Murcia, Laborum, 2024.
- LÓPEZ ANIORTE, María del Carmen: «Profesiones colegiadas y Seguridad Social: ¿ante el final de un desencuentro?», en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*. Laborum, núm. extra 2 (especial monográfico) Murcia 2016.
- LÓPEZ ANIORTE, María del Carmen: «El régimen de opción de las profesiones colegiadas: un sistema obsoleto y contrario al principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres» en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 191/2016. Editorial Aranzadi, S.A.U.
- MONEREO PEREZ, José Luis, RODRIGUEZ ESCACIANO, Susana y RODRIGUEZ INIESTA, Guillermo: «Conciliación laboral y familiar de los progenitores y los cuidadores en RD-Ley 5/2023: Panorámica general», en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo* 4.º trimestre 2023 núm. 9, Laborum.
- MONEREO PEREZ, José Luis y RODRIGUEZ INIESTA, Guillermo: «¿Han tocado fondo las mutualidades de alternativas al RETA? El encuadramiento obligatorio en RETA de los colectivos profesionales autónomos como destino coherente en un «Sistema» de Seguridad Social», en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Laborum. 39-2024
- PANIZO ROBLES, José Antonio: «El encuadramiento de los profesionales colegiados en la Seguridad Social: el mantenimiento de una situación particular» en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF núm. 190, enero 1999.
- PANIZO ROBLES, José Antonio: «De nuevo sobre Seguridad Social y profesionales colegiados (a propósito de la STS de 25 de enero de 2000)» en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF núm. 35/2000.
- PRESA GARCIA-LOPEZ, Raquel; PANIZO ROBLES, José Antonio: «Si has causado pensión en el Régimen Especial de Autónomos como abogado no puedes seguir ejerciendo la actividad profesional, (Presa García-López y Panizo Robles 2016: 4) aunque te incorpores a la Mutualidad General de la Abogacía» en *Aranzadi Digital* núm. 1/2016, S.A.U. Cizur Menor, 2016.
- REQUEJO GUTIÉRREZ, Francisco: «Incidencia en el ejercicio de las profesiones colegiadas del nuevo régimen de compatibilidad de la pensión de jubilación y el trabajo tras el RD-Ley 5/2013, de 15 de marzo», en *Revista Española de Derecho del Trabajo* núm. 174/2015. Editorial Aranzadi, S.A.U.
- SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente: «Sobre la opción entre el RETA y la Mutualidad de la Abogacía», en *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 1/2000. Editorial Aranzadi, S.A.U.
- SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente: «La Orden Ministerial sobre incompatibilidad de la pensión de jubilación para profesionales colegiados», en *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 825/2011. Editorial Aranzadi, S.A.U.

# EL LARGO Y TORTUOSO CAMINO JURISPRUDENCIAL EN TORNO A LA ACUMULACIÓN DEL PERMISO POR NACIMIENTO Y CUIDADOS DE LAS FAMILIAS MONOPARENTALES

*The long and tortuous jurisprudential process regarding the accumulation of  
birth and child care benefit for single-parent families*

EDER NIÑO BRAVO\*

Universidad del País Vasco, España

## RESUMEN

El presente artículo se propone examinar la evolución de la doctrina judicial en lo que concierne a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidado del menor en el contexto de las familias monoparentales; ya que se trata de una de las grandes demandas del colectivo y objeto de actualidad jurídica y social. De este modo, en primer lugar, se realiza una reseña sobre la realidad socio-económica de las familias monoparentales. En segundo lugar, se hace referencia a la normativa de aplicación tanto comunitaria como nacional, para continuar, finalmente, analizando de manera crítica los diferentes pronunciamientos de los Tribunales, así como los recientes pronunciamientos contrapuestos de la Sala de lo Social y del Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo; finalizando con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional del 6 de noviembre de 2024.

Palabras clave: nacimiento y cuidado del menor, familias monoparentales, acumulación, interés superior del menor, no discriminación.

## ABSTRACT

This article aims to examine the evolution of judicial doctrine regarding the accumulation of birth and child care benefit in the context of single-parent families, as this is one of the main demands of the community and the subject of current legal and social issues. In this way, firstly, a review on the socioeconomic reality of single-parent families is carried out. Secondly, there is a reference to the applicable EU and national regulations. Finally, a critical analysis of the different Courts' pronouncements is made, as well as the recent opposing pronouncements of the Social and Administrative Chambers of the Supreme Court, finishing with the Constitutional Court's decision dated 6 November 2024.

Keywords: birth and care, single-parent families, accumulation, best interests of the child, non-discrimination.

## LABURPENA

Artikulu honek doktrina judizialaren bilakaera aztertzea du helburu, adingabearen jaiotza eta zaintzagarriko baimena guraso bakarrek familien testuinguruan metatzeari dagokionez. Izan ere, kolektibo honen eskaera handienetako bat da, eta gaurkotar juridiko eta soziala du. Horrela, lehenik eta behin, guraso bakarrek familien errealitate sozio-ekonomikoari buruzko aipamena egiten dut. Bigarrenik, Europar Batasunean nahiz estatu kideetan aplikagarri den araudia aipatu, eta, azkenik, auzitegien erabakiak kritikoki aztertzen ditut, bai eta Auzitegi Goreneko Lan Arloko Salaren eta Administrazio Auzien Salaren azken erabaki kontrajarriak ere; Auzitegi Konstituzionalak 2024ko azaroaren 6an ebazitako epaiarekin amaituz.

Hitz gakoak: adingabearen jaiotza eta zaintza, guraso bakarrek familiak, metaketa, adingabearen interes gorena, diskriminazio eza.

\* **Correspondencia a:** Eder Niño Bravo. Universidad del País Vasco (España). – enino002@ikasle.ehu.eus – https://orcid.org/0009-0000-6259-5677

**Cómo citar:** Niño Bravo, Eder (2024). «El largo y tortuoso camino jurisprudencial en torno a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidados de las familias monoparentales»; *Lan Harremanak*, 52, 326-357. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27063).

Recibido: 11 noviembre, 2024; aceptado: 9 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

La familia es la institución social por antonomasia y el espacio primigenio de socialización de la persona, a través de la cual encauza sus relaciones más básicas con la comunidad (Martín, 2023:21). La sociedad ha ido superando progresivamente el modelo tradicional de familia a través de «profundas transformaciones ideológicas, sociológicas y culturales» (Vilella, 2021:31) así como jurídicas; y en la actualidad, es frecuente encontrarnos con diferentes tipologías familiares. La figura de la familia ha cambiado, pero no sus funciones.

Una de estas nuevas realidades sociales es la formada por las familias monoparentales, en las que, por diversas circunstancias, al menos un menor convive con un solo progenitor (Vilella, 2021:43). No obstante, estas familias responden a una idiosincrasia propia. Nos encontramos frente a un colectivo en auge y muy heterogéneo, con grandes diferencias entre sus miembros, ya sea respecto a sus vías de acceso a la misma como a su situación socioeconómica. No obstante, pese a que la composición de la familia no es la misma, sus funciones no distan de las tradicionales (Vilella, 2021:33), y en este caso, las tareas de cuidado y crianza de los menores recaen sobre una única persona progenitora.

En la presente investigación abordaremos el debate suscitado en la doctrina judicial sobre la acumulación del permiso por nacimiento y cuidado del menor en el caso de las familias monoparentales<sup>1</sup>. Por un lado, porque se trata de una de las principales herramientas de las que disponen las familias durante la primera etapa de crianza y por otro, ya que constituye una de las grandes reivindicaciones del colectivo<sup>2</sup>. Para ello, realizaremos unos apuntes sobre la situación actual de las familias monoparentales, continuaremos con una breve mención a la normativa aplicable, para finalizar con el análisis de la postura que han adoptado los órganos jurisdiccionales, con especial mención a la reciente cuestión prejudicial declarada inadmisibles por el TJUE y la unificación de doctrina efectuada por la

---

<sup>1</sup> La terminología en la regulación tanto comunitaria como interna de la cuestión es en cierto nivel confusa, por lo que en tanto a la economía del lenguaje y a facilitar su comprensión, durante el presente trabajo se emplea el término «permiso», más breve que «suspensión del contrato de trabajo y prestación económica de la seguridad social asociada». Se parte de la base de que se conoce y entiende la diferencia; y que el hecho de que la normativa comunitaria hable de «permiso» no implica necesariamente que se trata de una ausencia justificada con reserva de puesto de trabajo y retribuida, sino que engloba, desde la perspectiva de derecho interno, a diferentes figuras o instituciones (permisos *stricto sensu*, suspensiones del contrato de trabajo, etc.).

<sup>2</sup> Tal y como reivindican la Federación de Asociaciones de Madres Solteras (vid. aportaciones al Anteproyecto de Ley de Familias e Informe de Prioridades al Proyecto de Ley de Familias, disponibles en: <https://familiasmonoparentales.es/que-decimos/>), la Asociación de Madres Solteras por Elección (en su página web <https://madressolterasporeleccion.org/permisos-familias-monoparentales-socias/> y en la queja tramitada ante el Defensor del Pueblo el 18 de febrero de 2021, disponible en: [https://madressolterasporeleccion.org/wp-content/uploads/2021/02/Queja-permisos-parentales\\_AMSPE-1.pdf](https://madressolterasporeleccion.org/wp-content/uploads/2021/02/Queja-permisos-parentales_AMSPE-1.pdf)). Últimas consultas: 15/10/2024.

Sala de lo Social del Tribunal Supremo el pasado año, en contraposición con el muy reciente pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del mismo tribunal dado a conocer el pasado 18 de octubre de 2024.

## 2. La intrincada realidad de las familias monoparentales

Las familias monoparentales forman una realidad altamente compleja, ya que pese a encontrarse presentes en la sociedad desde siempre, han venido sufriendo un cierto nivel de marginalización y estigmatización por no encajar en los moldes de la familia tradicional (Bogoni, 2023:71). No obstante, el avance sociocultural y político acaecido en las últimas décadas ha constatado que cada vez son más las modalidades familiares que se escapan de este molde. En efecto, la maternidad/paternidad solitaria por elección es una realidad en expansión, que sin embargo se sigue encontrando al margen de las tutelas normativas más fundamentales (Bogoni, 2023:67). Y es que la Constitución Española no recoge una definición específica de familia, más bien señala en su artículo 39 que los poderes públicos aseguran su protección social, económica y jurídica, así como la protección integral de los hijos e hijas, iguales ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. Así, queda en manos de los órganos legislativos la configuración del concepto legal de familia (Mateos, 2023:145). En este sentido, aunque la concepción sociocultural predominante sea la del matrimonio, la CE permite la inclusión de otros tipos de estructuras familiares, como pueden ser las heterosexuales o LGBTIQ+, familias reconstituidas, las formadas por parejas de hecho, las familias sin descendencia y las monoparentales (Mateos, 2023:145).

En lo que corresponde al caso concreto de la familia monoparental, se trata de un grupo heterogéneo en el cual existen diversas realidades sociales, familiares y financieras, tal y como ha reconocido el mismo Parlamento Europeo (2011). No obstante, estas familias, por lo general, están encabezadas por una mujer (Comisión Europea, 2020:12). En este sentido, la Unión Europea menciona la monoparentalidad como potencial beneficiaria de las medidas de apoyo y conciliación, teniendo en cuenta el desafío especial que las responsabilidades familiares suponen en estos casos (Comisión Europea, 2020:12). En efecto, la disponibilidad de asistencia social, servicios de guardería y domésticos es fundamental para reducir la brecha de género en las responsabilidades reproductivas, en particular para las familias monoparentales, evitando que quienes las sustentan tengan que tomar la decisión de abandonar el mercado laboral (Comisión Europea, 2020:12).

A pesar de la línea marcada por las instituciones comunitarias, a día de hoy no existe una norma específica de carácter estatal sobre familias monoparentales



en España, ni reconocimiento homogéneo en todo el estado (Díaz, 2023:65), dado que su definición depende de que las diferentes Comunidades Autónomas las hayan reconocido y regulado (López-Conde *et al.*, 2022:19 y ss.). Tan solo ocho Comunidades regulan a día de hoy esta tipología familiar de manera explícita; y pese a existir diferencias entre las normas aprobadas, el denominador común es que se trata de las configuradas por una única persona progenitora con uno o varios menores a su cargo (López-Conde *et al.*, 2022:20). No obstante, el 27 de febrero de 2024 el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley de Familias<sup>3</sup>, con el objetivo de reconocer las diversas tipologías familiares existentes, la determinación de las prestaciones y los servicios a los que tienen derecho según sus características y niveles de ingresos y la reducción de la pobreza infantil (Exposición de Motivos I del Proyecto de Ley de Familias). En el mencionado proyecto, se reconoce las familias monoparentales a nivel nacional<sup>4</sup> y se contemplan medidas específicas para las familias encabezadas por una sola persona, las cuales dispondrán de un título de acreditación oficial y acceso preferente a distintos servicios públicos como, por ejemplo, el que puedan disfrutar de 16 semanas de educación infantil gratuita en los primeros 24 meses de vida del menor<sup>5</sup>.

Este tipo de nuevas configuraciones familiares cada vez menos atípicas y con un eminente rostro de mujer se configuran de distintas formas, tanto de manera consciente o deseada como inintencionada. Son las formadas, en un sentido amplio y sin ánimo de exhaustividad, a través de situaciones de soltería, viudedad, divorcio, separación, técnicas de reproducción asistida, privación de libertad, emigración y enfermedad prolongada, entre otras (Sumaza y Luego, 2003:69). De hecho, hemos de subrayar que los hogares monoparentales<sup>6</sup> gobernados por una mujer son más comunes que los capitaneados por un varón. En 2023, el 5,4% de las mujeres de la Unión Europea con edades comprendidas entre los

---

<sup>3</sup> Referencia del Consejo de Ministros de 27/02/2024. Disponible en <https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/Paginas/2024/refc20240227.aspx#familias> (última consulta: 15/10/2024).

<sup>4</sup> En la exposición de motivos V del Proyecto de Ley, se indica que se trata de «aquellas situaciones familiares en que exista una sola persona progenitora, con sus hijos e hijas», y reconoce como «familia con mayores necesidades de apoyo a la crianza» a las formadas por dos o más menores. Asimismo, en el art. 35 recoge las condiciones que las hijas e hijos de estas familias han de cumplir para ostentar el reconocimiento de familia monoparental.

<sup>5</sup> Si bien es cierto que el Proyecto de Ley constituye un avance en el reconocimiento de este tipo de familia, no se encuentra exento de críticas por parte de los colectivos de familias monoparentales. En efecto, solicitan acceso a la acumulación del permiso por nacimiento y cuidado. Vid. <https://maddressolterasporelección.org/ley-de-familias/> (última consulta: 15/10/2024), que no se ha recogido en el mencionado Proyecto (Vivero, 2024).

<sup>6</sup> Hay autores que se decantan por el uso de la palabra *monomarental* con la intención de recalcar su mayoría femenina; no obstante, según la RAE el término monoparental proviene del latín *mono* y *parentālis* (relativo a los parientes). Incluso hay autores que argumentan que se encuentra ligada al término *parir* (Almeda y Di Nella, 2014:29).

25 y 54 años eran madres solteras, frente al 0,9% de los hombres en la misma situación (Eurostat, 2024); y de los 1,9 millones de hogares que en España se encuentran encabezados por un solo progenitor, en el 80% de los casos son mujeres (INE, 2020). Resulta, por tanto, evidente el componente de género que atraviesa a esta tipología familiar.

Las familias monoparentales sufren a su vez de un mayor nivel de riesgo de exclusión social, pobreza y precariedad en el empleo que sus análogas biparentales (VV.AA., 2015:9), con sensibles efectos en los menores que crecen en ellas. De hecho, según datos del Instituto Nacional de Estadística (2023) casi el 60% de los hogares formados por una persona adulta con al menos un menor a su cargo no puede hacer frente a gastos imprevistos que puedan surgir; más de la mitad no puede sustituir muebles estropeados o viejos ni disfrutar de 7 días de vacaciones al año; el 33,5 % no puede mantener una temperatura adecuada en su hogar y el 11 % no tiene los recursos para comer carne, pollo o pescado al menos cada dos días. Así, más de la mitad de las familias monoparentales españolas, concretamente el 52,7 %, se encuentran en riesgo de pobreza y exclusión social (European Anti Poverty Network, 2024:18).

Las familias monoparentales sufren de una singularidad propia. El hecho de que una sola persona sea la encargada de mantener la unidad familiar genera dificultades añadidas (Cabello, 2023:350), principalmente, en lo que corresponde a la conciliación laboral y familiar<sup>7</sup>, ya que ha de encargarse de proveer el sustento económico, así como las tareas de atención y cuidados que se dan en las mismas; funciones que generalmente se suelen repartir entre dos progenitores. Problemas de la monoparentalidad a los que habrá que añadir, en su caso, las desigualdades por razón de género. En efecto, si estas familias se encuentran dirigidas por mujeres, se encuentran atravesadas por el mayor nivel de precariedad laboral que éstas soportan: una mayor tasa de temporalidad y parcialidad, salarios más bajos y más presencia en los trabajos informales, entre otros (López-Conde *et al*, 2022:18).

Esta complicada situación que han de enfrentar las familias monoparentales es consecuencia de los bajos ingresos y ausencia de apoyos que sufren algunas de estas familias y también de la falta de políticas públicas que regulen tanto el reconocimiento como las medidas de apoyo a las mismas (Federación de Asociaciones de Familias Monoparentales, 2021:11), que generalmente se han limitado a otorgar un tratamiento análogo al de las familias numerosas (Díaz, 2023:66).

---

<sup>7</sup> La relación existente entre ser padre o madre soltera y tener un equilibrio más desfavorable entre el trabajo y la vida privada es más patente en todos los indicadores. En términos más generales, las personas que cuidan de sus hijos tienen un peor equilibrio entre la vida laboral y familiar y, sobre todo, son más propensas a sufrir repercusiones de su vida privada en el lugar de trabajo (Eurofound, 2018:24)

### 3. Medidas de conciliación y cobertura de la Seguridad Social en la tesitura de las familias monoparentales

Las políticas y medidas de conciliación familiar en el ámbito de la Seguridad Social tienen sus raíces en la evolución de la sociedad y el reconocimiento progresivo de la importancia de equilibrar las responsabilidades laborales y familiares acaecidas tras la incorporación de la mujer al mercado laboral (Bogoni, 2023:71). Estas medidas se pueden definir, *grosso modo* y dejando de lado los matices, como aquellas que buscan crear condiciones para que las responsabilidades familiares y laborales se cumplan satisfactoriamente, promoviendo una relación más concordante entre el trabajo remunerado y no remunerado, fomentando así la igualdad (Bogoni, 2023:71). Generalmente se contemplan diferentes medidas de conciliación (Martín y Guirao, 2013:2): beneficios monetarios o en especie de la seguridad social y beneficios fiscales como desgravaciones, prestaciones de servicios públicos o privados para el cuidado (infantil, de ancianos, apoyo en las labores domésticas), y provisiones relacionadas con el empleo: organización del tiempo de trabajo (jornada flexible, excedencias...) y permisos por responsabilidades familiares (nacimiento de hijas e hijos, enfermedades de personas dependientes...).

Las políticas de conciliación son una herramienta efectiva para hacer frente a los retos de la pobreza y la exclusión social en las familias trabajadoras, pues permiten que los integrantes adultos de las mismas puedan encargarse de las responsabilidades en el hogar mientras mantienen su empleo y sin abandonar el mercado laboral (Campillo, 2019:4). En el presente artículo, analizaremos el permiso por nacimiento y cuidado del menor —anteriormente denominado maternidad y paternidad— ya que se trata de la principal tipología de permisos a disposición de los progenitores durante los primeros años de crianza (Campillo, 2019:52) y uno de los ejes esenciales de nuestro modelo de conciliación (Bogoni, 2023:77). Esta prestación es, por lo tanto, una de las herramientas de mayor impacto en las familias, ya que despliega importantes efectos tanto en las madres y padres como en los menores que disfrutan de la misma.

Analizaremos la citada prestación en el caso concreto de las familias monoparentales, especialmente teniendo en cuenta que tal y como hemos anticipado, siendo una única persona la sustentadora principal del núcleo familiar, esta debe asumir a título individual las tareas de provisión y cuidados que en el modelo tradicional se reparten entre dos progenitores; con una clara merma en cuanto a la atención, cuidados y desarrollo del menor criado en la misma (F.D 5.º STSJ País Vasco, Sala de lo Social, N.º 396/2020 del seis de octubre de 2020)<sup>8</sup>. Estamos a su vez frente a un asunto de enorme actualidad, tras los di-

---

<sup>8</sup> ECLI:ES:TSJPV:2020:396.

versos pronunciamientos de los tribunales nacionales, la reciente inadmisibilidad por parte del TJUE de una cuestión prejudicial sobre el asunto y el recurso de inconstitucionalidad pendiente de resolver por el TC.

### 3.1. Una breve aproximación a la protección de la maternidad, paternidad y el permiso parental en el Derecho de la Unión

La conciliación se ha convertido en un asunto central del Derecho Social de la Unión Europea, contando con una considerable implicación de las instituciones comunitarias: desde la adopción de normas, como la elaboración de *soft law* y la jurisprudencia del TJUE (Bogoni, 2023:72); así, el acervo comunitario se encuentra en el seno de un «juego de conexión e interconexiones jurídicas» (Bogoni, 2023:71).

No obstante, la realidad es que la conciliación (y particularmente, la corresponsabilidad) son cuestiones que se han incorporado recientemente al Derecho de la Unión. En efecto, con la aprobación de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores en 1989 se estableció por vez primera la conciliación como elemento clave para conseguir la igualdad de trato entre hombres y mujeres (Gorelli, 2019:14), «permitiendo así compaginar más fácilmente sus obligaciones profesionales y familiares» (art. 16). Igualmente, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>9</sup> (o CDFUE) recoge en su artículo 33 la protección de la familia y el derecho de toda persona «a ser protegida contra cualquier despido por una causa relacionada con la maternidad, así como el derecho a un permiso pagado por maternidad y a un permiso parental con motivo del nacimiento o de la adopción de un niño»; estableciéndolo así como un instrumento de conciliación vinculante y, por lo tanto, apelable al TJUE (Caracciolo di Torella y Masselot, 2010:43).

En el ámbito de la protección de la maternidad, el punto de partida se encuentra en la Directiva 92/85/CEE 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 o en período de lactancia<sup>10</sup>, dictada desde la óptica de la seguridad y salud en el trabajo (art. 1.1 de la Directiva 92/85/CEE). Esta norma regula el permiso de maternidad, y según la misma, los Estados miembros han de tomar las medidas pertinentes para que las trabajadoras embarazadas o que hayan dado a luz disfruten del citado permiso de al menos 14 semanas ininterrumpidas distribuidas antes y/o después del parto (Art. 8 de la Directiva 92/85/CEE). Nos encontramos, por lo tanto, frente a un derecho de titularidad exclusivamente femenina que pretende evitar efectos laborales negativos y discriminatorios (Gorelli, 2019:15).

---

<sup>9</sup> DOUE C202, de 7/06/2016.

<sup>10</sup> DOUE L348, de 28/11/1992.

El permiso parental, por su parte, se regula en la Directiva 2019/1158, cuyo tenor literal lo define como «ausencia del trabajo a la que pueden acogerse los trabajadores que sean progenitores por motivo del nacimiento o la adopción de un hijo, para cuidar de éste» (art. 3.1.b. de la Directiva (UE) 2019/1158). En este sentido, los Estados están obligados a adoptar «las medidas necesarias para garantizar que cada trabajador tenga un derecho individual a disfrutar de un permiso parental de cuatro meses que debe disfrutarse antes de que el hijo alcance una determinada edad, como máximo ocho años» [art. 5.1 de la Directiva (UE) 2019/1158], de los cuales dos serán intransferibles [art. 5.2 de la Directiva (UE) 2019/1158].

La misma Directiva, a su vez, define el permiso de paternidad como la «ausencia del trabajo a la que pueden acogerse los padres o, cuando y en la medida en que esté reconocido por la legislación nacional, un segundo progenitor equivalente con ocasión del nacimiento de un hijo a fin de facilitarle cuidados» (art. 3.1.a. de la Directiva (UE) 2019/1158). Asimismo, en un precepto diferente se regula el permiso de paternidad, señalando que «los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que el progenitor o, cuando esté reconocido por la legislación nacional, un segundo progenitor equivalente, tenga derecho a un permiso de paternidad de diez días laborables. Este permiso de paternidad deberá disfrutarlo el trabajador con ocasión del nacimiento de su hijo» (art. 4.1 de la Directiva (UE) 2019/1158), en aras a promover la asunción por parte de los hombres de las responsabilidades familiares posteriores al nacimiento (Benito, 2021:4).

### **3.2. La prestación por nacimiento y cuidado de menor en España tras el RD Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación**

En lo que a nuestro fuero interno se refiere, es el Estatuto de los Trabajadores<sup>11</sup> en su artículo 45 el que regula que el contrato de trabajo se podrá suspender por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento. Esta suspensión del contrato conlleva una exoneración recíproca de las obligaciones de trabajar y de remunerar el mismo, por lo que el trabajador afectado puede acudir al Sistema de Seguridad Social para suplir esta falta de ingresos.

Históricamente, este permiso se encontraba diferenciado según el género de los progenitores (es decir, maternidad y paternidad), pero se procedió a su unificación mediante el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y

---

<sup>11</sup> 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 N.º 255, de 24/10/2015

hombres en el empleo y la ocupación<sup>12</sup>. Tal y como se recoge en el preámbulo de esta norma, su objetivo no es otro que, con base en los artículos 9.2 y 14 de la Constitución<sup>13</sup>, fomentar la igualdad de trato entre hombres y mujeres mediante la eliminación de toda discriminación directa e indirecta por razón de sexo y especialmente, las derivadas de la maternidad y la asunción de obligaciones familiares. En efecto, el artículo 48 del ET modificado equipara la suspensión del contrato de trabajo de ambos progenitores en 16 semanas de carácter intransferible, de las cuales serán obligatorias las primeras seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto. A través de esta equiparación intransferible se ha buscado el reparto de responsabilidades (Álvarez y Moncada, 2023:299), eliminando de la denominación la mención a quien lo ejerce, madre o padre<sup>14</sup>.

Igualmente, el ET recoge ciertas situaciones especiales en las cuales la suspensión tendrá una duración adicional de dos semanas: en el supuesto de discapacidad y nacimiento múltiple. En ninguna sección del articulado se hace referencia explícita a la situación particular de las familias monoparentales, salvo en el caso del art. 48.6 ET, que establece que en el supuesto de existir una única persona progenitora, ésta podrá beneficiarse de las ampliaciones completas previstas en este apartado para el caso de familias biparentales. Por lo tanto, podemos concluir que en lo que a la acumulación se refiere nos encontramos ante una omisión consciente por parte del legislativo, puesto que solo se encuentra prevista en las mencionadas situaciones especiales.

Por su parte, el Capítulo VI del Título Segundo sobre el Régimen General de la Seguridad de la LGSS regula la prestación por nacimiento y cuidado del menor que se encuentra en el núcleo de esta publicación. Podrán ser beneficiarias de la misma, cualquiera que sea su género, las personas que, por motivo de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento familiar disfruten del permiso recogido en el artículo 48 ET, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos de alta y periodo mínimo de cotización en la fecha del hecho causante (arts. 177 y 178 LGSS). En lo que a la situación especial de las familias monoparentales se refiere, el legislativo ha incluido una ampliación de 14 días, pero tan solo en el supuesto especial de la prestación no contributiva (en el art. 182.3.b. LGSS). Asimismo, se establece un pago único a tanto alzado de 1000€ en los casos de nacimiento o adopción en una familia monoparental, siempre y cuando no se supere un determinado nivel de ingresos (arts. 185.1 y 186.1 de

---

<sup>12</sup> BOE N.º 57, de 07/03/2019.

<sup>13</sup> BOE N.º 311, de 29/12/1978.

<sup>14</sup> Acción que no ha estado exenta de críticas. Algunas voces subrayan que el cambio de nombre, evitando hacer expresa referencia a los términos de paternidad y maternidad, puede desvirtualizar el carácter intransferible y crear la sensación de que su función principal es la provisión de cuidados, dejando más de lado la cuestión de la corresponsabilidad (Ballester, 2019:17).

la LGSS.). Por lo tanto, podemos concluir que por lo que atiene al ámbito de la Seguridad Social también nos encontramos frente a una falta de regulación consciente y no a un olvido por parte del legislativo (F.D. 3.º STSJ Galicia N.º 4026/2022, de 2 de junio de 2022)<sup>15</sup>.

#### **4. La posición de los tribunales sobre la controversia acerca de la posibilidad de acumular la prestación por nacimiento y cuidados**

Tomando en consideración todo lo anterior, es evidente que nos encontramos frente a un asunto complejo que se encuentra condicionado por varios y diversos factores que han dado lugar a pronunciamientos opuestos por parte de los órganos jurisdiccionales nacionales, lo que ha dado lugar a la necesidad de unificación doctrinal por parte del Tribunal Supremo (Ferrer, 2023:11-17), tanto de la Sala de lo Social como de la de lo Contencioso-Administrativo; a expensas de la intervención del Tribunal Constitucional, que tiene pendiente posicionarse sobre el mismo.

##### **4.1. Las diferentes posturas de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia a favor y en contra de la acumulación de la suspensión del contrato por nacimiento y la correlativa prestación de seguridad social.**

En este sentido, y por lo que atiene a las diferentes Salas de lo Social de los tribunales superiores de Justicia<sup>16</sup>, debe decirse que un sector de aquéllos, basados principalmente en la posición que el TSJ del País Vasco expresó el seis de octubre de 2020<sup>17</sup> (Bogoni, 2023:859), ha abogado por el reconocimiento de la acumulación<sup>18</sup> sustentándose principalmente en tres pilares argumentati-

---

<sup>15</sup> ECLI:ES:TSJGAL:2022:4026.

<sup>16</sup> Vid. STSJ PV N.º 396/2020, de seis de octubre de 2020 (ECLI:ES:TSJPV:2020:396); STSJ Aragón N.º 1321/2022, de 10 de octubre de 2022 (ECLI:ES:TSJAR:2022:1321); STSJ Cantabria N.º 388/2022, de 29 de abril de 2022 (ECLI:ES:TSJCANT:2022:388); STSJ Cataluña N.º 8212/2022, de 17 de octubre de 2022 (ECLI:ES:TSJCAT:2022:8212); STSJ Cataluña N.º 9227/2022, de 29 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:TSJCAT:2022:9227)

<sup>17</sup> STSJ PV N.º 396/2020, de seis de octubre de 2020 (ECLI:ES:TSJPV:2020:396).

<sup>18</sup> Una parte de la doctrina se ha mostrado a favor de la acumulación total, es decir, 36 semanas, considerando que las necesidades de cuidado de los menores son iguales en todas las familias (STSJ Aragón N.º 1321/2022, de 10 de octubre de 2022, STSJ Cataluña N.º 9227/2022, de 29 de noviembre de 2022). No obstante, también hay quien aboga por el reconocimiento de 26 semanas, excluyendo las seis iniciales que han de disfrutarse obligatoriamente de manera continuada y simultánea en el caso de familias biparentales, ya que su objetivo es el de la recuperación de la salud de la madre, y el de las restantes, cuidar del menor. Por tanto, nos encontraríamos frente a un trato privilegiado a las familias monoparentales (STS STSJ Cantabria N.º 295/2022, STSJ Castilla y León N.º 541/2022).

vos: protección de la infancia, protección de la mujer y discriminación por estado civil (Arrieta, 2024:630). De manera sucinta, el criterio general ha sido el de reconocer la acumulación excluyendo el periodo de las seis semanas iniciales que han de ser disfrutadas de manera ininterrumpida, dado que el objetivo de las mismas es el de la recuperación de la salud de la mujer y el del periodo restante, la provisión de atención y cuidados. Tras realizar un juicio de convencionalidad, han apelado a la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989<sup>19</sup>, y/o al artículo 39 CE. Según las mismas, ha de prevalecer el interés superior del menor, por lo que una niña o niño en una familia monoparental resultaría discriminado si solo pudiera disfrutar de atención y cuidados durante 16 semanas<sup>20</sup>. En este sentido, la Ley Orgánica 1/1996 sobre la protección jurídica del menor<sup>21</sup> establece que el interés superior del menor prima sobre cualquier otro, por lo que establecer la duración de la prestación en función del número de progenitores en lugar de atender el citado interés resultaría es una discriminación por razón de nacimiento y condición personal y familiar del recién nacido (STSJ Catalunya, N.º 9227/2022, de 29 de noviembre de 2022)<sup>22</sup>

Igualmente, se ha tratado de buscar el equilibrio entre la conciliación responsable (igualdad de género) y la protección del interés superior del menor (Bogoni, 2023:85). En efecto, se realiza alusión al componente de género, ya que, según datos del Instituto Nacional de Estadística, la inmensa mayoría de las familias monoparentales están encabezadas por una mujer. Así, cuando se incorpora al varón u otro progenitor al disfrute de la suspensión del contrato de trabajo, se pretende alcanzar una igualdad de género; pero nos situamos ante una situación de suelo pegajoso y frente a una concepción funcionalista de la igualdad que obvia que la misma se desarrolla dentro de ciertas estructuras sociales. Por ello, los hogares monoparentales e indirectamente, las mujeres, resultan discriminadas. Otro argumento a favor ha sido la consideración de la acumulación de la prestación en familias monoparentales como una situación análoga al fallecimiento de la madre biológica (STSJ Aragón N.º 1321/2022, de 10 de octubre de 2022)<sup>23</sup>, en la cual el otro progenitor tiene derecho a disfrutar

---

<sup>19</sup> Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 (BOE N.º 313, de 31/12/1990).

<sup>20</sup> Explícitamente, el art. 26 CDN indica que «las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre».

<sup>21</sup> Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. BOE N.º 15, de 17/01/1996.

<sup>22</sup> Dictada en pleno y con 2 VP. (ECLI: ES:TSJCAT:2022:9227).

<sup>23</sup> ECLI:ES:TSJAR:2022:1321.



de las 16 semanas de prestación transferidas incluso si ella no se encontraba trabajando (art. 182 LGSS).

Sin embargo, otros Tribunales de lo Social se han pronunciado en sentido contrario a la acumulación<sup>24</sup>, poniendo sobre la mesa un interesante debate sobre la finalidad a la que responden tanto la suspensión de la relación laboral como la prestación por nacimiento y el papel que han de tener juzgados y tribunales respecto a la interpretación de la normativa. Subrayan que es indudable la existencia de una evidente situación de necesidad acentuada en las familias monoparentales, caracterizada por un mayor riesgo de vulnerabilidad y exclusión social, así como por dificultades significativas en materia de conciliación entre la vida familiar y laboral (F.D. 3.º STSJ ICAN N.º 1/2023, de 24 de enero de 2023)<sup>25</sup>. Estas situaciones requerirían de una regulación especial en aras de suprimir los obstáculos que limitan o impidan la libertad de elección, reconociendo la diversidad familiar, que no se habría realizado de manera voluntaria y consciente por las Cortes<sup>26</sup>. No obstante, en esa línea esgrimen que no corresponde a los órganos jurisdiccionales la configuración de derechos de índole prestacional suplantando las funciones asignadas a otro poder del Estado, especialmente teniendo en cuenta su afición a la contributividad y a la sostenibilidad económica del sistema (F.D. 3.º STSJ ICAN N.º 1/2023, de 24 de enero de 2023).

En efecto, la legislación en materia de Seguridad Social no contempla la posibilidad de que una persona sea beneficiaria de dos prestaciones por el mismo hecho causante, ni la ampliación de la misma más allá de los hechos tasados, especialmente al tratarse de un derecho individual e intransferible (STSJ Asturias N.º 1094/2022, de 5 de abril de 2022)<sup>27</sup>. Según la doctrina constitucional<sup>28</sup>, la finalidad legal de los permisos se encuentra dividida, por un lado, en la protección de la salud de la madre biológica y, por otro lado, en el cumplimiento del

---

<sup>24</sup> Vid. STSJ Comunitat Valenciana N.º 4451/2021, de 19 de octubre de 2021 (ECLI:ES:TSJCV:2021:4451); STSJ Comunitat Valenciana N.º 7201/2021, de 30 de noviembre de 2021 (ECLI:ES:TSJCV:2021:7201); STSJ Asturias N.º 1094/2022, de 5 de abril de 2022 (ECLI:ES:TSJAS:2022:1094); STSJ Galicia N.º 4026/2022, de 2 de junio de 2022 (ECLI:ES:TSJGAL:2022:4026); STSJ Islas Canarias N.º 1/2023, de 24 de enero de 2023 (ECLI:ES:TSJICAN:2023:1).

<sup>25</sup> ECLI:ES:TSJICAN:2023:1.

<sup>26</sup> El Congreso de los Diputados no aprobó una PNL orientada a ampliar el permiso de las familias monoparentales a 32 semanas (Boletín Oficial del Congreso de los Diputados de 14 de enero de 2022); y a su vez el Senado de España se posicionó en contra desestimando una enmienda al Proyecto de Ley Orgánica 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 dirigida a introducir en el art. 48.4 ET la posibilidad de acumular en permiso en el caso de las familias monoparentales (Diario Oficial del Senado de 8 de febrero de 2023).

<sup>27</sup> ECLI:ES:TSJAS:2022:1094.

<sup>28</sup> Vid. Sentencia del Tribunal Constitucional N.º 111/2018, de 17 de octubre de 2018. (ECLI:ES:TC:2018:111). F.J 5.º.

artículo 68 del Código Civil por parte del otro progenitor: favorecer la conciliación y fomentar la corresponsabilidad hombre-mujer.

#### 4.2. La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo del año 2023.

A la vista de las posiciones contrapuestas que los tribunales de lo Social de nuestro país han tenido con respecto a si es factible o no acumular los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento de la madre biológica y del otro progenitor y las correspondientes prestaciones por nacimiento, era inevitable que el asunto acabara llegando al Tribunal Supremo<sup>29</sup>. En efecto, mediante un recurso de casación para la Unificación de Doctrina interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la STSJ PV 941/2020 del 18 de mayo de 2020, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo —reunido en pleno<sup>30</sup>— se pronunció sobre el particular en la Sentencia 169/2023, de 2 marzo<sup>31</sup>. La litis surgió cuando Doña Angélica, trabajadora por cuenta ajena, tuvo una hija en 2019 con la que formó una familia monoparental. Mediante Resolución del INSS, se le reconoció la prestación por nacimiento y cuidado del menor hasta el 5/10/2019; y siendo ella progenitora única, solicitó una nueva prestación de 8 semanas correspondientes al otro progenitor.

Como es sabido, el alto tribunal ha denegado la posibilidad de acumular el permiso por nacimiento y cuidado en un progenitor cuando se trate de una familia monoparental, si bien se trata de una posición mayoritaria que no unánime por cuanto que este pronunciamiento cuenta con un voto particular emitido por los magistrados D. Ignacio García-Perrote y Dña. Rosa María Virolés, esta última en adhesión al primero.

##### 4.2.1. *Los argumentos esgrimidos por la Sala de lo Social del TS para denegar la acumulación del permiso por nacimiento y cuidado en un único progenitor/a*

De manera sucinta, la Sala se posiciona en contra del reconocimiento de la acumulación haciendo suyo el argumentario esgrimido por los Tribunales Superiores de Justicia contrarios al mismo y que puede sintetizarse de la siguiente manera:

---

<sup>29</sup> La conflictividad judicial contribuye a la constatación de que las cabezas de familia en las familias monoparentales son (mayoritariamente) mujeres y que son ellas quienes solicitan, en tanto madres biológicas o, en su caso, adoptantes, la acumulación del otro progenitor ausente.

<sup>30</sup> La Sala Cuarta del Tribunal Supremo se forma por la presidencia y doce magistrados/as. En este caso, debido a las dificultades para la renovación de puestos vacantes en el seno del CGPJ, solo constan ocho, de los cuales tres son mujeres y el resto, hombres.

<sup>31</sup> ECLI:ES:TS:2023:783.

- a) La redacción vigente de los artículos 177-180 LGSS y 48 ET no vulnera la Convención de los Derechos del Niño, ni el artículo 14 CE, ni la Directiva (UE) 2019/1958.

La normativa nacional no establece trato discriminatorio que vulnere el principio de igualdad entre niños de familias monoparentales ni biparentales, ni tampoco nos encontramos frente a una discriminación indirecta por razón de sexo, debido a que la comparación ha de ser realizada con las familias biparentales, las cuales salvo contadas excepciones están formadas tanto por mujeres como por hombres casi por igual. Por lo tanto, la regulación responde a una política social plenamente justificada, en la que corresponde constitucionalmente al órgano legislativo la valoración de las circunstancias y condicionantes en atención a la disponibilidad del sistema y las necesidades e intereses de los distintos grupos sociales. De hecho, el legislativo no se ha olvidado de las familias monoparentales cuando así lo ha considerado oportuno, tal y como se ha reseñado con anterioridad para los supuestos contemplados en el art. 48.6 ET, por lo que se ha de deducir que en este caso —acumulación de prestaciones— las Cortes —de manera intencionada— no han estimado oportuno establecer una medida similar.

Además, no existe ninguna exigencia que obligue a un reconocimiento de la acumulación en el caso presente por parte de la CE, del Derecho de la Unión ni de acuerdos o tratados ratificados por España. En efecto, la Directiva (UE) 2019/1158 solo aconseja y «anima» a los Estados miembro a valorar si el permiso parental ha de adaptarse a las necesidades específicas de las familias monoparentales. En esta misma línea se ha de entender la CDFUE, en sus disposiciones sobre la prohibición de discriminación (art. 21), la prevalencia del interés superior del menor (art. 24) y el derecho a un permiso pagado por maternidad y un permiso parental por nacimiento o adopción (art. 34), «a las que la legislación española se adecúa perfectamente» según el TS.

Por lo tanto, si bien el alto tribunal reconoce que las normas internacionales recomiendan dedicar especial atención a los colectivos que pueden sufrir situaciones de vulneración social, la única obligación directa es la de «tener en cuenta las situaciones de necesidad» que las familias monoparentales pudieran tener, elemento que —de nuevo— queda a discrecionalidad del legislativo. Es éste quien ha de establecer el marco regulatorio de la prestación tras realizar una ponderación de los distintos derechos e intereses en juego. A juicio de la Sala, tras la preceptiva valoración y en atención a la misma, corresponde a las Cortes la organización del sistema de protección social con las medidas y alcance que considere «más acuciantes y relevantes», por lo tanto, estaría en su mano la inclusión (o no) de la acumulación en el mismo. Es decir, y como hemos venido mencionando, la normativa española no recoge la acumulación de la prestación puesto que, tras analizar la situación, las y los legisladores conscientemente han

resuelto no regularla; por lo que, a su juicio, no correspondería al TS pronunciarse al respecto.

- b) El reconocimiento de la acumulación supondría una discriminación para con las familias biparentales.

La prestación por nacimiento y cuidado del menor, al ser de naturaleza contributiva, lleva aparejada la necesidad de cumplir con unos requisitos de alta o situación asimilada y periodo mínimo de carencia. En este mismo sentido, la cuantía depende de las bases de cotización de cada persona beneficiaria. En el caso de reconocer la acumulación, se presupondría que el otro progenitor, en este caso inexistente, cumpliría con ellos, situación que no siempre se da en las familias biparentales. Por lo tanto, el reconocimiento automático en cuestión supondría una discriminación hacia las familias biparentales que han de cumplir con los citados requisitos para poder acceder a la prestación de manera separada.

- c) Estaríamos frente a una creación *de facto* de una nueva prestación sin configuración legal

El reconocimiento automático de la acumulación supondría la conformación de una nueva prestación por parte de los órganos judiciales, la cual se ubicaría al margen de la configuración legal de la que disponen las prestaciones del régimen de Seguridad Social. Todo ello escapa al mandato constitucional atribuido a los órganos jurisdiccionales, que deben aplicar e interpretar la norma, pero no inmiscuirse en la creación de la misma, que es a ojos del TS lo que se le solicita. Y es que «ningún órgano judicial puede adoptar decisiones singularizadas que sustituyan, amplíen o restrinjan la configuración efectuada por el legislador».

Asimismo, el reconocimiento afectaría de lleno a la regulación de la suspensión del contrato de trabajo, lo que repercutiría en la otra parte de la relación laboral. La ampliación del permiso afectaría a la facultad organizativa de la parte empleadora (especialmente en lo concerniente a las previsiones de sustitución de personal y de organización de la empresa), y a sus obligaciones en materia de cotización, que se vería obligada a seguir asumiendo.

- d) No es aplicable el principio del interés superior del menor.

En uno de los aspectos más controvertidos de la sentencia, la Sala se ha pronunciado en contra del criterio hermenéutico de protección del menor utilizado por la gran mayoría de los TSJ para declararse a favor de la acumulación. Así, alega que el principio del interés superior del menor no es el único que debe atenderse, y el órgano legislativo ha determinado que el espíritu y la finalidad de la prestación ha de ser el de la corresponsabilidad. En efecto, este objetivo «eclipsaría por completo» el principio del interés superior del menor (Bogoni, 2023:87). Aun así, tampoco existiría una vulneración de un teórico derecho del

menor de las familias monoparentales a ser cuidado en condiciones de igualdad respecto a las biparentales ya que, como se ha venido mencionando, en las familias biparentales la prestación que le corresponde al otro progenitor precisa como condición *sine qua non* el encuadramiento en la Seguridad Social y un periodo de carencia determinado, y en los casos en los que no se cumplen, el menor tampoco disfruta del periodo ampliado de cuidados alegado.

#### 4.2.2. *El voto particular a favor de la acumulación*

No obstante, tal y como se ha adelantado, no todos los miembros de la Sala de lo Social del TS han sido unánimes con el Fallo mayoritario. En este sentido, el Magistrado D. Ignacio García-Perrote redactó un Voto Particular<sup>32</sup>, con la adhesión de la Magistrada Dña. Rosa María Virolés, a favor de la confirmación de la sentencia del TSJPV, y consecuentemente, del reconocimiento de la acumulación. La discrepancia principal versa sobre el principio del interés superior del menor y en cómo este ha de ser aplicado a la hora de interpretar la normativa tanto internacional y comunitaria como española. En este sentido, afirma que se trata de un derecho sustantivo, así como un principio general de carácter interpretativo, de tal manera que, si cabe una interpretación múltiple de una disposición jurídica, se debe optar por aquella que mejor responda a los intereses del menor. Para ello, remite a los artículos 39 de la CE, 24 de la CDFUE, 3.1 de la CDN, el considerando 37 de la Directiva (UE) 2019/1158, el art. 2 de la Ley Orgánica 1/1996 y al preámbulo de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia<sup>33</sup>.

El repaso a anteriores pronunciamientos de la Sala del TS en los que se ha tenido en cuenta el preceptivo interés sea quizás el argumento de mayor peso. Y es que, esgrimiendo la premisa de la protección del menor, se ha llegado a reconocer la prestación por nacimiento en otras ocasiones en las que no se encontraba prevista, como, por ejemplo, en el caso de la gestación subrogada<sup>34</sup>. Como es ampliamente conocido, esta práctica<sup>35</sup> se ubica fuera de nuestro orde-

---

<sup>32</sup> Siguiendo la misma línea argumentativa esgrimida por el Magistrado García-Perrote, la Confederación Sindical ELA— Euskal Sindikatua interpuso el pasado 12 de marzo una Reclamación Colectiva contra España frente al Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS). Vid. Reclamación N. 239/2024, Confederación Sindical ELA v. Spain, que se encuentra pendiente de resolver.

<sup>33</sup> BOE N.º 175, de 23/07/2015.

<sup>34</sup> Vid., sin ánimo de exhaustividad, las Sentencias del Tribunal Supremo 5375/2016, de 25 de octubre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:5375); 2583/2016 del 16 de noviembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:5283); 4770/2017, de 14 de diciembre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:4770); 1249/2018, de 13 de marzo de 2018 y 1242/2018, de 22 de marzo de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:1242).

<sup>35</sup> Realizada a través de un contrato, oneroso o gratuito, mediante el cual una mujer consiente en llevar a cabo una gestación mediante técnicas de reproducción asistida, y con el compromiso de entregar el recién nacido a la persona o pareja comitente (F.J. 1.º de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia N.º 949/2011, de 23 de noviembre de 2011 (ECLI:ES:APV:2011:5738)).

namiento jurídico (art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida)<sup>36</sup> y ha sido objeto de fuertes críticas tanto por parte del propio Alto Tribunal<sup>37</sup>, así como de otros organismos comunitarios<sup>38</sup> por atentar contra los derechos fundamentales como el de la dignidad humana. Pues bien, en estos casos, y pese a las fuertes críticas, los tribunales han venido reconociendo la prestación por los nacimiento y cuidado del menor a los progenitores no biológicos, incluso tratándose de una práctica declarada como nula por la normativa nacional y no estando incluida en los supuestos recogidos en la LGSS. Para ello, el TS ha declarado que ha de cuidarse el principio del interés superior del menor ya que «constituye un canon interpretativo de relevancia cuando debemos aplicar normas que lo han querido tener presente» y añade que a la hora de interpretar las leyes vigentes hay que «procurar» la protección social de la familia, la protección integral de los hijos y velar por los derechos de los niños (art. 53.3 CE).

Si bien es cierto que nos encontramos ante supuestos de hecho diferentes, ambos casos versan sobre la posibilidad de que los tribunales reconozcan la prestación por nacimiento y cuidado del menor en supuestos de «maternidad/paternidad» no recogidos en la normativa. Es más, pese a las patentes violaciones de derechos fundamentales que se dan en estos casos<sup>39</sup>, el TS ha «creado» la prestación por gestación subrogada, justificándose en gran parte en el interés superior del menor, pero también en el carácter parcialmente abierto del listado de situaciones protegidas, la protección de un estado de necesidad real y la interpretación constitucional; en contra del criterio utilizado en el caso de las familias monoparentales. En línea con el Voto Particular emitido, resulta difícil de entender el por qué en estos supuestos sí ha sido factible realizar una interpretación integradora y aplicar las correspondientes prestaciones de seguridad social, así como causas de suspensión de contrato a supuestos no previstos por el legislativo (e incluso declarados nulos por ley) y, sin embargo, no es posible en el caso presente.

#### 4.3. La Sentencia de la Sala Contencioso-Administrativa del Tribunal Supremo del año 2024.

En un lapso temporal más cercano, el pasado 18 de octubre de 2024, la Oficina de Comunicación del Poder Judicial difundió una nota de prensa titulada «El Tribunal Supremo reconoce el derecho de las familias monoparenta-

<sup>36</sup> BOE N.º 126, de 27/05/2006.

<sup>37</sup> Vid. STS 1153/2022, de 31 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:1153).

<sup>38</sup> Vid. Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto (2015/2229(INI)), disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344\\_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344_ES.pdf).

<sup>39</sup> STS 1153/2022, de 31 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:1153), vid. especialmente, FD TERCERO: «la gestación por sustitución comercial vulnera gravemente los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los convenios internacionales sobre derechos humanos».

les a doblar el permiso de maternidad para evitar la discriminación de los recién nacidos»<sup>40</sup>, si bien en la nota bajo el mismo aclara «que se refiere a una empleada pública»<sup>41</sup>.

La noticia versa sobre la reciente sentencia N.º 4948/2024, dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso el 15 de octubre de 2024<sup>42</sup>, mediante la cual reconoce el derecho de las familias monoparentales a extender de 16 a 26 semanas el permiso por nacimiento recogido en el artículo 49 apartado A del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>43</sup> (en adelante, TREBEP) «para evitar la discriminación de los menores recién nacidos».

El recorrido del caso comenzó en Valladolid, donde la demandante, madre monoparental y profesora funcionaria de profesión, solicitó una ampliación del permiso de 16 semanas a 24<sup>44</sup>; pretensión que le fue negada por la Dirección Provincial de Educación. La madre interpuso demanda ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Valladolid, tras la cual el Juzgado sentenció a favor de la acumulación entendiéndolo que se encontraba ante una aplicación discriminatoria de la normativa. No obstante, el TSJ de Castilla y León estimó el recurso de apelación interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Castilla y León; y revocó la sentencia del Juzgado confirmando la resolución de Educación. En consecuencia, el litigio llega al Tribunal Supremo, a través de un recurso de casación presentado por la madre, quien decide examinar el asunto debido a la controversia, disparidad de enfoques y diversidad de criterios que el asunto ha suscitado en los diferentes Tribunales Superiores de Justicia.

Así, en una clara contraposición a la postura esgrimida por la Sala de lo Social del mismo tribunal (Vivero, 2024), el Contencioso-Administrativo argumenta que en la intersección de intereses en la que se encuentra la regulación de este permiso<sup>45</sup> ha de prevalecer el interés superior del menor. En efecto, lo que se

---

<sup>40</sup> Disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-reconoce-el-derecho-de-las-familias-monoparentales-a-doblar-el-permiso-de-maternidad-para-evitar-la-discriminacion-de-los-recien-nacidos> (último acceso: 21/10/2024)

<sup>41</sup> Aunque por motivos de espacio no analizaremos en profundidad el recorrido de la cuestión en las diferentes Salas de lo Contencioso-Administrativo, conviene mencionar que han seguido un recorrido similar al de las y los trabajadores por cuenta ajena. En efecto, el argumentario esgrimido sigue en gran parte la línea de la Sala de lo Social del TSJPV, si bien es cierto que el debate sobre el derecho a la prestación económica de seguridad social sustitutiva del salario durante la suspensión del contrato de trabajo solo se da en el caso de las personas trabajadoras por cuenta ajena del sector privado (vid. Andreu y Martínez, 2022).

<sup>42</sup> ECLI:ES:TS:2024:4948.

<sup>43</sup> BOE N.º 261, de 31/10/2015.

<sup>44</sup> En este caso, la actora únicamente solicitó una ampliación de 8 semanas.

<sup>45</sup> «(...) Como son, ante todo, la protección de la madre: su salud y bienestar (1); el interés de la familia que exige la presencia de ambos progenitores en las seis primeras semanas con el menor re-

encuentra en riesgo es la igualdad entre los recién nacidos, por lo tanto, *ex art. 14 CE*, es preciso evitar cualquier forma de discriminación por razón de nacimiento, así como por cualquier otra condición o circunstancia personal o social, independientemente del tipo de familia en el que haya nacido el menor. Y agrega:

El tipo de familia no puede, por tanto, determinar la diferencia de trato, de modo que el nacido en una familia monoparental disfrutará del cuidado, atención y protección familiar (que establece el artículo 68 del Código Civil) por un tiempo muy inferior, 16 semanas, que tendría si hubiera nacido en una familia biparental, 26 semanas.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo no aprecia ninguna circunstancia objetiva que justifique razonablemente la diferencia de efectos jurídicos del permiso en función de la tipología familiar. Es más, no entiende que unos recién nacidos puedan recibir más tiempo de atención y cuidados que otros por el mero hecho de haber nacido en una familia monoparental. Así, en aras a resolver la cuestión de interés casacional, la Sala establece que la interpretación del citado art. 49 TREBEP en el caso de las familias monoparentales, al no recoger explícitamente el citado supuesto, ha de realizarse siguiendo la hermenéutica constitucional del interés superior del menor, acumulando al permiso de las 10 semanas<sup>46</sup> que corresponderían al progenitor distinto a la madre biológica.

Para ello, la Sala realiza un interesante recorrido de los textos tanto internacionales como nacionales en los que se basa para realizar la mencionada interpretación integradora (F.D. sexto). Comenzando por el precepto constitucional (art 10.2 CE) que establece que la interpretación que se realice del TREBEP respecto al derecho fundamental (en este caso, el art. 14 CE) debe realizarse de acuerdo a los tratados internacionales ratificados por España; en efecto, el art. 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>47</sup> y el art.

---

ción nacido, para hacer efectivo el cuidado a los descendentes del artículo 68 del Código Civil, fortaleciendo el vínculo familiar (2); el interés del menor que precisa una constante e intensa protección, atención y cuidados durante los primeros meses de vida (3); la promoción de la igualdad entre los progenitores respecto de los deberes derivados del cuidado de los hijos (4); y en fin, el favorecimiento la conciliación familiar y profesional (5).

Ahora bien, siendo todos los intereses relevantes e igualmente legítimos, el interés del menor destaca sobre todos ellos, es un interés superior, que se erige por encima de todos los demás, a los efectos ahora examinados, situándose en un plano destacado y preferente. Esto es así porque, en todo caso, lo que está en juego es la igualdad entre los menores recién nacidos, evitando la aparición de cualquier forma de discriminación por razón de nacimiento, y por cualquier otra condición o circunstancia personal o social (artículo 14 de la CE), según haya nacido en un tipo u otro de familia». (F.D. sexto de la STS 4984/2024)

<sup>46</sup> La Sala de lo Contencioso reconoce como periodo adicional el plazo que no corresponde a las seis primeras semanas obligatorias para ambos progenitores, con el objetivo de equiparar las 26 semanas de atención y cuidados de las que disfrutaron los menores nacidos en familias biparentales.

<sup>47</sup> Art. 24.2: «En todos los actos relativos a los niños llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial».



2.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas<sup>48</sup>; que en la misma línea de la LO 1/1996 consolidada, establecen la prevalencia del interés superior del menor. La sentencia subraya, a su vez, que los poderes públicos no solo han de asegurar la protección de la familia y los hijos e hijas (arts. 39.1 y 39.2 CE), sino que los niños constitucionalmente gozan «de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos» (art. 39.4 CE). Normas jurídicas que, una vez en vigor, «prevalecerán sobre cualquier otra norma del ordenamiento interno en caso de conflicto» (art. 31 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales<sup>49</sup>). Correlativamente, menciona el considerando 37 de la Directiva 2019/1158, que como venimos mencionando, anima a los Estados a valorar si el ejercicio del derecho parental debe adaptarse a necesidades específicas, como, por ejemplo, las de las familias monoparentales.

De igual modo, la Sala de lo Contencioso se pronuncia sobre la Sentencia de la Sala Cuarta de 2 de marzo de 2023<sup>50</sup>, que, conforme a lo expuesto y analizado con anterioridad, se pronuncia en el sentido totalmente opuesto. En efecto, argumenta que el sentido favorable a la acumulación de su pronunciamiento se debe al tiempo transcurrido — un año y siete meses — desde la Sentencia de la Sala de lo Social, a la «evolución de la realidad social» de las familias *ex art. 3.1 del Código Civil* y a la «profusión y disparidad» existente en los pronunciamientos del orden Contencioso-Administrativo.

Por lo tanto, si bien es cierto que este pronunciamiento se circunscribe a la función pública, y no se inmiscuye en la casuística del personal laboral (ET) ni en la normativa reguladora de la prestación (LGSS), resulta interesante en tanto el argumentario esgrimido en aras a la creación judicial del permiso dista totalmente del utilizado por la Sala de lo Social del mismo tribunal para no realizarlo. En efecto, actualmente nos encontramos ante una tesitura cuanto menos curiosa, ya que según la Sala Contencioso-Administrativa el no reconocimiento de la prestación corresponde a un notorio supuesto de discriminación para con los menores nacidos en una familia monoparental; sin embargo, la Sala de lo Social no lo aprecia como tal, como hemos mencionado anteriormente. Es decir, la acumulación del permiso se debería reconocer (o no) en función de si a la persona trabajadora se le aplican las disposiciones del Estatuto de los Trabajadores o las del Estatuto Básico del Empleado Público.

---

<sup>48</sup> Art 2.1: «Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

<sup>49</sup> BOE N.º 288, de 28/11/2014.

<sup>50</sup> El Contencioso se expresa sobre la misma puesto que la recurrente, solicita su no aplicación por haberse dictado en otro orden jurisdiccional.

#### 4.4. Y llegados a este punto... la inadmisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sentencia de 16 de mayo de 2024

Las dudas sobre la controversia planteada siguen estando presentes, y no solo debido a los pronunciamientos contrapuestos existentes entre las Salas del Tribunal Supremo. Y ello así, porque esta cuestión ha sido objeto de una petición prejudicial elevada al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por parte del Juzgado de lo Social N.º1 de Sevilla, mediante auto de 28 de septiembre de 2022. La titular del JS se pregunta si puede incluirse a las familias monoparentales en el art 5.8<sup>51</sup> de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo<sup>52</sup>, en relación con su considerando 37<sup>53</sup>. Asimismo, se pregunta si la normativa de la UE incluye la obligación de prever un marco legal ajustado a las necesidades específicas de las familias monoparentales en materia de conciliación de la vida familiar y profesional.

El problema en cuestión llegó a los tribunales tras la demanda interpuesta por Doña C.C.C. ante el INSS y la TGSS. La actora, trabajadora por cuenta ajena del Régimen General de la Seguridad Social, fue madre biológica de un menor nacido el 5 de noviembre de 2021, con quien forma una familia monoparental. Solicitó la prestación por nacimiento y cuidado del menor, cumpliendo los requisitos; y el INSS le reconoció la misma por una duración de 16 semanas, desde el 5/11/2021 hasta el 24/02/2022. La demandante, discrepante con la duración reconocida, presentó una nueva solicitud ante el Instituto solicitando una ampliación del permiso, ateniéndose a su condición de familia monoparental y argumentando que la normativa española discrimina a los hijos nacidos en este tipo de familias. Denegada la solicitud, la madre presentó demanda ante el Juzgado de lo Social correspondiente, que optó por presentar una cuestión prejudicial ante el TJUE. Concretamente, se trata de dilucidar si la omisión en la normativa española (art. 48 ET y arts. 177-179 LGSS) de unas cláusulas que impliquen la valoración de la situación específica de las familias

---

<sup>51</sup> «Los Estados miembros evaluarán la necesidad de adaptar las condiciones de acceso y las modalidades detalladas de la aplicación del permiso parental a las necesidades de los progenitores adoptivos, los progenitores con una discapacidad y los progenitores que tengan hijos con una discapacidad o con una enfermedad de larga duración».

<sup>52</sup> DOUE L188 de 12/7/2019

<sup>53</sup> «No obstante el requisito de evaluar si las condiciones de acceso al permiso parental y las modalidades detalladas del mismo deben adaptarse a las necesidades específicas de los progenitores en situaciones particularmente adversas, se anima a los Estados miembros a que valoren si las condiciones y las modalidades detalladas de ejercicio del derecho al permiso parental, el permiso para cuidadores y las fórmulas de trabajo flexible deben adaptarse a necesidades específicas, por ejemplo, familias monoparentales, padres adoptivos, progenitores con discapacidad, progenitores que tienen hijos con discapacidad o enfermedades graves o crónicas, o progenitores en circunstancias particulares, tales como las relacionadas con nacimientos múltiples o prematuros».

monoparentales cumple con las disposiciones de la Directiva (UE) 2019/1158; concretamente, en lo que se refiere al artículo 5.8 en relación con el considerando 37 de la misma.

En primer lugar, se plantea las dudas surgidas sobre el respeto de la normativa comunitaria por parte de la legislación nacional. En efecto, si la omisión en los citados artículos 48.4 del ET y 177-179 de la LGSS de unas cláusulas que conlleven a una valoración de las necesidades concretas de una familia monoparental respecto a las biparentales en el campo de la conciliación de la vida familiar y laboral es respetuosa con la Directiva. Es decir, si se respeta la valoración de la situación especial del nacimiento del menor en una familia monoparental impuesta por la Directiva, ya que el nacido en una familia monoparental no resultaría beneficiario de la atención y cuidados que en una familia de dos progenitores podrían brindarle al tener ambos progenitores acceso (o expectativas de tenerlo) al descanso retribuido, en caso de cumplir las condiciones de acceso.

Y en segundo lugar, se consulta si ante la ausencia de previsión normativa específica en la legislación nacional «los requisitos del disfrute del descanso laboral por nacimiento de un hijo/a, las condiciones de acceso a la prestación económica de la Seguridad Social y el régimen de disfrute del permiso parental y, en particular, la posible ampliación de la duración del mismo por ausencia de otro/a progenitor/a distinto/a de la madre biológica que dispense cuidados al menor» deben interpretarse de manera flexible según la normativa de la Unión.

No obstante, el TJUE mediante sentencia del 16 de mayo de 2024 ha declarado que la petición de decisión prejudicial es inadmisibile, ya que las disposiciones del Derecho de la Unión sobre las que se realiza la consulta interpretativa no son aplicables *ratione materiae* ni *ratione temporis* a las circunstancias del litigio principal, y se tratan de carácter hipotético. A saber, no entra en el fondo del asunto, ya que no se dan por cumplidos los requisitos procesales.

Parece que el juzgado remitente no ha explicado adecuadamente el motivo de la solicitud de interpretación del artículo 5 de la Directiva 2019/1158, que regula el permiso parental, y los artículos 48.4 ET y 177-179 LGSS, que regulan el permiso de maternidad o paternidad. Y es que el Tribunal realiza una clara diferencia entre el permiso parental y el de paternidad/maternidad, cada uno con finalidades específicas y definiciones distintas en el Derecho de la Unión. El primero de ellos se refiere a la ausencia del trabajo durante cuatro meses a la que pueden acogerse los trabajadores que sean progenitores por motivo del nacimiento o la adopción de un hijo, para cuidar de este, y que debe disfrutarse antes de que el hijo alcance una determinada edad, como máximo ocho años (arts. 3.1.b. y 5 de la Directiva (UE) 2019/1158). Y el permiso de maternidad/paternidad, por su parte, corresponde a la ausencia del trabajo durante diez días laborables a la que pueden acogerse los padres o, cuando y en la medida en que esté reconocido por la legislación nacional, un segundo progeni-

tor equivalente y que debe disfrutarse con ocasión del nacimiento del hijo a fin de facilitarle cuidados (arts. 3.1.a. y 4 de la Directiva (UE) 2019/1158). Es decir, la finalidad de uno no es otra que facilitar a los progenitores el poder ocuparse de su hijo o hija hasta que cumpla 8 años y la del segundo, asegurar la protección biológica de la mujer y las especiales relaciones con el menor durante el periodo que sigue al embarazo y al parto sin que «la acumulación de cargas que deriva del ejercicio simultáneo de una actividad profesional perturbe dichas relaciones». Ante esta tesis, el TJUE dirigió al juzgado remitente una petición para aclarar si su consulta versaba sobre un permiso de maternidad, un permiso de paternidad o un permiso parental. No obstante, a juicio del Tribunal, el Juzgado de lo Social no clarificó suficientemente la relación entre el litigio y la interpretación de la normativa comunitaria solicitada, o, en otras palabras, no se ha acreditado que el artículo 5 de la Directiva 2019/1158 sea aplicable *ratione materiae* al litigio principal.

Por otro lado, la fecha de solicitud de ampliación del permiso de maternidad (22 de febrero de 2022) así como el eventual periodo del mismo (a iniciar el 24 de febrero del mismo año) preceden a la fecha límite de transposición de la normativa al Derecho interno, el 2 de agosto de 2022 (art. 20.1 de la Directiva (UE) 2019/1158). Es decir, tampoco resulta aplicable *ratione temporis* a la cuestión.

#### 4.5. La Sentencia 140/2024 del Tribunal Constitucional

La declaración de inadmisión por parte del TJUE ha evitado aportar luz al debate abierto en nuestro derecho interno sobre la posibilidad de acumular prestaciones, por lo que el siguiente paso que corresponde es el de conocer cuál ha sido la respuesta que recientemente ha ofrecido el TC ante la controversia planteada. Y es que, es sabido que en fechas cercanas el TC mediante la Sentencia 140/2024, de 6 de noviembre<sup>54</sup>, ha resuelto una cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 10 de octubre de 2023 ante el Tribunal Constitucional.

No obstante, no es la primera vez que se acude al tribunal de garantías para que se pronuncie al respecto. En efecto, el 23 de mayo de 2023 la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco planteó una cuestión de inconstitucionalidad<sup>55</sup> respecto al art. 177 LGSS, art. 48.4 ET y en su caso, art 49.a) y c) TREBEP.

La citada cuestión tiene sus antecedentes en el litigio iniciado por Dña. Ainhoa Kortabitarte, trabajadora de la administración vasca, que tuvo una hija el 4 de septiembre de 2021 con la cual formó una familia monoparental. Conse-

---

<sup>54</sup> ECLI:ES:TC:2024:140

<sup>55</sup> Vid. Auto del Tribunal Constitucional N.º 446/2023, de 27 de septiembre de 2023 (ECLI:ES:TC:2023:446A)

cuentemente, el INSS reconoció su prestación y permiso de maternidad por un plazo de 16 semanas, tras el cual la demandante solicitó la revisión de la resolución y el reconocimiento de las 16 semanas adicionales que le hubiesen correspondido al otro progenitor en caso de existir. El Instituto denegó la pretensión alegando que el citado permiso es un derecho de carácter individual e intransferible. La madre interpuso demanda ante el Juzgado de lo Social N.º 4 de Bilbao, que estimó su demanda, y el asunto terminó en manos del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco tras el Recurso de Suplicación del INSS.

Durante la tramitación del citado recurso, la Sala de lo Social del TS unificó doctrina (mediante la mencionada STS 169/2023, de 2 de marzo de 2023); y la Sala vasca acordó plantear una cuestión de inconstitucionalidad *ex auto* de 23 de mayo de 2023. En el mismo, detalla los preceptos de inconstitucionalidad respecto a la Carta Magna, los cuales gravitan en torno a la discriminación para con las familias monoparentales, «mayoritariamente integradas por mujeres». A la luz de esta premisa general, procede a exponer los fundamentos específicos que sustentan la cuestión.

- a) La normativa nacional vulnera el art. 39.2 CE en relación con los textos nacionales e internacionales que establecen el interés superior del menor. La regulación de los permisos discrimina a los hijos de familias monoparentales respecto a las biparentales, ya que no tienen los mismos derechos, en contra de la equiparación prevista en el citado precepto constitucional.
- b) El progenitor monoparental no puede cumplir en toda su extensión su obligación de prestar asistencia de todo orden a los hijos (art 39.3 CE), y, por lo tanto, insiste en la discriminación de los hijos e hijas de las familias monoparentales prohibida por el mencionado artículo.
- c) El legislativo no ha incorporado los acuerdos internacionales que obligan a tener en cuenta el interés superior del menor, en contra del art. 39.4 CE.
- d) La normativa solo protege al modelo tradicional de «familia mediterránea», dejando fuera a las familias monoparentales, incumpliendo así la obligación de asegurar «la protección social, económica y jurídica de la familia» (art. 39.1 CE), en el marco de la discriminación a este tipo de familias.
- e) La exclusión de las familias monoparentales en la ampliación del permiso vulnera la prohibición de discriminación del art. 14 CE. Además, como la mayoría de estas familias se encuentra encabezada por una mujer, se trataría a su vez de una discriminación indirecta, ya que perpetúa una «inercia sexista de modelos patriarcales cuasipasados» en lugar de «prescindir de estereotipos».

- f) En último lugar, argumenta una transgresión del art. 41 CE: «los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad». Para el TSJ no son admisibles las referencias a una posible «omisión» u «olvido» del legislativo, sino más bien un «silencio consciente que sigue beneficiando los «modelos hegemónicos del varón mermando las oportunidades de la mujer», puesto que regula las familias monoparentales en la prestación no contributiva y no en la contributiva, agravando la condición de la mujer en contra del mandato constitucional.
- g) Por otro lado, el alto tribunal vasco descarta los motivos de índole económico relacionados con la limitación del gasto o el equilibrio de caja, elemento que ya fue incluido en el Real Decreto-Ley 6/2019, que introdujo la nueva regulación ahora cuestionada, cuando explicó que «en la medida que la redefinición de las prestaciones supone un aumento del gasto, la ampliación de la acción protectora se atenderá cuando fuera necesario con fondos procedentes del Estado para mantener la sostenibilidad del sistema de la Seguridad Social».

No obstante, pese a la relevancia de la litis, el máximo órgano jurisdiccional español no se ha podido pronunciar sobre el fondo del asunto, ya que en la tramitación se han cercenado los derechos procesales<sup>56</sup>. Por lo tanto, en esta ocasión el fondo de la cuestión se queda sin resolver.

De modo que, tal y como hemos adelantado, analizaremos de manera sucinta la reciente Sentencia del TC número 140/2024, fechada a seis de noviembre de 2024, que bien merece un análisis futuro más detallado<sup>57</sup> y dirime la cuestión de inconstitucionalidad presentada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña mediante auto del 10 de octubre de 2023<sup>58</sup>. La cuestión que ha mo-

<sup>56</sup> El art. 37.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, permite al TC rechazar las cuestiones de inconstitucionalidad «cuando faltaren las «condiciones procesales» requeridas para su planteamiento». En este caso, la providencia por la que el TSJ del País Vasco recabó el parecer de las partes y del Ministerio Fiscal no ha sido respetuosa con la normativa aplicable, ya que comete una indeterminación relativa al no concretar los preceptos constitucionales considerados vulnerados. Además, pese a especificar los preceptos legales cuya constitucionalidad se cuestiona, el auto de planteamiento extendió la cuestión de inconstitucionalidad a preceptos no incluidos en la citada providencia, sobre los cuales las partes no pudieron pronunciarse.

<sup>57</sup> Vid. Rojo, Eduardo (2024): Examen de la sentencia del TC de 6 de noviembre de 2024. Familias monoparentales: reconocimiento del derecho a suspensión del contrato por nacimiento y cuidado de menor durante 26 semanas, [en línea]. *EL NUEVO Y CAMBIANTE MUNDO DEL TRABAJO. UNA MIRADA ABIERTA Y CRÍTICA A LAS NUEVAS REALIDADES LABORALES* (último acceso: 02/11/2024). Disponible en: <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/11/examen-de-la-sentencia-del-tc-de-6-de.html>

<sup>58</sup> Vid. Rojo, Eduardo (2023): El TSJ de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre la duración del permiso por nacimiento de menor para familias monoparentales. Notas al auto

tivado el litigio tiene su origen en la presentación de demanda el 4 de enero de 2022 en materia de prestaciones por nacimiento y cuidado del menor contra el INSS y la TGSS. Su recorrido es similar al de conflictos anteriores: la madre, cabeza de familia monoparental, solicita prestación acumulada por nacimiento y cuidado del menor, pretensión desestimada por el Instituto, por lo que interpone demanda ante el JS N.º 34 de Barcelona aludiendo una vulneración del art. 14 CE en relación con la normativa internacional, comunitaria y nacional aplicable que hemos venido mencionando. El Juez estimó la demanda, haciendo suyo el argumentario de la Sala de lo Social del STSJ del País Vasco de 6 de octubre de 2020, con base en una discriminación del menor en función de su estructura familiar, así como de la mujer —predominante en las familias monoparentales— por razón de sexo y vinculada al ejercicio de sus derechos relacionados con la conciliación laboral y familiar. En este sentido, reconoce el derecho de la actora a percibir la prestación por nacimiento y cuidado durante el plazo de 32 semanas:

El estar en la interpretación y aplicación de la norma a la pura letra de la Ley (y no estar a su espíritu y finalidad e interpretación conforme a la Constitución y, en concreto, al derecho fundamental a la igualdad y no discriminación), y no reconocer a un/a progenitor/a en familia monoparental la suspensión del contrato de trabajo, y el correlativo derecho a la percepción de las prestaciones económicas de nacimiento y cuidado de menor, acumulando el plazo temporal propio con el del otro progenitor, sería verdaderamente una interpretación/aplicación discriminatoria de la Ley, no solo por razón de sexo (para la mujer), habida cuenta de que la mayor parte de las familias monoparentales están constituidas por una madre, sino discriminatorio por razón del estado civil del progenitor y de la condición del menor al no tener más que un progenitor (F.D. 5.2).

Asimismo, el JS sostiene que el disfrute acumulado de ambos periodos, aunque implique un trato diferenciado hacia una familia biparental, se encuentra objetivamente justificado con el fin de salvaguardar el interés superior del menor en el contexto de una familia monoparental.

Contra la sentencia de instancia, el INSS plantea recurso de suplicación, ante el cual la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña eleva al TC la cuestión de inconstitucionalidad que en el presente analizamos por encontrarse varios preceptos de la normativa laboral y de Seguridad Social (art. 177 LGSS y art 48, apartados 4-5-6 ET) en contradicción con los arts. 14, 39 y 41 CE —en línea con la cuestión planteada por la Sala de lo Social del TSJ vasco analizada *ut supra*—. En resumen, la aplicación literal de estos preceptos colocaría en peor po-

---

de 10 de octubre de 2023 (y recordatorio de sus orígenes), [en línea]. *EL NUEVO Y CAMBIANTE MUNDO DEL TRABAJO. UNA MIRADA ABIERTA Y CRÍTICA A LAS NUEVAS REALIDADES LABORALES* (último acceso: 15/10/2024). Disponible en: <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2023/10/el-tsj-de-cataluna-plantea-cuestion-de.html>

sición tanto al menor nacido en una familia monoparental como a la madre, simplemente por el modelo familiar del que son parte.

Así las cosas, el seis de noviembre de 2024 el Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucional que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, no puedan ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de hijo más allá de 16 semanas. El TC ha estimado así la cuestión de inconstitucionalidad iniciada por la Sala catalana, en lo que atiene a el artículo 48, apartados 4-5-6 ET en relación con el artículo 177 LGSS.

El órgano de garantías considera que no proveer la posibilidad de que la madre biológica extienda su permiso por el periodo que le hubiera correspondido, en su caso, al otro progenitor supone «una omisión sin justificación». En efecto, si bien es cierto que el legislativo ostenta una considerable libertad para estructurar el sistema de Seguridad Social, en su configuración debe respetar las exigencias constitucionales (arts. 14 y 39 CE). Mediante su omisión en la normativa, introduce una diferencia de trato por razón de nacimiento entre niñas y niños nacidos en familias biparentales y monoparentales, «que no supera el canon de razonabilidad y proporcionalidad», sin tener en cuenta los efectos negativos que produce en los menores de estas últimas. En este mismo sentido, el Tribunal subraya que corresponde a las Cortes Generales pronunciarse al respecto pero, mientras tanto, la normativa a la que venimos haciendo referencia ha de interpretarse en el sentido de acumular al permiso de la madre biológica (16 semanas) el periodo previsto para el otro progenitor (10 semanas); haciendo suyo el argumentario esgrimido por los Tribunales Superiores de Justicia que excluían las primeras seis semanas por tratarse del periodo obligatorio a disfrutar tras el parto.

La Sentencia cuenta con sendos Votos Particulares, si bien ambos reconocen la necesidad de que las familias monoparentales disfruten de un tratamiento normativo acorde con sus necesidades especiales.

El primero, de naturaleza discrepante, ha sido formulado por el Magistrado D. Ramón Sáez Valcárcel. De manera sintética, el Magistrado se aleja de la opinión mayoritaria del Tribunal ya que considera que la Sentencia incurre en un vicio metodológico a partir de la fijación del *tertium comparationis*. Argumenta que la igualdad —así como la ausencia de ella— es una noción relacional, tal y como lo ha determinado la doctrina constitucional. Por ello, no considera que los supuestos de hecho sean equiparables, ya que lo que regulan los preceptos en liza no son derechos del menor, «sino derechos estrictamente individuales e intransferibles del trabajador por cuenta ajena —cualquiera que sea su sexo—, por más que se reconozcan y ejerzan con motivo del nacimiento de un hijo». Por lo tanto, la existencia de otras finalidades no debería desvirtuar la intención declarada del legislativo de proteger la salud de la madre trabajadora tras el parto, su indemnidad laboral y su igualdad en el empleo con respecto al padre trabajador.



En el segundo VP, en esta ocasión concurrente, el Magistrado D. Enrique Arnaldo Alcubilla y la Magistrada Dña. Concepción Espejel Jorquera disienten en la parte argumentativa de la sentencia. Así, pese a que comparten el fallo estimatorio de la misma, consideran que la Sentencia sitúa el TC en «una posición de colegislador que no le corresponde». Siguiendo el principio de separación de poderes y la propia doctrina del TC, al tribunal de garantías le compete declarar la conformidad (o la falta de ella) de los preceptos en cuestión, y en su caso, la realización de un requerimiento al órgano legislativo para que lleve a cabo las modificaciones o adaptaciones oportunas. Y es que le corresponde al legislativo la determinación de la duración del permiso, tras una ponderación de los intereses en juego, sirviéndose de su libertad de configuración normativa; y no a los Tribunales.

Con esta sentencia, a expensas de un futuro análisis en profundidad del texto, el Tribunal Constitucional se aleja del argumentario esgrimido por la Sala de lo Social del TS y se alinea con las tesis defendidas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, superando así las sensibles diferencias interpretativas en el seno del Tribunal Supremo.

## 5. A modo de conclusión: los retos de futuro

Como hemos podido apuntar en las líneas anteriores, nos encontramos frente a un caso complejo, situado en una concurrencia de intereses contrapuestos y que no cuenta con una solución sencilla. Y es que nuestro marco normativo tiene un gran reto por delante, que no es otro que adecuarse a las nuevas realidades familiares, y en concreto, el de las tipologías familiares que necesitan de una mayor protección social. Es un hecho que las familias monoparentales en general sufren un mayor riesgo de pobreza y exclusión social, situación que una sociedad avanzada de un país democrático y social de derecho como el nuestro no se puede permitir.

En efecto, no deja de sorprendernos el posicionamiento asumido por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en su Sentencia N.º 169/2023. En síntesis, el Tribunal se alejaba del criterio que había venido manteniendo en pronunciamientos anteriores, en los que sí ha fallado teniendo en cuenta el interés superior del menor en conjunción con el prisma de la perspectiva de género, dejando a un lado los preceptos constitucionales y textos comunitarios e internacionales, especialmente mencionados en anteriores apartados. Y es que en otros casos como en el de la maternidad subrogada, pese a tratarse de situaciones distintas, en el fondo nos encontramos ante sendos casos de reconocimiento judicial de permisos y prestaciones que no se encuentran explícitamente reguladas. En estos casos, la Sala sí ha tenido en consideración la prevalencia del interés superior del

menor, tal y como explica el Magistrado D. Ignacio García-Perrote en su VP, incluso situándolo sobre el criterio de la igualdad de género y los Derechos Humanos; y el Tribunal se inmiscuye en la creación de una nueva prestación que no se encuentra explícitamente regulada, lo contrario al argumentario esgrimido en el caso de las familias monoparentales.

Pero sorprende más aún el pronunciamiento antagónico que la Sala de lo Contencioso-Administrativo dio a conocer el pasado 18 de octubre de 2024. En efecto, para las y los magistrados de lo Contencioso-Administrativo la normativa aplicable (en su caso, TREBEP) es un claro ejemplo de discriminación hacia los menores nacidos en el seno de una familia monoparental, y ante la ausencia de regulación expresa de la acumulación, entienden que han de realizar y ven factible una interpretación favorable hacia el interés superior del menor<sup>59</sup> en línea con la Constitución Española y los diferentes textos nacionales e internacionales de aplicación. Dos criterios totalmente opuestos en el seno del mismo Tribunal Supremo.

Ahora, el Tribunal Constitucional ha tratado de dar respuesta a la cuestión, a través de una sentencia especialmente interesante tras los pronunciamientos de las Salas de lo Social y lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y la inadmisión por parte del TJUE de la cuestión prejudicial, que no habían hecho más que aumentar el debate sobre la acumulación de la prestación por nacimiento y cuidado del menor en el caso de las familias monoparentales. Así, el TC ha seguido la línea interpretativa esgrimida por la Sala de lo Social del TS-JPV en 2020 y Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS en 2024, si bien es cierto que considerando su gran trascendencia tanto jurídica como social, resulta patente la necesidad de un futuro análisis más pormenorizado de la Sentencia.

Sea como fuere, el legislativo tiene aún camino para (re)configurar la Ley de Familias, incluyendo a todas las realidades sociofamiliares palpables en el si-

---

<sup>59</sup> En esta misma línea se pronunció el Consejo General del Poder Judicial el 4 de febrero de 2021, a través de la Nota de Prensa titulada «El CGPJ avala que una magistrada progenitora única acumule los permisos por nacimiento que la ley prevé para familias biparentales». Si bien subraya que la ley sólo permite la transmisión del derecho de disfrute de estos permisos de un progenitor a otro cuando fallece la madre biológica, el CGPJ entiende que, «de acuerdo con la Constitución y los tratados internacionales, dicha opción es aplicable a casos como el analizado para proteger el interés superior del menor». Y añade que, aunque no se contemple tal transmisión en la ley, entiende que, de acuerdo con la CE y los tratados internacionales, dicha opción es aplicable a los casos de las familias monoparentales. Es decir, el órgano de gobierno de los y las juezas, pese a no disponer de función jurisdiccional, se alinea con las tesis a favor del reconocimiento y se aleja del criterio de la Sala de lo Social del TS. Vid. Nota de Prensa del CGPJ del 4/02/2021. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/ca/Poder-Judicial/En-Portada/El-CGPJ-avala-que-una-magistrada-progenitora-unica-acumule-los-permisos-por-nacimiento-que-la-ley-preve-para-familias-biparentales> (último acceso: 22/10/2024).

glo XXI. Se precisa —y parece factible— una regulación que haga frente al actual vacío legal en torno a la configuración de las familias monoparentales, que determine qué personas y bajo qué circunstancias pueden acceder a determinados permisos y prestaciones. Especialmente, teniendo en consideración la primacía del interés superior del menor para, junto con la perspectiva de género, regular los aspectos de acceso y reconocimiento del permiso y la prestación por nacimiento y cuidado del menor en estos casos.

Asegurando que los menores de familias monoparentales y sus madres (y padres) tienen la máxima protección respecto a sus derechos de conciliación y cuidados, seguiremos avanzando en la igualdad y la erradicación de la pobreza.

## 6. Bibliografía

- ALMEDA SAMARANCH, Elisabet; DI NELLA, Dino (2014) *Entre la ley y la experiencia. Nociones y redes de familias monoparentales*, Colección Familias monoparentales y diversidad familiar, N.11, (Las familias monoparentales a debate, Vol III).
- ÁLVAREZ CORTÉS, J. Carlos; MONCADA GARCÍA, Rocío (2023) «Las familias «monoparentales» y duración de la prestación por nacimiento y cuidado de menor: ¿una oportunidad perdida?», *Temas Laborales*, núm. 167/2023.
- ANDREU MARTÍNEZ, M.<sup>a</sup> Belén; MARTÍNEZ GAYOSO, Nieves (7-11 de marzo de 2022) *Familias monoparentales y permiso por nacimiento: ¿Son el interés superior del menor y la corresponsabilidad incompatibles?* [Comunicación en congreso]. X Congreso Internacional de Derecho de Familia: «Nuevas orientaciones legales jurisprudenciales en el Derecho de Familia y de la discapacidad», Universidad de Valencia (Grupo de Investigación Permanente «Persona y Familia»-GIUV 2013-1) e Instituto de Derecho Iberoamericano. Disponible en: <https://idibe.org/tribuna/familias-monoparentales-permiso-nacimiento-interes-superior-del-menor-la-corresponsabilidad-incompatibles/>
- ARRIETA IDIAKEZ, Francisco Javier (2024) «Argumentos a favor y en contra de la acumulación de los permisos de nacimiento y de cuidado de menor recién nacido en las familias monoparentales a la luz de la jurisprudencia existente. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2023», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 68.
- ASOCIACIÓN DE MADRES SOLTERAS POR ELECCIÓN (2021), *Queja ante el defensor del pueblo por vulneración de los derechos de las familias monoparentales y de sus hijos e hijas con la reforma del sistema de permisos parentales introducida por el RDL 6/2019 de medidas urgentes para garantía de La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación*. Disponible en: [https://madressolterasporeleccion.org/wp-content/uploads/2021/02/Queja-permisos-parentales\\_AMSPE-1.pdf](https://madressolterasporeleccion.org/wp-content/uploads/2021/02/Queja-permisos-parentales_AMSPE-1.pdf). (último acceso: 15/10/2024).
- ASOCIACIÓN DE MADRES SOLTERAS POR ELECCIÓN (SF) *LEY DE FAMILIAS*. DISPONIBLE EN <https://madressolterasporeleccion.org/ley-de-familias/> (ÚLTIMO ACCESO: 15/10/2024).
- ASOCIACIÓN DE MADRES SOLTERAS POR ELECCIÓN (SF) *PERMISOS FAMILIAS MONOPARENTALES* <https://madressolterasporeleccion.org/permisos-familias-monoparentales-socias/> (ÚLTIMO ACCESO: 15/10/2024).

- BALLESTER PASTOR, María Amparo (2019) «El RDL 6/2019 para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: Dios y el diablo en la tierra del sol», *Femeris*, Vol. 4, No. 2.
- BENITO BENÍTEZ, M. Angustias (2021) «La protección de la maternidad y de la corresponsabilidad», *Trabajo y derecho*, N.º 74.
- BOLETÍN OFICIAL DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS DE 14 DE ENERO DE 2022.
- BOGONI, Milena (2023) «Familias monomarentales y nueva Ley de Familias: el largo camino hacia el reconocimiento de sus derechos de conciliación», *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, n. 155.
- CABELLO ROLDÁN, Aída (2023) «La protección social de las familias monoparentales en España», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 11, n. 2.
- CAMPILLO POZA, Inés (2019) *Políticas de conciliación de la vida laboral, personal y familiar en la Unión Europea*; Informes UNAF, Unión de Asociaciones Familiares.
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS (2024) *PROYECTO DE LEY DE FAMILIAS 121/000011*; BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES N.º 11-1. DISPONIBLE EN: [HTTPS://WWW.CONGRESO.ES/PUBLIC\\_OFICIALES/L15/CONG/BOCG/A/BOCG-15-A-11-1.PDF](https://www.congreso.es/public_oficiales/L15/CONG/BOCG/A/BOCG-15-A-11-1.PDF)
- CONSEJO DE MINISTROS DEL GOBIERNO DE ESPAÑA (2024) *REFERENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS DE 27/02/2024*. DISPONIBLE EN <https://www.lamoncloa.gob.es/consejo-dem Ministros/referencias/Paginas/2024/refc20240227.aspx#familias> (ÚLTIMO ACCESO: 15/10/2024).
- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (02/06/2021) *EL CGPJ AVALA QUE UNA MAGISTRADA PROGENITORA ÚNICA ACUMULE LOS PERMISOS POR NACIMIENTO QUE LA LEY PREVE PARA FAMILIAS BIPARENTALES*. DISPONIBLE EN: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/cal/Poder-Judicial/En-Portada/El-CGPJ-avala-que-una-magistrada-progenitora-unica-acumule-los-permisos-por-nacimiento-que-la-ley-preve-para-familias-biparentales> (ÚLTIMO ACCESO: 21/10/2024).
- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (18/10/2024) *EL TRIBUNAL SUPREMO RECONOCE EL DERECHO DE LAS FAMILIAS MONOPARENTALES A DOBLAR EL PERMISO DE MATERNIDAD PARA EVITAR LA DISCRIMINACIÓN DE LOS RECIÉN NACIDOS*. DISPONIBLE EN: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-reconoce-el-derecho-de-las-familias-monoparentales-a-doblar-el-permiso-de-maternidad-para-evitar-la-discriminacion-de-los-recien-nacidos> (ÚLTIMO ACCESO: 21/10/2024)
- DIARIO OFICIAL DEL SENADO DE 8 DE FEBRERO DE 2023.
- DÍAZ MORDILLO, María Alexandra «Seguridad Social y familia monoparental: los inconvenientes de una protección inacabada», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF 473.
- DÍAZ MORDILLO, María Alexandra (2023) «Seguridad Social y familia monoparental: los inconvenientes de una protección inacabada», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF 473.
- ELA EUSKAL SINDIKATUA (2024) *RECLAMACIÓN N. 239/2024, Confederación Sindical ELA v. Spain*.
- EUROPEAN ANTI POVERTY NETWORK (2024) *EL ESTADO DE LA POBREZA. SEGUIMIENTO DE LOS INDICADORES DE LA AGENDA UE 2030*, 14.º informe, Madrid. Disponible en: [https://www.eapn.es/estadodepobreza/ARCHIVO/documentos/Informe\\_AROPE\\_2024\\_completo.pdf](https://www.eapn.es/estadodepobreza/ARCHIVO/documentos/Informe_AROPE_2024_completo.pdf)
- EUROFOUND (2018) *STRIKING A BALANCE: RECONCILING WORK AND LIFE IN THE EU*, Luxembourg: Publications Office of the European Union.

- FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE FAMILIAS MONOPARENTALES (2021) *MICRODATOS DEMOGRÁFICOS DE LAS FAMILIAS MONOPARENTALES EN LAS ESTADÍSTICAS*, Estudios Fams. Disponible en: <https://familiasmonomarentales.es/wp-content/uploads/2021/07/Analisis-microdatos-FAMS1.pdf>
- FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE MADRES SOLTERAS (2022) *ANTEPROYECTO DE LEY DE FAMILIAS*. DISPONIBLE EN: <https://familiasmonomarentales.es/wp-content/uploads/2023/03/Aportaciones-APL-FAMS.pdf> (ÚLTIMO ACCESO: 15/10/2024).
- FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE MADRES SOLTERAS (SF) *INFORME DE PRIORIDADES AL PROYECTO DE LEY DE FAMILIAS 121/000151*. DISPONIBLE EN: <https://familiasmonomarentales.es/wp-content/uploads/2024/03/Prioridades-Ley-de-Familias.pdf> (ÚLTIMO ACCESO: 15/10/2024).
- FERRER CORTINES, Óscar (2023) «Perspectiva de género en las prestaciones de seguridad social: comentario a la STS de 02 de marzo de 2023 —recurso 3972/2020— (familias monoparentales)», *Boletín de la Comisión de Igualdad*, 1, Juezas y Jueces para la Democracia.
- GORELLI HERNÁNDEZ, Juan (2019) «Un análisis normativo de la evolución de las políticas de conciliación en la unión europea. De la maternidad a la corresponsabilidad», *Feméris*, Vol. 7, No. 2.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA (2020) *ENCUESTA CONTINUA DE HOGARES (ECH). NÚMERO DE HOGARES MONOPARENTALES SEGÚN SEXO, edad y estado civil del progenitor*. Disponible en: [https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica\\_C&cid=1254736176952&menu=resultados&idp=1254735572981](https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176952&menu=resultados&idp=1254735572981) (último acceso: 21/10/2024).
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA (2023) *ENCUESTA DE CONDICIONES DE VIDA 2023. HOGARES CON CARENCIA MATERIAL POR TIPO DE HOGAR*. DISPONIBLE EN: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=9974> (ÚLTIMO ACCESO: 21/10/2024).
- LOPEZ-CONDE, Nazaret; MORENO PARRA, L. Viviana; VERDE-DIEGO, Carmen (2022) «Revisión conceptual y normativa de las familias monoparentales en España», *AZARBE Revista Internacional de Trabajo Social y Bienestar*, N.º 11.
- MARTÍN JIMÉNEZ, Rocío (2023) *La persona trabajadora cabeza de familia monoparental*, Madrid: Dykinson.
- MARTÍN LLAGUNO, Marta; GUIRAO MIRÓN, Cristina (2013) «El marco jurídico de la conciliación. Revisión de las políticas de conciliación en España desde 1999 hasta 2009», *Portularia*, Vol. XIII, N.º 1.
- MATEOS ALONSO, Roberto (2023) «El derecho adicional a la prestación por nacimiento y cuidado de menor en las familias monoparentales», *Revista de Derecho Laboral vLex*, 10.
- PARLAMENTO EUROPEO (2014): INFORME ANUAL SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA DEMOCRACIA EN EL MUNDO (2014) Y LA POLÍTICA DE LA UNIÓN EUROPEA AL RESPECTO (2015/2229(INI)), disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344\\_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344_ES.pdf)
- SUMAZA RODRIGUEZ, Carmen; LUENGO RODRÍGUEZ, Tomasa (2003) Un análisis del concepto de familia monoparental a partir de una investigación sobre núcleos familiares monoparentales. *Papers: revista de sociología*, (69), Universitat Autònoma de Barcelona.
- VIVERO SERRANO, Juan Bautista (2024) «El difícil oficio de laboralista en tiempos de activismo judicial. Las familias monoparentales como ejemplo», *Diario La Ley*, 10603.

# BRECHAS DE GÉNERO EN EL EMPLEO DE LA ECONOMÍA AZUL: EN ESPECIAL, EN EL SECTOR MARÍTIMO

*Gender gaps in Blue Economy employment: especially in the maritime sector*

FRANCISCA BERNAL SANTAMARÍA\*

Universidad de Cádiz, España

## RESUMEN

La economía azul es un sector estratégico, motor de la economía y que está en pleno auge. En la actualidad, numerosos foros académicos y profesionales tratan de enseñar sobre la importancia y la utilidad de las actividades que comprende la economía azul, muchas de ellas con altos beneficios económicos y para la riqueza de las naciones. En cualquier caso, es un sector indispensable para la vida humana y para la sociedad, para el intercambio de mercancías y para la transformación de los países y que debe ser sostenible e inclusivo. Efectivamente, en la actualidad se apuesta por una economía azul sostenible e inclusiva que debe tener presente la perspectiva de género. En esta sede de análisis apuntaremos los datos económicos y laborales que reseñan el valor económico y social, y nos detendremos para analizar los problemas que padecen las mujeres en las actividades laborales del sector marítimo y portuario. El motivo de esta elección descansa en que son industrias de las que se tienen datos sobre el nivel de presencia y de integración de las mujeres, pero que, sin embargo, siguen presentes unas brechas de género muy importantes que se deben combatir.

Palabras clave: Mujeres, economía azul, brechas de género, acoso, conciliación.

## ABSTRACT

The blue economy is a strategic sector, the driving force of the economy and which is booming. Currently, numerous academic and professional forums try to teach about the importance and usefulness of the activities that comprise the blue economy, many of them with high economic benefits and for the wealth of nations. In any case, it is an essential sector for human life and society, for the exchange of goods and for the transformation of countries and which must be sustainable and inclusive. Indeed, currently there is a commitment to a sustainable and inclusive blue economy that must take into account the gender perspective. In this analysis site we will record the economic and labor data that will review the economic and social value, and we will stop to analyse the problems suffered by women in labor activities in the maritime and port sector. The reason for this choice is that these are industries for which there is data on the level of presence and integration of women, but which, however, still have very important gender gaps that must be prevented.

Keywords: Women, blue economy, gender gaps, harassment, conciliation.

## LABURPENA

Ekonomia urdina sektore estrategikoa da, ekonomiaaren motorra eta gordialdi dagoena. Gaur egun, foro akademiko eta profesional ugari saiatzen dira ekonomia urdinak berriz hartzen dituen jardueren garrantziaz eta erabilgarritasunaz irakasten, horietako askok onura ekonomiko handiak eta nazioen aberastasunerako balio dutenak. Nolanahi ere, ezinbesteko sektorea da giza bizitzarako eta gizarterako, salgaiak trukatzeko eta herrialdeak eraldatzeko, eta jasangarria eta inklusiboa izan behar du. Izan ere, gaur egun ekonomia urdin jasangarri eta inklusibo baten aldeko apustua egiten da, genero-ikuspegia kontuan hartu behar duena. Azterketa-egoitza honetan, balio ekonomikoa eta soziala adierazten duten datu ekonomiko eta laboralak aipatuko ditugu, eta itas eta portu-sektoreko lan-jardueretan emakumeek dituzten arazoak aztertuko ditugu. Aukeraketa horren arrazioa da industria horietan emakumeen presentziari eta integrazioari buruzko datuak daudela, baina, hala ere, oraindik ere genero-arrakala oso garrantzitsuak daude, eta horiei aurre egin behar zaie.

Hitz gakoak: Emakumeak, ekonomia urdina, genero-arrakalak, jazarpena, kontziliazioa.

\* **Correspondencia a:** Francisca Bernal Santamaría. Universidad de Cádiz (España). – francisca.bernal@uca.es – https://orcid.org/0000-0002-6744-3290

**Cómo citar:** Bernal Santamaría, Francisca (2024). «Brechas de género en el empleo de la Economía Azul: en especial, en el sector marítimo»; *Lan Harremanak*, 52, 358-389. (https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27093).

Recibido: 17 noviembre, 2024; aceptado: 9 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. La carrera de empleo en la economía azul: un sector en pleno auge ¿solo para ellos?

La economía azul comprende actividades que dependen de los océanos, mares y costas como son: la pesca, los alimentos procedentes del mar, la navegación y el transporte marítimo, los puertos y los astilleros, la acuicultura en tierra y producción de algas, la desalinización, las energías renovables en alta mar, la energía eólica y oceánica, la extracción del petróleo y del gas, la construcción y mantenimiento naval, la biotecnología acuícola y marina, por referir solo algunas de ellas, pues existen otras actividades emergentes como la robótica y la biotecnología o bioeconomía azul, incluso los deportes asociados con el mar y el turismo costero y marítimo sostenible. No puede obviarse las actividades relacionadas con la protección del medio ambiente, la educación y la formación marítima y la investigación.

Se trata de actividades, o al menos algunas de ellas, que están en pleno auge dado su gran potencial económico y motor para la generación de empleo. La cuestión en la que nos debemos centrar es si el empleo que se genera o se va a generar en este tipo de actividades va en la línea del trabajo decente que se proclama desde las bases de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En lo que respecta a su potencial económico, continuamente se nos reporta noticias en las que se nos indica que la economía azul supone un avance hacia el aprovechamiento inclusivo y sostenible de los mares y del océano, siendo un factor determinante en el impulso de una economía más competitiva. En paralelo, algunas de estas actividades generan unos modelos de negocio que son nuevos y que permiten desarrollar una tecnología a la vanguardia, apostando por la formación especializada de las personas trabajadoras en estas industrias.

Si nos centramos en las oportunidades laborales, el Informe de la Economía Azul que se elabora en la Unión Europea señala que el empleo azul crece más de un 21% en Europa y el valor añadido bruto un 35%, ofreciendo trabajo a 3.6 millones de personas en el continente, con un volumen de negocio que supone más de 624.000 millones de euros y representa 171.000 millones de valor añadido bruto. Se ofrece unos datos óptimos en los que se refleja un aumento significativo del valor agregado bruto (VAB) nominal entre 2015 y 2021, como son: en la Energía eólica marina (+326%), en Construcción y reparación naval (+54%), en el Transporte marítimo (+29%), en los Recursos marinos vivos (+27%), y en las actividades portuarias (+11%). Conjuntamente, se respalda que el turismo costero es el mayor sector de la economía azul, generando el 29% del VAB. En términos de empleo, el turismo costero fue también, con diferencia, el mayor sector de la economía azul (54 %).

Con respecto al tema concreto en el que se centra esta investigación, el Informe destaca que el transporte marítimo es el segundo sector de la economía

azul en volumen de facturación, generando casi una cuarta parte del VAB de la economía azul de la Unión Europea en 2021. En tercer lugar, destaca el sector de las energías renovables marinas (principalmente eólica marina) que también experimentó tendencias crecientes, con unos beneficios brutos estimados en 2.400 millones de euros y un VAB de 3.300 millones de euros en 2021. Posteriormente, el sector de los recursos marinos vivos (pesca, acuicultura, procesamiento y distribución de productos pesqueros) experimentó un aumento del 24 % en comparación con 2020, con unos beneficios brutos valorados en 9 700 millones de euros en 2021. No obstante, se advierte de las graves consecuencias en el alza de los precios por la Guerra entre Rusia y Ucrania, o los desastres medioambientales, como los que estamos padeciendo en estos días. Efectivamente, el Informe advierte de la situación que se padece en la pesca con el aumento de los precios del combustible. En este sentido, reseña que desde el año 2023, la Asociación para la Transición Energética para el sector de la pesca y la acuicultura de la Unión Europea apoya la transición del sector hacia fuentes de energía más limpias, con el objetivo de reducir la actual dependencia del sector de los combustibles fósiles, que no solo es ambientalmente insostenible, pero también lo hace vulnerable a los aumentos de los precios de la energía.

En la misma línea, el Informe destaca otros sectores líderes como son la emergencia de las energías renovables marinas, la biotecnología o la desalinización donde se están generando grandes oportunidades de negocio, y en las que la Unión Europea asume un liderazgo en el desarrollo de la energía procedente de las olas, las mareas y la eólica marina. El liderazgo es importante dado el cumplimiento de los objetivos climáticos y de energía renovable de la Unión Europea (Unión Europea, *Blue Economy Report*, 2024) <sup>1</sup>Con todo, se hace evidente la importancia de garantizar un tránsito ordenado e incuestionable hacia la sostenibilidad y hacia la creación de empleo en las actividades del sector de la economía azul.

Claro que se identifican actividades económicas en las que es más complejo el reto de la descarbonización, como es el caso del transporte marítimo. Ello requerirá de cuantiosas inversiones desde un enfoque de coordinación público-privado. Una inversión que repercutirá en la estructura sociolaboral, educativa y de capacitación de la población ocupada y desempleada, generando un gran potencial de empleo de calidad en estas actividades. La mayor demanda de un empleo más especializado se intensifica si tenemos en cuenta la necesidad de innovación, de automatización y de sostenibilidad para que las empresas sean más competitivas, sobre todo en las actividades emergentes conectadas con la energía o la biotecnología azul. Las personas demandantes de empleo y las personas

---

<sup>1</sup> European Commission (2024). EU Blue Economy Report 2024: innovation and sustainability drive growth, 2024. Disponible [https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30\\_en](https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30_en)



ya integradas en la economía azul necesitarán de una adecuada formación y capacitación. Teniendo en cuenta esta necesidad es preciso que las políticas activas de empleo desarrollen la formación de capital humano en la economía azul para dotar las ocupaciones específicas que demandas el sector.

Cabe advertir que la Economía Azul no comprende como un sector de conjunto, tanto es así que se distinguirían actividades más dinámicas, otras en las que se demanda una fuerza laboral que exige nuevas competencias relacionadas con la capacitación que traza la transición verde y digital. Se hace evidente la necesidad de contemplar disímiles actividades en las que el nexo común es el espacio acuático en las que se desarrollan las relaciones laborales. En este momento, es oportuno analizar la problemática que se desencadena en el empleo en el sector marítimo, especialmente, teniendo en cuenta que es un sector inherentemente globalizado, en el que la presencia de las mujeres representa solo el 1,28% de la mano de obra marítima mundial. Una industria que necesita aumentar significativamente los niveles de capacitación para la contratación que plantea la doble transición ecológica y digital. El Informe de BIMCO anota la escasez en la oferta de oficiales para el año 2026 que estén certificados conforme a los convenios internacionales. Se predice que se necesitarán 89.510 oficiales adicionales para ese año para que se pueda operar en la flota mercante a nivel mundial. Por tanto, se necesita mejorar la inversión en capital humano con estrategias de formación adecuadas a las exigencias del sector marítimo. En este sentido, se necesita información detallada con una prospección laboral que resalte las necesidades de la industria para una planificación de futuro. Para satisfacer la demanda futura de gente de mar es fundamental que se promueva activamente las carreras marítimas y se mejore la educación y la formación a nivel mundial, dada la globalización del sector. Además, se debe prestar una especial atención a las habilidades que precisa una industria que debe estar más conectada con lo ecológico y con lo digital. Las estrategias que lanza el Informe BIMCO se relacionan con la retención del talento y la certificación de personas trabajadoras conforme a los estándares formativos de los convenios internacionales<sup>2</sup>.

Con esta premisa de fondo, se debe resaltar la importancia de potenciar que las empresas participen de forma activa en el diseño de los títulos educativos y en los certificados de profesionalidad, como un modo de aproximar la universidad a las empresas. El objetivo es que se pueda desarrollar una oferta integral y flexible de formación permanente laboral. En este sentido, pueden ser una iniciativa muy provechosa tanto la formación dual como las microcredenciales en el ámbito de la economía azul.

---

<sup>2</sup> New BIMCO /ICS (2021). Disponible en <https://www.ics-shipping.org/press-release/new-bimco-ics-seafarer-workforce-report-warns-of-serious-potential-officer-shortage/>

De entre las actividades detectadas, se precisa fomentar las vocaciones marítimas, impulsar la formación y la cualificación profesional adaptada a las nuevas necesidades de las actividades y formar al tejido empresarial para que emprendan iniciativas de retención del talento (Comisión de Economía Azul de la CEOE; Decálogo Economía Azul, 2024).

Con respecto a este último apunte, la retención del talento, lo cierto es que está íntimamente ligada a la oportunidad de la economía azul en generar trabajo decente y de calidad, sobre todo en las actividades que requieren una mayor especialización. Por ende, es imperioso dignificar las actividades de la pesca y en el trabajo marítimo, toda vez, porque se trata de profesiones con unas condiciones de trabajo duras y sometidas a un gran nivel de estrés dada las lamentables condiciones de empleo y de vida a bordo, como, por ejemplo, los bajos salarios, la peligrosidad laboral, el aislamiento social y familiar o la rudeza en la que se desempeñan.

Conectado a lo anterior, la economía azul ofrece la oportunidad para salir de la crisis europea en la que estamos inmersos desde la pandemia con el trazado de una sociedad que tendría que ser más resistente y sostenible. La crisis económica exige amortiguar los efectos de la destrucción del empleo, la protección de los puestos de trabajo y el bienestar de las personas, con el horizonte de una economía azul que contribuya a una recuperación verde. De hecho, a pesar de que la pandemia pasó factura a la economía europea, se ha subrayado que la economía azul se mantuvo relativamente estable durante el año 2020. Y ello a pesar de que la Guerra de Rusia y Ucrania afecta gravemente a los sectores de la economía azul con aumentos de precios del petróleo y del diésel y con restricciones comerciales y cuellos de botella en las cadenas de suministro. No obstante, y a pesar de lo anterior, la economía europea ha mostrado su resiliencia, y los mercados de la economía azul han seguido funcionando con fuerza, generando empleo, recuperándose la actividad. En esta recuperación tiene un alto impacto los sectores de la economía azul, tal y como se destaca en el Informe sobre la *Blue Economy Europea* del año 2023, al que ya se ha hecho referencia.

En cualquier caso, la economía azul se enfoca a una transición sostenible, como uno de los objetivos del Pacto Verde Europeo, por tanto, la protección de los mares y de los océanos es uno de los ejes centrales en los que se articula. Se persigue un modelo de crecimiento económico basado en una nueva forma de abordar la economía, que iremos exponiendo a lo largo de las siguientes líneas.

Efectivamente, y al menos sobre el papel, la Unión Europea promueve un nuevo enfoque de economía azul sostenible destinado a las industrias y sectores relacionados con los océanos, los mares y las costas, considerando que una economía azul que sea sostenible es esencial para lograr los objetivos del Pacto Verde Europeo y para garantizar que la recuperación económica sea ecológica e inclusiva. Se realiza un llamamiento para que todos los sectores de la economía

azul reduzcan su impacto medioambiental y climático. En este sentido, la Comisión Europea reseña que para hacer frente a la crisis climática se requiere mares y océanos sanos y un uso sostenible de sus recursos que permita la creación de alternativas a los combustibles fósiles y a la producción tradicional de alimentos. En el contexto reseñado se destaca las oportunidades laborales que generan la transición hacia una economía azul sostenible que exige la inversión en tecnologías innovadoras, de forma que la energía undimotriz y maremotriz, la producción de algas, el desarrollo de artes de pesca innovadores o la restauración de los ecosistemas marinos. Este tipo de actividades permitiría crear puestos de trabajo y empresas verdes dentro de la economía azul.

En este nuevo enfoque de la Economía Azul se trazan como objetivos: en primer lugar, desarrollar energías renovables marinas descarbonizando el transporte marítimo y diseñando puertos más ecológicos teniendo en cuenta que los puertos son cruciales para la conectividad y la economía de las regiones y los países los podrán utilizar como polos energéticos; en segundo lugar, favorecer una economía circular renovando los estándares para el diseño de instrumentos de pesca, el reciclaje de los buques, el desmantelamiento de las plataformas marinas reducir la contaminación por plásticos y microplásticos; y por último, desarrollar infraestructuras verdes en zonas costeras para preservar el paisaje y la biodiversidad favoreciendo al turismo y a la economía costera. Las hasta aquí expuestas son solo algunas de las actividades que se trazan en la agenda de la economía azul europea (Comisión Europea, Pacto Verde Europeo, 2021).

En paralelo, la Unión Europea impulsa la transformación de la economía azul europea para un futuro sostenible e integrador. Así, los datos de este trabajo se basan en el texto de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre un nuevo enfoque de la economía azul sostenible de la UE Transformar la economía azul de la UE para un futuro sostenible (Bruselas, 17.5.2021 COM (2021) 240 final). En este documento, se anota que una economía azul sostenible generará nuevas oportunidades tangibles de empleo y de negocio, con modelos de negocio basados en la innovación y en la economía circular que sea respetuosa con el medio ambiente. En el mismo sentido, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible reconoce que sin unos océanos saludables la vida en el planeta corre peligro, y sin los recursos oceánicos, las sociedades humanas de todo el mundo pierden la capacidad de sustentarse a sí mismas.

Por su parte, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación de España aboga por que el Crecimiento Azul sea una estrategia a largo plazo de apoyo a los sectores marítimo y marino, reconociendo igualmente la importancia de los mares y de los océanos como motores de la economía por su gran potencial para la innovación y el crecimiento. Se fundamenta en la Estrategia Europa 2020 que persigue un crecimiento inteligente, sostenible e integrado para superar las

deficiencias estructurales de la economía europea, mejorar la competitividad y la productividad y sustentar una economía social de mercado sostenible, con el objetivo de fomentar la investigación y el desarrollo tecnológico.

Con esta visual, tanto desde el ámbito europeo como nacional se prevén actuaciones para la proyección de una economía azul más sostenible, teñida de verde, generadora de empleo, que sea inclusiva, teniendo en consideración el alto potencial de necesidades laborales que demandará el sector. Por ejemplo, y en lo que afecta al sector marítimo, la Organización Marítima Internacional (OMI) promueve que se dirija hacia un futuro más verde, más sostenible, más diverso e inclusivo, en el que se aborde los desafíos que plantea la descarbonización y la digitalización. Teniendo en cuenta esta realidad, la OMI reseña la necesidad de garantizar la participación en los debates sobre el futuro marítimo, independientemente del género, ofreciendo una mayor diversidad en esta toma de decisiones<sup>3</sup>.

El planteamiento es que el crecimiento de la economía azul se enfoque en la digitalización y en la sostenibilidad medioambiental sin perder como objetivo aumentar las oportunidades profesionales que ofrece el sector y los subsectores emergentes. Las previsiones es que se duplique el empleo hasta el 2030 en las industrias basadas en los océanos. El problema se suscita ante el progresivo envejecimiento de la población, una situación que empeora si tenemos en cuenta que los trabajos relacionados con la economía azul no atraen a las personas jóvenes ni a las mujeres, sobre todo si lo asocian solo a la pesca y a la construcción naval. Siendo, así las cosas, las empresas no logran cubrir las ofertas laborales con los perfiles y habilidades que demandan. A este tenor, se ha lanzado el *Proyecto Blue Generation* con el espíritu de inspirar y comprometer a las personas jóvenes, de tal manera, que se cualifiquen en el sector y se pueda reducir el desempleo juvenil. El proyecto tiene como objetivos: la creación de una base de datos actualizada sobre trayectorias profesionales y formativas en los sectores de la economía azul; la orientación profesional a las personas jóvenes sobre las oportunidades que existen en la economía azul con la creación de una herramienta de gamificación para la autoevaluación de competencias (*Blue Generation Game*); el trazado de itinerarios individuales en la economía azul con una herramienta interactiva (*Blue Career Pathway Tool*); y, la formación a los docentes proporcionando conocimientos básicos sobre las Carreras Azules a través de un curso abierto en línea que les permita conocer la utilidad de las herramientas anteriores<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> United Nations (2022), marks first ever international day spotlighting women working in the maritime industry. Disponible en <https://news.un.org/en/story/2022/05/1118512>

<sup>4</sup> Sobre estos proyectos léase European Commission (2023). Eight EMFAF projects kickstarted their work to develop the next generation of blue skills. Disponible en [https://cinea.ec.europa.eu/news-events/news/eight-emfaf-projects-kickstarted-their-work-develop-next-generation-blue-skills-2023-09-22\\_en](https://cinea.ec.europa.eu/news-events/news/eight-emfaf-projects-kickstarted-their-work-develop-next-generation-blue-skills-2023-09-22_en)

En este punto nos podemos cuestionar el motivo por el que la economía azul es tan importante. La respuesta se puede extraer del ideario de la Unión Europea, en efecto, obedece a la evidencia de que si se compara la economía azul a una economía nacional sería la séptima más importante del mundo de tal modo que el Océano sería tratado como una entidad económica miembro del G7. Esta visión narrada desde la Unión Europea relata que la economía azul opera en el ecosistema más grande del planeta con una actividad que se desarrolla en los océanos que contienen el 97% de nuestra agua y el 80% de todas las formas de vida. Además de proporcionarnos alimentos a la humanidad y recursos esenciales para la salud humana, nos ofrece oxígeno y genera redes de interacciones económicas entre empresas e instituciones. Por tanto, son muchas las razones que explican la importancia que se le dota a la Economía Azul, que se pueden resumir en que genera riquezas y potencia la economía de las naciones a nivel mundial<sup>5</sup>.

## 2. La situación de las mujeres en la Economía Azul

Teniendo en cuenta que la economía azul está en pleno proceso de auge y de expansión, habría que hacer la debida referencia al proceso de transformación, de automatización y modernización, así como de diversificación, a sabiendas de los importantes beneficios que genera a nivel internacional. En este proceso no puede dejar de incorporar la perspectiva de género, toda vez, porque ellas no se queden fuera en un sector en plena ebullición, estratégico en el empleo, innovador y en constante evolución.

Con este panorama, no es de extrañar que en la actualidad se desplieguen cada vez más foros, jornadas y encuentros con el foco de la Economía Azul. Una de las aristas que se promueven en los mismos es conocer las contribuciones de las mujeres en la Economía Azul. El interés de estos encuentros se cimienta en compartir los conocimientos académicos y profesionales, las experiencias de emprendimiento que permitan visualizar el papel de las mujeres en la economía azul y su impacto en el desarrollo sostenible. Por tanto, se marcan como objetivos: compartir experiencias y buenas prácticas de liderazgo femenino en los distintos sectores de la economía azul, la creación de redes de mujeres investigadoras, emprendedoras y líderes con la divulgación de herramientas de apoyo entre ellas. De tal forma que se puedan exponer ideas de negocio y temas de investigación que integren la sostenibilidad y el liderazgo femenino. Por ejemplo,

---

<sup>5</sup> La visión narrada de la Unión Europea se extrae de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre un nuevo enfoque de la economía azul sostenible de la UE Transformar la economía azul de la UE para un futuro sostenible (Bruselas, 17.5.2021 COM (2021) 240 final).

la Universidad de Cádiz tiene una seña de identidad en este aspecto el Encuentro Internacional del Conocimiento y la Economía Azul (Innovazul) en el que se incorpora la visibilidad de las mujeres poniendo la atención en la relevancia del talento femenino como motor de avance de la Economía Azul. También es interesante apuntar los eventos organizados por la Asociación Foro Mujeres Líderes al tenor del liderazgo femenino en la Economía Azul<sup>6</sup>, donde se destaca y se visualiza la influencia y el potencial de las mujeres como motor del desarrollo estratégico y en la contribución de un modelo más inclusivo e igualitario, de modo que sea más sostenible en lo económico, en lo social y en lo medioambiental, tal y como hemos narrado.

El devenir de este tipo de encuentros sirve no solo para visualizar a las mujeres en el sector de la economía azul, sino también para la ruptura de estereotipos que están arraigados en la sociedad y en el tejido empresarial, y que perfilan una carrera azul dominada por hombres. En este sentido, se deben trazar qué tipo de medidas, de estrategias y de prácticas son necesarias para la inclusión de las mujeres en el mercado de la economía azul, de tal modo que se promueva la igualdad en las políticas y en los programas de empleo, de emprendimiento y de investigación en el sector.

En paralelo, la academia científica ha centrado su interés de investigación en este foco de atención y las empresas tejen alianzas destinadas a lograr la tan nombrada sostenibilidad, esto es que la economía azul sea verdaderamente sostenible. Desde las instituciones gubernamentales se aboga por fomentar oportunidades de empleo y de desarrollo profesional de las mujeres en las actividades de la economía azul en océanos, mares y costas. Si bien, existen diferencias en el desempeño laboral de las mujeres en una y otras actividades. Por ejemplo, se han emprendido más acciones de interés en la pesca, el transporte marítimo y los puertos y astilleros que en las actividades de acuicultura, construcción naval y energías renovables.

La Unión Europea se está ocupando de abordar la actual falta de conocimientos sobre cuestiones de género para conocer el papel que desempeñan las mujeres en los sectores de la economía azul y las industrias relacionadas con el mar, prestando una mayor atención a las capacidades y a las necesidades formativas que requiere los sectores emergentes y los altamente tecnológicos ante la demanda laboral que se posa en el horizonte. En este sentido, se impulsa un cambio en la economía azul para incorporar el talento femenino a la misma, ayudando a que ellas puedan avanzar en las carreras azules con una formación

---

<sup>6</sup> Un ejemplo son las jornadas y los eventos que se organiza desde la Asociación Mujeres Líderes en la economía azul que tienen como finalidad visibilizar y potenciar el liderazgo femenino en este ámbito económico y social alienado con los Objetivos de Desarrollo Sostenible y con la Agenda 2030. Sobre ello véase <https://foromujereslideres.com/>.

a medida, y desarrollando las capacidades y las oportunidades laborales. De este modo, el Proyecto Europeo *Win-Big* lanza una encuesta sobre las mujeres en la economía azul con el propósito de compartir sus experiencias y perspectivas para ayudar a dar forma al futuro de la igualdad de género en la economía azul y a informar sobre los esfuerzos de la Unión en la promoción de la inclusión y de la diversidad en el sector. El proyecto se plantea otros fines como recoger las opiniones de las personas trabajadoras en todos los niveles de empresas, instituciones y organizaciones del sector, recopilar datos estadísticos sobre la participación de las mujeres para impulsar un cambio real. El fin último es que la industria sea más inclusiva, igualitaria y sostenible. Para ello es totalmente imprescindible mejorar el conocimiento a nivel europeo sobre las cuestiones de género en la economía azul para ofrecer nuevas medidas que permitan mejorar las habilidades actuales y el potencial de las mujeres a nivel profesional. El proyecto debe ofrecer información sobre los esfuerzos actuales de la Unión para avanzar en la igualdad de género, mejorando las acciones, las políticas y las prácticas que se vayan a implementar durante los próximos años<sup>7</sup>. Para el diseño de las mismas es necesario contar datos estadísticos fiables en cuanto a la representación de la fuerza laboral femenina en la industria marítima. En este punto, sería recomendable que esas encuestas lanzaran preguntas sobre las expectativas reales de las mujeres para trabajar en la economía azul (especialmente, en el sector marítimo, dadas las características que narraremos *infra*), así como su predisposición real para embarcarse a bordo, sobre todo cuando las mujeres deciden ser madres.

En el diseño de las políticas públicas para facilitar la incorporación y la promoción de las mujeres en la economía azul es fundamental contar con bases de datos que recopilen información fidedigna sobre la situación actual en el mercado laboral en estos sectores de actividad. La Unión Europea promueve que los Estados miembros diseñen proyectos que permitan obtener datos sobre variables como son: matriculación de mujeres en carreras relacionadas con la economía azul, perfiles profesionales de mujeres en la economía azul. Por ende, desde numerosas instancias se está tratando de recopilar datos estadísticos que permitan conocer la contribución actual de las mujeres en la economía azul sostenible.

Ciertamente, y bajo los incentivos económicos que provienen de los fondos europeos, a nivel estatal y autonómico, se diseñan programas de modo que se tenga un mayor conocimiento de la situación de las mujeres en la economía azul, en la que se reitera la idea de apostar por un modelo que sea verdadera-

---

<sup>7</sup> El Proyecto WIN BIG está financiado por la Unión Europea con el objetivo de abordar la falta de conocimientos sobre cuestiones de género en la economía azul europea y presentar nuevas soluciones para desarrollar el potencial y las capacidades de las mujeres. La información se recoge a través de una encuesta para tener más información en el avance y en el desempeño de las mujeres en los diferentes sectores que engloba la economía azul. Disponible en [https://qualtricsbe.universityofgalway.ie/jfe/form/SV\\_6gvBOMj9ssByVE](https://qualtricsbe.universityofgalway.ie/jfe/form/SV_6gvBOMj9ssByVE)

mente sostenible y para ello se debe fomentar e incorporar la perspectiva de género.

De tal modo, y al menos, desde el papel, la Unión Europea se marca como objetivo aumentar la participación de las mujeres en los diferentes sectores de la economía azul para lograr una sociedad más igualitaria diseñando programas para aumentar la participación de ellas en los diferentes sectores de la economía azul. Por tanto, con fondos europeos se financian acciones que tienen como prioridad fomentar facilitar y promover la inclusión de las mujeres en la economía azul sostenible. Este tipo de convocatorias se dirigen a todos los sectores de actividad en el contexto de la economía azul, si bien con mayor o menor éxito en cada una de ellas.

No cabe duda de que se han ido realizando avances significativos en los que las mujeres están cada vez más presentes en las industrias del sector, pues de forma tradicional, las mujeres en la pesca se han dedicado a labores de rederas, mariscadoras o envasadoras, y no era nada habitual que fuera por ejemplo patrona de pesca, y en la actualidad van ejerciendo esta labor.

Las redes y los asociaciones de mujeres en los sectores es cada vez más frecuente, apostando por establecer mejoras en las condiciones de trabajo, particularmente, en lo que afecta a la conciliación de la vida laboral y personal familiar, así como en la previsión de medidas de actuación frente a la seguridad y a la salud laboral teniendo en consideración las diferencias que pueden existir entre mujeres y hombres, con un impacto distinto de las condiciones en las que se desarrollan las tareas entre ellos y ellas.

Otro aspecto importante son los datos estadísticos, y en este tenor, la pesca y el transporte marítimo y portuario han ido incorporando la perspectiva de género y ofreciendo datos estadísticos, en tanto que las acciones y la disponibilidad de datos en el sector de las energías renovables, o de la bioquímica son aún más limitados<sup>8</sup>.

La OMI alienta para que los Estados miembros recojan y recopilen datos sobre la participación de las mujeres, de modo que se pueda introducir medidas para garantizar la igualdad de género en el proceso de contratación y de promoción, por ejemplo: uso inclusivo del lenguaje de género, panel de entrevistas de trabajo diverso, y también con políticas para combatir la brecha salarial que sigue presente en la industria y que beneficie la retención del talento. El atractivo

---

<sup>8</sup> European Commission (2021). Sustainable blue economy. Disponible en [https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/ocean/blue-economy/sustainable-blue-economy\\_en](https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/ocean/blue-economy/sustainable-blue-economy_en)



de la industria, reseña la OMI, se reforzaría con oportunidades claras desde los puestos de prácticas laborales hasta los puestos de mayor liderazgo<sup>9</sup>.

El motivo expuesto justifica que la presente investigación se centre sobre todo en las medidas adoptadas en el sector marítimo, con algunas breves anotaciones al sector portuario y a la pesca para la incorporación de las mujeres en la economía azul.

### 2.1. Barreras que obstaculizan la entrada de las mujeres en la economía azul

El acceso y la promoción de las mujeres en la economía azul se describen por factores ordenados con las necesidades de formación que requiere la industria (sobre todo en los aspectos más tecnológicos), la necesidad de disponibilidad total, las dificultades de conciliación, la alta competitividad, y las mayores posibilidades de discriminación, acoso y desigualdad. Vamos a ir viendo estos factores que se erigen a modo de barreras que obstaculizan el acceso, el mantenimiento y la promoción del empleo de las mujeres en la economía azul.

Efectivamente, los problemas que se delinean en el progreso profesional de las mujeres en la economía azul están relacionados con los aspectos de conciliación entre la vida laboral y familiar, sobre todo en las actividades en las que el equilibrio es muy complejo, particularmente cuando son ellas las que ejercen los derechos de conciliación, por ejemplo, pidiendo un periodo de excedencia para el cuidado de hijos o personas dependientes.

Un segundo factor de limitaciones que obstaculizan la participación y la promoción de las mujeres en la economía azul se centran en aspectos relacionados con los estereotipos de género, los prejuicios que siguen existiendo en los procesos de selección y de contratación. Se trata de situaciones en las que la empresa no trate igual a mujeres y los hombres en el lugar de trabajo, sin que cuente con procesos de promoción que garantice las mismas oportunidades, o cuando no vigila que no existan actitudes y comportamientos hacia las mujeres que menosprecien su talento ni su valía. Un determinante es que siga existiendo una brecha salarial de género en la economía azul, al igual que el aspecto de la prevención de riesgos laborales cuando la empresa no ofrece quipos de protección individual que sean adecuados atendiendo a las diferencias individuales, adaptándolos a las especificidades y a la fisiología de las mujeres (tamaño, fuerza, ajuste, factores conectados con la gestación, etc.).

Se debe tener presente que el diseño de los puestos de trabajo ha sido trazado con criterios masculinos, sin que se hayan adaptado a las especificidades

---

<sup>9</sup> OMI (2021). A study of maritime companies and IMO Member States maritime authorities. Disponible en [https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/OurWork/TechnicalCooperation/Documents/women%20in%20maritime/Women%20in%20maritime\\_survey%20report\\_high%20res.pdf](https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/OurWork/TechnicalCooperation/Documents/women%20in%20maritime/Women%20in%20maritime_survey%20report_high%20res.pdf)

antropométricas de la capacidad de trabajo físico de las mujeres, al diseño de los apoyos adaptados a las diferencias anatómicas entre mujeres y hombres o a facilitar la colocación de exoesqueleto (Ferrera Remesal, Instituto de Biomecánica de Valencia).

En esta línea también es importante subrayar la necesidad de una formación y del desarrollo de capacidades técnicas que demanda una economía azul atravesada por la tecnología. Este tema no es absoluto baladí, pues el hecho de que la tecnología y la automatización del sector requiera una fuerza laboral más capacitada, exige que ellas se formen en este tipo de competencias. Lo contrario sería aumentar la brecha salarial por género que se aprecia en este sector.

Por último, otro tipo de barreras que se erigen en los sectores masculinizados se conectan con las experiencias de desigualdad, de acoso y de discriminación. Si nos detenemos en el acoso, se pueden identificar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, los chistes o insultos ofensivos contra las mujeres, las amenazas, la intimidación, y también los insultos o menosprecios. Este tipo de situaciones son más propicias en ciertos tipos de actividad como es en particular el transporte marítimo, y de forma muy concreta, la industria de cruceros.

## **2.2. Políticas Palancas con perspectivas de género para mejorar el acceso y la promoción de las mujeres**

A nivel internacional, se plantean retos importantes ante la transición energética, teniendo en cuenta los beneficios económicos que tendría que reportar sin que se reduzca solo a algunos países. Por tanto, ante el compromiso colectivo de triplicar la capacidad de generar energías renovables antes del 2030, se deben poner en marcha políticas públicas que apoyen a las regiones más marginadas de forma que superen sus obstáculos y puedan avanzar en la transición verde. Se potencia un mayor refuerzo de la colaboración internacional que movilice una mayor financiación hacia medidas de apoyo y de capacitación en países que aún no se han beneficiado de la creación de empleo en el sector de las energías renovables. En paralelo, y con el fin de atender la creciente demanda de competencias y de talentos en la transición verde, estas políticas deben quedar atravesadas por la perspectiva de género, tomando medidas que favorezcan una mayor diversidad de la fuerza laboral.

Los datos evidencian que las mujeres representan el 32% del total de la fuerza laboral en energías renovables, ocupando una proporción desigual respecto a los hombres. Es un hecho preocupante si se tiene en cuenta que la demanda de empleo en el sector sigue creciendo. Por tanto, una medida palanca a incorporar es la educación y la formación de las mujeres, sobre todo de las jóvenes y de los miembros de las minorías y de los grupos más desfavorecidos, de tal manera que ellas puedan acceder a oportunidades laborales diversas. Efectivamente, en la OIT se sostiene la importancia de invertir en la educación, en

competencias y en formación para enfrentarse al reto que plantea la reubicación de personas trabajadoras ante las transiciones de empleo entre sectores. Por ende, un objetivo es la reorientación para el empleo en las industrias de la economía azul y verde, en la que se afronte la desigualdad de género para que las mujeres puedan desempeñar las funciones en los sectores de la energía. El cometido que se traza es esencial para que las mujeres tengan los conocimientos y las competencias necesarias para acceder a los empleos decentes en el sector, y para que la transición azul y verde sea inclusiva, justa y sostenible (García Ninet, 2024).

En un análisis de las barreras detectadas, es necesario remover y derribar los estereotipos de género en las profesiones del sector en todas las facetas. Una realidad que sigue presente en la sociedad y en la que se debe promover las oportunidades del empleo en la carrera azul desde las etapas más tempranas en las escuelas. En esta línea, las instituciones de educación y de formación marítima están emprendiendo iniciativas para revisar los programas curriculares con el fin de sensibilizar a los estudiantes con respecto a las cuestiones culturales y de género, ofreciendo igualdad de oportunidades y aumentando el número de mujeres que ocupan cargos directivos. Otro factor es la formación en el lugar de trabajo y las campañas de sensibilización para derribar los estereotipos de género de modo que se pueda transformar la cultura en el lugar de trabajo. En este sentido, va adquiriendo cada vez más importancia los programas de tutoría para promover la inclusión y cambiar la cultura en el lugar de trabajo (OIT, 2019)<sup>10</sup>.

En este aspecto, es preciso apostar por la igualdad salarial, mejorar las condiciones de empleo, promover el liderazgo femenino de tal manera que se generen referentes de mujeres que optan por el emprendimiento en proyectos dirigidos por mujeres. La misma importancia ostenta el conocimiento que genera la investigación en universidades, institutos y centros. No se puede olvidar de la necesidad de garantizar la participación de ellas en las estructuras de poder en el foro de gobernanza donde se toman las decisiones que afectan al sector de la economía azul, tanto en entidades públicas como privadas. Un aspecto muy destacado es ofrecer una mayor visibilidad de la labor de las mujeres en la economía azul de forma que se tome conciencia y se les reconozca su papel. Por tanto, entiéndase de la importancia que tienen los foros, encuentros y jornadas en las que se destaca el papel de las mujeres en el sector, la relevancia y la importancia de diseñar medidas destinadas a tal fin.

---

<sup>10</sup> OIT, Contratación y retención de la gente de mar y promoción de oportunidades para la gente de mar. Informe para la discusión sobre la contratación y retención de la gente de mar y la promoción de oportunidades para las mujeres de mar (Ginebra, 25 de febrero – 1.º de marzo de 2019).

Otras políticas que se deben ordenar se relacionan con la necesidad de diseñar modalidades de trabajo que sean flexibles para que se adapten a los ejercicios de conciliación entre la vida laboral y familiar o a las necesidades de las mujeres, teniendo en cuenta, tal y como revelan las estadísticas que siguen siendo ellas quiénes se ocupan de esta labor. Por tanto, el ejercicio de los permisos o derechos de conciliación, especialmente, los derechos de ausencia, y concretamente, la excedencia, debe quedar diseñada para que no suponga un impacto negativo en su progresión profesional.

En el mismo orden apuntado, es necesario que las industrias y empresas del sector de la economía azul cultiven un ambiente laboral y una cultura diversa e inclusiva. Por tanto, las empresas, las instituciones y las organizaciones deben asumir un compromiso con la igualdad, la diversidad y la inclusión. Una fuente de la que se debe nutrir es que las mujeres puedan acceder a las mismas oportunidades de formación que los hombres en relación a sus aspiraciones profesionales. Incluso, contemplar la necesidad de tutorización y de mentorización en el apoyo a las aspiraciones profesionales. Por este motivo, se debe asegurar que las mujeres dispongan del apoyo necesario en su progreso profesional. Es importante que las mujeres tengan modelos de conducta a seguir cuando necesitan el apoyo y el consejo, sobre todo si se tiene en cuenta las escasas mujeres en el sector.

No se puede dudar del potencial de las mujeres en cualquier tipo de actividad, por lo que, y ante una economía azul digitalizada, en la que la toma de decisiones en el acceso al empleo o en la promoción laboral puede ser tomada por un algoritmo, es necesario que los procesos de selección sean transparentes y que la fórmula algorítmica sea conocida por los representantes de las personas trabajadoras. Además, la intervención humana en estos procesos decisorios es adecuada para dotarlos de la suficiente garantía y de que no queden incardinadas por sesgos de género. Una intervención que debe quedar atravesada por la perspectiva de género.

En la economía azul resulta más significativo que las empresas, instituciones y organizaciones diseñen estrategias y políticas formales para garantizar el principio de igualdad en los procesos de selección tanto en el acceso al empleo como en la promoción. En su esbozo, se deben remover las barreras que dificultan que las mujeres accedan, progresen y promuevan en la economía azul, contando con el apoyo de la organización en este avance.

Además, conviene tener en cuenta que, en la economía azul, como en cualquier otro ámbito laboral dominado por hombres, existe desigualdades significativas, por ejemplo, las deficiencias en prácticas preventivas basadas en una falsa homogeneidad corporal de la población trabajadora. Como se expresó antes, el planteamiento de una ergonomía con perspectiva de género sigue siendo una asignatura pendiente en el ámbito de la economía azul sobre todo en las activi-

dades más masculinizadas. Es importante el análisis ergonómico con perspectiva de género evaluando los riesgos diferenciales. Por lo que existe una necesidad de adaptar los puestos de trabajo a las características antropométricas, fisiológicas y biomecánicas de las mujeres. La adaptación debe operar sobre las máquinas, las herramientas, los utensilios, la ropa de trabajo, los equipos de protección individual, y también en la información que se le dispensa a sobre las garantías de seguridad y de salud en el entorno laboral. Esta necesidad adquiere una mayor trascendencia cuando los puestos de trabajo se ocupan por mujeres gestantes. Es precisamente en la fase de diseño de los puestos de trabajo donde se debe incluir el criterio del sexo, o en el rediseño de los mismos adecuándolos a los diferentes perfiles de las personas. Por tanto, es conveniente abordar la necesidad de facilitar la flexibilidad horaria en los ambientes de trabajo, la igualdad en la promoción laboral, una política normativa en prevención de riesgos laborales que contemple la perspectiva de género, la evaluación de las necesidades ergonómicas específicas por sexo, género, edad, la formación en ergonomía con perspectiva de género, y la incorporación en los planes de igualdad de las empresas e instituciones de medidas que mejoren la adecuación de los puestos de trabajo con criterios ergonómicos. Todo ello, para garantizar que la seguridad y la salud en el trabajo en la economía azul independientemente de cualquier factor como el sexo, el género, o la edad (Manual Diagnóstico género, 2020).

En relación a la formación, una política palanca que se debe reforzar es la relativa a la prospección laboral en la economía azul, tomando conciencia de las oportunidades laborales y profesionales que existen para las mujeres. En este aspecto, el Real Decreto 438/2024, de 30 de abril, por el que se desarrollan la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo y los servicios garantizados establecidos en la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo (BOE núm. 106, de 01/05/2024). El artículo 14 del Real Decreto recoge que los servicios públicos de empleo diseñaran un itinerario o plan personalizado adecuado al perfil de la persona que demande empleo, donde se incluirá información específica sobre la formación disponible en los distintos sistemas de formación teniendo en cuenta las necesidades del sistema productivo, y los sectores emergentes y estratégicos. En esta línea, el artículo 19 dispone que los servicios públicos de empleo identificarán los sectores de actividad económica con mejores perspectivas de empleo, y os emergentes, así como los perfiles profesionales requeridos y las necesidades de cualificación y recualificación de las personas.

Del mismo cuerpo legal, se destaca la Cartera de Común de Servicios que tiene como fin ayudar a las personas a encontrar un empleo y a las empleadoras a encontrar a la persona más apropiada para atender sus necesidades. La Cartera Común debe garantizar la igualdad de trato y de oportunidades y debe tener en cuenta que el cambio tecnológico hará que desaparezcan muchas ocupaciones, surgiendo otras nuevas, y transformándose las demás. Por tanto, es un servicio de orientación laboral que se alinea con que la transición sea verdaderamente

eficiente y rápida, considerando la emergencia de los nuevos sectores económicos estratégicos como la economía azul. Es necesario el impulso de la generación de nuevos yacimientos de empleo que serán oportunidades de crecimiento para las empresas y de ocupaciones para las personas trabajadoras. Las personas que realicen esta labor de orientación laboral y de prospección deben conocer el cambio del contexto laboral y social de modo que le puedan prestar el apoyo a las personas trabajadoras que transitan de una ocupación a otra, a los demandantes de empleo, y también a las empresas e instituciones para la adaptación a esta nueva realidad. Se entiende que estos servicios de orientación profesional serán una política palanca para que se ofrezca un apoyo personalizado y se logre una economía azul inclusiva y equitativa, de modo que ofrezcan, de manera integral, la información, el diagnóstico de la situación individual, el asesoramiento y el acompañamiento en las transiciones laborales de las personas demandantes de servicios de empleo. Esta labor debe estar presente en la formación hacia al mundo laboral, entre transiciones de empleo y desempleo con el objetivo de ayudar a las personas a mejorar su empleabilidad, acceder al mercado laboral, promover su carrera azul u orientarles hacia el empleo o también a la investigación, ya sea universitaria o en institutos especializados<sup>11</sup>.

Teniendo en cuenta las barreras que se han trazado y las políticas palanca que se deben arbitrar para derribarlas, se podría distinguir las actuaciones dirigidas a las mujeres que ya están trabajando en el sector y enfocadas a garantizar su estabilidad y su promoción ofreciendo unas buenas oportunidades de carrera con políticas adecuadas de retención del talento. En este orden, se deben subrayar medidas para garantizar unas políticas igualitarias que combata la brecha salarial de género y medidas de conciliación garantizando el cumplimiento de los planes de igualdad y los protocolos de prevención del acoso y de conductas discriminatorias. En cambio, otras actuaciones se deben ordenar para fomentar el empleo en el sector de forma sea atractivo para las personas jóvenes, especialmente, para las mujeres. En el diseño de estas políticas de empleo se debe valorar la variable social y cultural, las tradiciones familiares y comunitarias, así como la identidad local asociada las regiones y a los territorios que históricamente están ligados a las actividades de la economía azul. A nivel nacional, la economía azul general más de un millón de empleos y más de 30.000 millones de euros en valor añadido. Si nos remitimos a la Comunidad Autónoma andaluza, la economía azul genera 17.300 millones de euros al PIB, representando el 11% del total y generando más de 143.000 empleos en unas 35.550 empresas. Los datos que ofrece el Clúster Marítimo Español, así lo reflejan, destacando que, en la provincia de Cádiz, con sus 290 kilómetros de costa y seis parques naturales, sea un punto estratégico de intercambio económico, cultural y

---

<sup>11</sup> Servicio Público de Empleo, Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo. <https://www.sepe.es/HomeSepe/encontrar-trabajo/orientacion-profesional.html>

social, reconociendo el prestigio del que goza la industria marítima, energética y pesquera de la provincia, especialmente, el sector naval y los puertos de Algeciras y de Cádiz con los nodos logísticos que suponen a nivel internacional. Por último, el Clúster Marítimo aboga por la necesidad de fomentar la innovación con las universidades y con los centros de investigación<sup>12</sup>. En lo que afecta a la formación, tiene un claro liderazgo la Universidad con las asignaturas que se imparten en este tenor, los grados universitarios, o los másteres, ya sean oficiales o como títulos propios universitarios.

### 3. Las mujeres en el sector marítimo

La prestación de servicios marítima y portuaria ha sido desde antiguo como una profesión masculina, quedando excluidas de la profesión. Sobre todo, el trabajo a bordo de buques en la marina mercante que ha sido considerado como no apto para las mujeres, bajo el fundamento de estereotipos trasnochados. Los estereotipos se han basado en calificar el trabajo como muy difícil en atención a quedar expuestos a unas condiciones de trabajo dificultosas, los riesgos laborales que entraña con una gran exposición a accidentes graves y alta siniestralidad. Se ha entendido que las mujeres no contaban con los condicionantes biológicos y físicos adecuados para el desempeño de estas profesiones.

Antes de entrar en el análisis de la situación de las mujeres en el sector marítimo, tendríamos que recordar la necesidad de contar con datos estadísticos y estudios que abordaran las expectativas reales de las mujeres para trabajar en el sector marítimo, así como su predisposición real para embarcarse a bordo, sobre todo cuando las mujeres deciden ser madres. En las próximas líneas, dibujaremos las dificultades laborales de un sector con numerosos obstáculos y situaciones que pueden ser discriminatorias para ellas. Un aspecto importante es mejorar el número de alumnas matriculadas en el Grado de náutica y transporte marítimo, el Grado en marina, y el Grado en ingeniería radioelectrónica. Se debe tener en cuenta, además, que se trata de titulaciones que cuentan con un descenso considerable del número de alumnos a nivel generalizado, quedando atravesada también por un factor motivacional.

En este sentido, como adelantamos es preciso recopilar datos y acometer investigaciones sobre las mujeres en el sector marítimo para generar oportunidades laborales de manera más efectiva. Es necesario conocer cuáles son las dificultades específicas que se encuentran las mujeres cuando viven y trabajan a bordo

---

<sup>12</sup> Clúster Marítimo (2024). La economía azul en Andalucía, fuente de riqueza y oportunidades. Disponible en <https://www.clustermaritimo.es/2024/07/09/la-economia-azul-en-andalucia-fuente-de-riqueza-y-oportunidades/#:-:text=Tras%20definir%20la%20econom%C3%ADa%20azul,empleos%20en%20unas%2035.550%20empresas.>

de un buque, como se narran, los abusos y la discriminación encubierta hasta las barreras sistemáticas. Igualmente, tal y como se ha puesto de manifiesto, se deben realizar encuestas más ambiciosas para conocer el porcentaje de participación de las mujeres estudiantes y graduadas universitarias en las especialidades marítimas y preguntarles cuáles son sus motivaciones para escoger la carrera marítima (OIT, 2019). Las últimas encuestas y estudios datan de la pasada década y es necesaria su actualización.

Con lo expuesto es necesario mejorar las condiciones de empleo en el sector teniendo en cuenta que la composición de la fuerza de trabajo está cambiando de forma drástica a bordo de los buques, con una disminución de trabajadores que proceden de países tradicionalmente marítimos (como España) y un aumento de trabajadores de países en desarrollo. Por tanto, estamos en una etapa de retroceso de la profesión en la que se hace necesario acometer medidas para atraer talento joven.

### 3.1. Los problemas laborales de las mujeres para acceder al trabajo marítimo

En este momento nos podemos detener en apuntar si las características del trabajo a bordo de un buque hacen más difícil la presencia y la integración de las mujeres, si valoramos aspectos como: el prolongado asilamiento, la soledad, la dureza de las condiciones a bordo, la alta disponibilidad, las largas travesías, las condiciones climáticas adversas inherentes a la actividad, la precariedad de las instalaciones y el confinamiento que exige, siendo un trabajo duro sometido a un gran cansancio. Nuevamente, el buque se perfila como el nexo de imputación de los mayores problemas desde cuando es el centro de trabajo y de vivienda, el hogar de las personas trabajadoras, y no cuenta con las instalaciones específicas para las mujeres, ni con provisión de artículos higiénicos, o con el acceso a la asistencia ginecóloga. En este aspecto, y de forma breve, reseñar que tanto la ropa de trabajo, como las cuestiones relacionadas con la salud o los artículos de higiene íntima suponen trabas del trabajo a bordo de buques. Por ejemplo, es necesaria una adecuada ropa de trabajo a bordo adaptada a las dimensiones y al físico de las personas, como puede ser arneses, guantas, chalecos salvavidas o calzado, pudiendo representar un peligro y siendo necesario para que ellas puedan trabajar a bordo de forma eficiente y eficaz. Igualmente ocurre con las cuestiones de salud y de asistencia médica a bordo para las mujeres teniendo en cuenta a dolores que padecen relacionados con las articulaciones y con la espalda o con problemas de ansiedad o depresión, incluso con los riesgos relacionados con su salud sexual (OIT, 2019).

El conjunto de tales características ha impedido que la presencia de las mujeres se naturalice a bordo de los buques, como si la vida a bordo quedara muy alejada del ideario de vida de las mujeres sometidas en el rol tradicional de ser cuidadoras tanto de las personas dependientes, descendientes y ascendientes.



En una primera visual se puede concluir que la vida a bordo de un buque que se ha descrito podría ser incompatible con el ejercicio de la maternidad. En este sentido, la doctrina señala una creencia incrustada en la sociedad, que es la incompatibilidad del trabajo a bordo de un buque con una futura maternidad; la reticencia empresarial al denegar el acceso al empleo por parte de empresarios marítimos. Claro que la negativa empresarial no se argumenta en relación a la maternidad, pues sería esta una discriminación directa. En este sentido, se argumenta que la negativa empresarial a embarcar a mujeres se basa en fundamentos implícitos e indirectos, en una eventual justificación objetiva basada en la afectación nociva que sobre la salud de las trabajadoras puede ocasionar el trabajo a bordo (Fotinoupolou Basurko, 2011). A pesar de los años transcurridos de este estudio, lo cierto es que las compañías siguen siendo reacias a contratar a mujeres a bordo o dudan en contratar a mujeres cadetes o mujeres calificadas porque están convencidos de que durarán poco en estos trabajos, dando por sentado que lo abandonarán para dedicarse a la labor de cuidados. Sin embargo, estudios más recientes indican que los varones también renuncian a su vida en el mar si ello se traduce en estar mucho tiempo separados de su familia. Igualmente, es necesaria una revisión del Convenio del Trabajo Marítimo 2006 para prever referencias a las licencias de paternidad y no dejarla al albur del Estado que abandera el buque (OIT, 2019).

Al mismo tiempo, como se ha narrado, han existido un elevado escepticismo sobre las capacidades físicas y mentales que las mujeres pueden soportar, junto con otros prejuicios basados en una debilidad física, que traen mala suerte a bordo, no tienen competencias de mando ni liderazgo, la inestabilidad emocional o la menor resistencia mental. Este tipo de situaciones se ha traducido en que exista una reticencia a aceptarlas o a integrarlas, y en otras ocasiones a comentarios machistas o a que padezcan situaciones de acoso y de violencia a bordo. Otras veces las conductas paternalistas limitaban que ellas ocuparan puestos por ser considerados más peligrosos o no aptos para ellas.

Otras razones que explican la residual presencia de las mujeres en el sector marítimo descansan en que se trata de unos estudios sobre los que existe un desconocimiento generalizado sobre las salidas profesionales que tiene. Se aprecia por tanto una elección de la carrera marcada por las expectativas de vida, la visión del rol tradicional de las mujeres en la construcción de una familia. Con este discurso nos tendríamos que cuestionar si los estereotipos de género se refuerzan y se transmiten en discursos que reproducen patrones discriminatorios que expulsan a las mujeres de la economía azul.

Por tanto, la situación laboral de las mujeres en el mar está muy condicionada porque el sector ha sido y sigue siendo masculino, en el que se presumen ciertas barreras que han sido calificadas como infranqueables para las mujeres. Lo cierto es que se han ido transmitiendo representaciones de modelos de mu-

eres a las que se han dado un lugar estereotipado en la sociedad. Nos podemos cuestionar si el panorama en la actualidad ha cambiado, y la respuesta es que si bien ha mejorado se siguen descubriendo formas más sutiles y enmascaradas, en las que no se es consciente que se sigue navegando en la desigualdad. Por tanto, se debe derribar y desmontar los naipes de la baraja patriarcal en la economía azul, y de forma concreta, donde se cuentan con datos estadísticos (aunque sean pocos y limitados), en el sector marítimo y portuario.

### 3.2. Los problemas laborales de las mujeres una vez empleadas en el sector marítimo

Como introducción, se sigue observando esa reticencia empresarial a contratar a mujeres en el sector marítimo con fundamentos implícitos apreciándose una discriminación indirecta digna de combatir. Esto se traduce en que la negativa empresarial no se basa directamente en la maternidad, sino en fundamentar que se trata de un trabajo con una afectación nociva sobre la salud de las trabajadoras. En este orden de cosas, otras barreras se dibujan con los problemas que se trazan con la conciliación y el acoso.

En primer lugar, siendo un sector donde se ha presumido la necesidad de contar con una fuerza física para la realización de las tareas, lo cierto es que un argumento que no se puede sostener dados los avances tan significativos que se han introducido en el transporte que han franqueado las barreras que existían. En el mismo tenor, la sujeción de las tareas a horarios de trabajos inhóspitos, o se sostiene si podemos la mirada en la labor sanitaria que desempeñan las mujeres en los hospitales donde están sujetas a turnos rotativos o a guardias. Otra barrera a derribar es la ateniencia a aquellos ordenamientos jurídicos paternalistas que prohíben el trabajo de las mujeres en estas actividades dados los peligros que entraña o los turnos que deben realizar. Es un argumento totalmente obsoleto que ofrece la proyección de las mujeres como un ser que sigue siendo menor de edad e incapaz, y en el que el riesgo laboral se dice aparecer cuando la actividad es realizada por las mujeres.

Por ende, lo cierto es que la variable sexo y género no explican la segmentación que sigue existiendo en las industrias marítimas. La empleabilidad y el acceso al empleo de las mujeres en la mar se concentra principalmente en la navegación de cabotaje, en los buques de pasaje y de crucero. Pocas mujeres están en los buques de carga, portacontenedores, petroleros, químicos, gaseros o frigoríficos, por ejemplo. De forma mayoritaria, se concentran en puestos de camareras, como azafatas o limpiadoras, y de manera más excepcional o residual como capitanas y en algo de mayor medida como oficiales. Por otra parte, la empleabilidad de las mujeres para la mar se evidencia la mayor presencia en la administración portuaria y en consignatarias y en empresas privadas en puestos administrativos, de recursos humanos o de venta billetes. En lo que afecta a tra-

bajos mecánicos, de estiba y de mantenimiento las mujeres lo cierto es que sigue siendo necesario la integración de las mujeres, por lo que el relevo generacional que hace falta en el sector debe aprovechar la oportunidad de incorporar al talento femenino. Por ejemplo, las exigencias de fuerza física en el sector portuario, concretamente en la estiba y desestiba, se ha visto debilitada por la automatización del sector. El hecho de que las labores de estiba y desestiba se faciliten con la automatización hace que pierda toda fuerza el argumento de que las mujeres no pueden ser estibadoras por los requerimientos de fortaleza física.

En la actualidad, existen pocos datos recientes sobre mujeres de mar en general, y en particular desagregados por buque, nacionalidad y puesto de trabajo en el sector marítimo. De los informes realizados por BIMCO indican que las mujeres certificadas por el Convenio STCW son del 1.28 % de la fuerza laboral mundial, siguen siendo empleadas en el sector de cruceros y transbordadores de pasajeros. Por su parte, la ITF estima que del 28 al 30 por ciento del personal de cruceros son mujeres (OIT, 2019).

Con lo apuntado, se puede resumir que las mujeres se concentran en sectores ya feminizados en tierra, en definitiva, trabajos o tareas asociados a su feminidad, observándose una segregación horizontal en puestos de trabajo con menores retribuciones y beneficios.

Por tanto, las dificultades se plantean en la empleabilidad a cuenta de los problemas de las reticencias empresariales que hemos narrado y que explican las razones de su residual presencial. En tanto que, en el mantenimiento del empleo, las dificultades obedecen a los problemas atinentes a la promoción, al acoso y a la conciliación. Teniendo en cuenta estas barreras que dificultan el acceso, la retención y la promoción del empleo de las mujeres habría que considerar el rol que desempeña la negociación colectiva, las asociaciones feministas, así como la necesidad de arbitrar los canales de denuncia adecuados con el fin de detectar, manifestar y, en su caso, sancionar, estas malas prácticas empresariales, cuando sean contrarias a derecho.

En lo que respecta a las situaciones de acoso y de violencia, se da unas connotaciones muy singulares en la industria marítima, sobre todo en aquellos buques con bandera extranjera o con bandera de conveniencia, cuando la mirada inspectora de una persona especializada en la materia laboral, como son el cuerpo de inspectores de trabajo y de la seguridad social no pueden subir a bordo de estos buques para ejercer su labor. La situación se agrava en las grandes travesías de los buques.

Se trata de un asunto grave generado principalmente por los altos oficiales, rata vez se sienten intimidadas o amenazadas por marineros de igual rango, incluso en buques de carga. Estas situaciones se suelen dar más cuando las mujeres están solas en los camarotes, y es muy usual que exista material pornográfico

a bordo con un aumento del riesgo de acoso, e incluso que para ellas sean situaciones muy desagradables. El problema se agrava cuando no se atreven a poner denuncias ni reclamaciones, o cuando los sindicatos (masculinizados) no les prestan la debida atención (Proutiere-Maulion y Fotinopoulou Basurko, 2010; OIT, 2019).

Cierto es que en la actualidad se cuenta con el Convenio del Trabajo Marítimo 2006, y con una enmienda relativa al acoso a bordo. De hecho, la OIT y la OMI recomiendan nuevas medidas contra la violencia, el acoso y las agresiones sexuales a bordo de los buques. Estas medidas abogan por la protección de la gente de mar incluyendo nuevas enmiendas sobre el Convenio del Trabajo Marítimo y en línea con el Convenio de la OIT 190 sobre la violencia y el acoso en el trabajo. Se trataría pues de una norma obligatoria para los Estados ratificantes y una orientación adicional de la OMI para los armadores. La OIT y la OMI trabajan al unísono en otras cuestiones del ámbito marítimo, que, desde un prisma social, esta vez, se comprometen a coordinarse para combatir la violencia y el acoso, lo que incluye el acoso sexual, la intimidación y la agresión sexual. Además, se plantean formular una campaña de conciencia conjunta en la misma dirección, todo ello, para lograr un ambiente de trabajo seguro y libre de violencia, en la misma dirección del trabajo decente que proclama la OIT, de tal manera también que aumenta el atractivo del sector, sobre todo para las personas más jóvenes y para las mujeres<sup>13</sup>. Un reto y un desafío a desarrollar por parte de los actores que intervienen en esta industria para abordar y paliar esta situación. Como en cualquier otra industria, el acoso es una situación (principalmente el acoso sexual), que perjudica de forma más intensa a las mujeres, siendo una cuestión clave, presentándose como un obstáculo tanto en la incorporación como en la permanencia de las mujeres a bordo de buques. La prevención de las situaciones de acoso es un asunto prioritario con campañas de sensibilización y de formación previa al embarque, con reuniones sobre seguridad a bordo, y con la elaboración de protocolos de acoso en el que se asuman políticas de tolerancia cero contra el acoso junto con medidas disciplinarias a bordo mediatizadas con canales de denuncia adecuados (Anglo-Eastern, 2017).

De forma histórica, el transporte marítimo ha sido un sector masculino en el que las raíces se encuentran muy arraigadas. No obstante, la OMI desde el año 1988 elabora sus primeras estrategias de desarrollo para las mujeres facilitando el acceso a la formación. En 1992 emprende campañas de sensibilización por las regiones y los Estados miembros. En los años sucesivos va creando programas análogos y tejiendo redes de asociaciones regionales y acuerdos de elaboración de estrategias para las mujeres marineras, ejecutando medidas para impli-

---

<sup>13</sup> OIT (2024). Sector Marítimo. La OIT y la OMI recomiendan nuevas medidas contra la violencia, el acoso y las agresiones sexuales a bordo de los buques. Disponible en <https://www.ilo.org/es/resource/news/la-oit-y-la-omi-recomiendan-nuevas-medidas-contra-la-violencia-el-acoso-y>

car a todas las partes interesadas, desde las instituciones sociales, las económicas, las gubernamentales, incluidas las agencias de colocación. Posteriormente, en el año 2013 elabora nuevas estrategias internacionales como el mismo fin para forjar alianzas que supongan el progreso de las mujeres en el sector con actividades de capacitación, productividad y empoderamiento, y con programas fortalecer las capacidades de las mujeres de modo que adquieran la formación necesaria en el más alto nivel del sector marítimo.

Conjuntamente, la OMI a través de su Programa de capacitación de las mujeres en el sector está dirigiendo su atención para superar esta tradición, siendo preciso que las mujeres ocupen las posiciones de liderazgo y en la toma de decisiones. Sin embargo, son programas que se están reforzando desde hace décadas, y aunque se hayan traducido en avances, lo cierto es que aún queda mucho camino por lograr la igualdad en el sector. En este punto, si el diseño de las carreras profesionales y la estructura de las organizaciones están bajo el diseño de las formas de trabajar de los hombres dado que son quienes ostentan los cargos en la industria marítima.

En el sector marítimo, la OMI ha lanzado un llamamiento a los gobiernos y al sector para que promuevan la diversidad de género y el fomento de un lugar de trabajo sin barreras. En la actualidad, la OMI está en un proceso para estudiar la imagen mundial del número de mujeres que trabajan en estos sectores y las funciones que desempeñan que tienen como objetivo analizar las tendencias para apoyar la creación de programas y políticas que permitan dar pasos para la incorporación y la promoción de las mujeres en el sector. La OMI pretende la publicación de un informe en mayo de 2025 que permita ofrecer una foto de la realidad del sector desde una perspectiva de género<sup>14</sup>.

Con los datos que tenemos, es evidente que sigue siendo necesario el equilibrio de género en el sector marítimo, con estudios que manifiestan que invertir en el talento femenino es una forma efectiva de mejorar las perspectivas de las empresas, de las instituciones y de los países, y que los países con más igualdad de género tienen un mejor crecimiento económico y de progreso.

Atendiendo a los datos que reseña España, se expone que la presencia femenina en este ámbito es del 22%, dos puntos por encima de la media mundial. La *Women's International Shipping & and Trading Association* (WISTA) resalta que en el ámbito portuario internacional se avanza hacia la paridad gracias a la incorporación de las trabajadoras en los últimos años, y si toman como referencia los datos se revela que cuatro de cada diez miembros de los comités ejecutivos y técnicos de las autoridades marítimas europeas son femeninas. Además,

---

<sup>14</sup> Industrias Pesqueras (2024). La OMI pide a gobiernos y sector que participen en la encuesta sobre mujeres en el sector marítimo. Disponible en <https://industriaspesqueras.com/noticia-81487-sec-portada>

esa paridad se ha logrado en el Organismo Portuario de Puertos del Estado, si bien existe una segregación por niveles que se debe superar. Por ejemplo, sigue siendo necesario aumentar el número de presidentas al frente de las Autoridades Portuarias. En esta línea, el Organismo Público de Puertos del Estado y WISTA han firmado un protocolo de actuación para reforzar el papel de las mujeres en el sector portuario., en el que se contempla formas de colaboración para desarrollar conjuntamente actividades de difusión, apoyo y concienciación del papel de ellas en la mejora del sector, entre las que destaca intercambio de experiencias y visualizar el papel de ellas en la industria. En efecto, el Marco Estratégico de Puertos del Estado reconoce que pese a haberse experimentado leves avances, la presencia de las mujeres en las plantillas sufre una participación muy baja, especialmente en puestos directivos o de alta responsabilidad. Por tanto, asume como objetivo ser inclusivo e impulsar la igualdad con una meta concreta cuantitativa que es la paridad de género (40%-60%) en el sistema portuario en todos los niveles en el horizonte del 2030<sup>15</sup>. De forma breve exponemos que, en el sector portuario, el problema más evidente en el ámbito portuario donde sigue siendo en las tareas de estiba y desestiba, contando con tan solo un 9,5 % de mujeres. En este aspecto, el Marco Estratégico del sistema portuario reconoce que entre las líneas de acción es necesario promover a renovación generacional fomentando un mayor equilibrio de género, no solo en los puestos directivos y de alta responsabilidad, sino también en otras actividades relacionadas con la ejecución de obras y con los servicios de vigilancia y de policía<sup>16</sup>.

Igualmente, la OMI apoya el Programa de liderazgo marítimo para que las mujeres participen en la economía azul dotándolas de habilidades de liderazgo para que estén presentes en la adopción de decisiones en el sector. En este sentido, se promueve el desarrollo profesional en puestos estratégicos y gerenciales en el sector marítimo, considerando las necesidades formativas. Por tanto, la OMI promueve que los Estados fomenten la participación de las mujeres en condiciones de igualdad en todos los ámbitos de la formación y la investigación marítima, y a reforzar los mecanismos nacionales para el empleo. Esta labor se puede concretar, por ejemplo, en la ayuda para establecer asociaciones de mujeres en el sector marítimo, como WIMA, con presencia en África, en Estados Árabes, Asia, Caribe, América Latina y Pacífico. En su seno se diseñan programas de capacitación para mujeres tanto en el sector marítimo como en el portuario.

---

<sup>15</sup> El actual Marco Estratégico de Puertos del Estado se marca como objetivo lograr una elevación progresiva de la participación femenina con tendencia a una paridad equilibrada, considerándose como tal que ningún sexo tenga una proporción inferior al 40% ni superior al 60%. Disponible en [https://www.puertos.es/sites/default/files/2024-02/PdE\\_Marco\\_Estrategico\\_2022.pdf](https://www.puertos.es/sites/default/files/2024-02/PdE_Marco_Estrategico_2022.pdf)

<sup>16</sup> WISTA (2024). Disponible en <https://www.icex.es/es/quienes-somos/mujer-e-internacionalizacion/al-dia/detalle.mujer-escala-puestos-sector-maritimo-global.news000202409>

Además, ofrece desde el año 2008 becas de formación para mujeres para el patrocinio de formación en la gestión de las instalaciones portuarias. Desde entonces opera con la puesta en marcha de cursos formativos en colaboración con distintas autoridades portuarias sobre temas portuarios, como seguridad, marketing, tarifas, logística, facilitación del tráfico marítima, interfaz buque/puerto y contratos de concesión. Por lo demás, la Universidad Marítima mundial está comprometida desde el año 1983 con los avances de las mujeres en el sector marítimo financiando con becas las estancias de las mujeres en la referida universidad para el estudio de posgrados marítimos. Por último, el Instituto de Derecho marítimo Internacional fundado en 1988 formado por especialistas en el sector, incluye en su Estatuto que el 50% de los lugares estén reservados para mujeres<sup>17</sup>. Por tanto, las mujeres han logrado importantes progresos en la formación marítima que no se ha llegado a traducir en una mejora comparable en su posición en la economía azul. Con ello se materializa un desajuste entre la formación y la categoría que ocupan, en tanto que la titulación académica y la titulación profesional, cuando se da la circunstancia de que las mujeres no poseen la titulación profesional. En este aspecto, se traza que las mujeres y los hombres deban tener igualdad de acceso a la formación y a la educación. La OIT estipula que este objetivo se puede alcanzar mediante políticas de igualdad de oportunidades que se dirijan específicamente a las mujeres de mar y que fomenten un aumento del número de mujeres admitidas para recibir formación (OIT, 2019).

En relación a las retenciones empresariales a las que se ha hecho referencia, se debe combatir con la promoción de las mujeres en el sector, destacando las experiencias de las empresas que apuestan por la perseverancia de las mujeres a bordo, y reportando los beneficios sociales de la presencia de las mujeres en la tripulación (Thomas M, 2003). Conjuntamente, las mujeres en el sector marítimo narran que deben demostrar más, de forma constante deben mostrar su valía, sintiéndose más observadas y obligadas por sus colegas masculinos a trabajar hasta el máximo de su resistencia (Zhao, M.1998). También se refiere trabajar con una mayor presión al tener que demostrar más, un trabajo más duro y el desempeño de tareas más exigentes. Además, de contar con una mayor autoexigencia o más concentración (Caroline Walker, David Peart & Alan Gleaves, 2006). En cambio, siguen existiendo compañías que no apuestan por el desarrollo ni por la acción de políticas activas de empleo a favor de las mujeres como sexo menos representado en el sector, ni tampoco promulgan normas específicas para el empleo y para las condiciones de vida de las mujeres en la mar (Bussines Time, 2003).

En último lugar, y con respecto a la conciliación, recuérdese que el buque es el centro de trabajo, y que presenta unas singularidades que lo alejan de la rea-

---

<sup>17</sup> OMI (2024). Mujeres en el sector marítimo: formación. Disponible en <https://www.imo.org/es/OurWork/TechnicalCooperation/Paginas/Women-in-Maritime-Training.aspx>

lidad terrestre, como las largas travesías, la incomunicación a bordo, los horarios ininterrumpidos o la imposibilidad de regresar a casa después del trabajo. Esta singularidad dificulta en exceso cómo ejercer derechos frente al embarazo, la lactancia, los permisos por cuidado, etc. La aplicación, o al menos, la adaptación de las normas de conciliación recogidas en la norma estatutaria. Por tanto, se encomienda a la labor de los interlocutores sociales para fomentar también los planes de igualdad y los protocolos de acoso adaptados al trabajo marítimo. Teniendo en cuenta que algunas medidas convencionales si pueden ser aplicables en el tráfico interior y en el de cabotaje, que, por otra parte, son los buques donde la presencia de la mujer es mayor. Por este lado, la doctrina reseña que los turnos, el ritmo de descanso, los ajustes horarios, la concreción horaria son factores que siguen presentes en la reticencia empresarial a la que ase aludió. Además, sería conveniente que la reducción de la jornada no se computara en términos diarios, sino que se acumulara de forma concentrando incrementando la duración de este derecho. Asimismo, que se ampliaran los permisos y las licencias por motivos familiares, que se unan el permiso de vacaciones. Eso si sería necesario simplificar los procedimientos, los criterios asunción de gastos y los días de inicio del cómputo. Además de contemplar permisos autónomos por asuntos propios contemplando que no fueran remunerados, licencias retribuidas sujetas a la antigüedad, entre otros. De eta manera, son los interlocutores sociales quiénes deben asumir con mayor contundencia que en los convenios colectivos y en los planes de igualdad se contemplen estos permisos, sin que se deje al albur de la empresa, y que se superen normas convencionales insuficientes e inadecuadas, demandando nuevas fórmulas más garantistas de conciliación (Ribes Moreno, 2016).

Con respecto a la conciliación, la OMI ha estado promoviendo las actividades laborales marítimas como una carrera profesional, mediante proyectos destinados de forma específica a mujeres y jóvenes, promoviendo condiciones de trabajo más favorables a la vida familiar con el objetivo de atraer a más mueres a la mar, la adaptación de las instalaciones a bordo en función del género y la promoción de los medios de comunicación (OIT, 2019).

En este aspecto, a nivel sindical, la ITF advierte de la necesidad de plasmar un enfoque coherente y mejorado con respecto a las prestaciones y los derechos relacionados con la maternidad, advirtiendo que, si las mujeres se embarcan en un buque con bandera de conveniencia, puede que la legislación aplicable no garantice ningún derecho relacionado con la maternidad, si bien sí tendría que ser aplicable aquellos acuerdos de la ITF que garanticen unos derechos mínimos, de forma concreta se estipula que «Los acuerdos aprobados por la ITF aplicables a los buques mercantes estipulan que las mujeres de mar embarazadas: por un lado, deben ser repatriadas a cuenta de la compañía. Además, deben recibir dos meses de salario por concepto de indemnización. Con respecto a la fecha de la repatriación, advierte que variará en función del lugar de trabajo de la



trabajadora, téngase presente que se trata de un buque móvil e itinerante, y de la etapa en la que se detecte el embarazo. Conjuntamente, la ITF señala que en los casos en que el buque se dedique a la navegación costera, o si se cuenta con la presencia a bordo de un médico, por lo general es más seguro para las mujeres embarazadas trabajar hasta la etapa ulterior del embarazo. Sin embargo, si trabajan en buques dedicados a la navegación de altura o en embarcaciones de alta velocidad, los riesgos deberán evaluarse detenidamente. Por lo demás, ITF recuerda que el embarazo no debe ser tratado como una infracción disciplinaria. Igualmente, advierte que de la vulneración del artículo 9.2 c) del Convenio 183 de la OIT si las mujeres son sometidas a un examen de embarazo antes ser contratadas<sup>18</sup>.

En paralelo, y otros estudios relatan conclusiones análogas cuando reseñan la maternidad es incompatible con el trabajo a bordo, y que influye en la decisión de tener hijos teniendo en cuenta que la empresa pondría problemas para ser embarcadas después de la maternidad, y en la que se esgrima la necesidad de hacer compatible y buscar el equilibrio y la interacción entre las diversas facetas de la vida, como un derecho básico, fundamental, como una parte indisoluble del propio ámbito laboral, criticando que no podría concebirse el trabajo sin la conciliación, pues lo contrario sería cercano a la esclavitud (De la Campa, 2013). Todo ello para superar que las mujeres no se vean expulsadas de la navegación marítima cuando deciden ser madres y ejercer sus derechos de conciliación.

#### 4. Conclusiones

Con lo expuesto, sigue siendo necesario que las niñas y las mujeres se capaciten y se formen en la economía azul, y de forma particular, en el sector marítimo, de manera que se fomente las vocaciones en un sector necesitado de personas jóvenes y en el que se integren a las mujeres en la economía azul. En esta línea, se debe fomentar la existencia de una mayor conciencia de las oportunidades laborales y profesionales para las mujeres en la economía azul. Claro que sería preciso arbitrar mecanismos e incentivos para que las mujeres opten por la carrera marítima, con elementos, tanto materiales (principalmente mejorar las condiciones laborales y de habitabilidad en la que desarrolla la actividad) como subjetivos (mejorar la carrera profesional y apostar realmente por la conciliación). Conjuntamente, es necesario mejorar la motivación para elegir la carrera marítima con incentivos, medidas de apoyo y recursos suficientes que inciten a las mujeres a elegir esta carrera. Un incentivo que baraja la OIT es integrarlas

---

<sup>18</sup> Léase los acuerdos que adopta ITF y que se referencian en ITF, Seafarers. Mujeres de Mar. <https://www.itfseafarers.org/es/issues/mujeres-de-mar>

en el sector con programas generales y una formación específica en materia de género. En definitiva, la atracción del talento dependerá de ofrecer unas condiciones de trabajo decentes que genere oportunidades de promoción profesional. Los obstáculos se dibujan en dos líneas: por un lado, en orden a las percepciones que se tienen acerca de las funciones y de las capacidades de las mujeres y, por otro lado, los obstáculos que crean las estructuras y las instituciones de gestión, las organizaciones y las estructuras empresariales que no han llegado a favorecer con éxito el avance de las mujeres en la carrera marítima (OIT, 2019). Desde hace muchas décadas, el porcentaje de mujeres en el sector marítimo permanece apenas inalterable.

Hemos narrado también la segregación ocupacional por género de las mujeres en el sector marítimo, anotando las ocupaciones que desarrollan. Es prioritario que ellas puedan acceder a una promoción en su carrera profesional y, además, que puedan desarrollarse plenamente otras ocupaciones masculinizadas. La evolución tecnológica ha reducido la necesidad de la fuerza física que requerían determinadas tareas a bordo de los buques, y que ahora se realizan de forma mayoritaria por sistemas automatizados. Efectivamente, la creciente automatización del sector en plena transición ecológica y digital crea nuevas expectativas laborales en las que se debe prestar una actividad laboral con más seguridad a bordo y con mejores condiciones de empleo. Todo ello puede ser un revulsivo para atraer a trabajadores jóvenes y a mujeres a bordo, siendo un desafío aún presente.

Conjuntamente, la transformación del sector marítimo ante la evidencia de la digitalización y de la sostenibilidad generará la necesidad de contar con una fuerza laboral más especializada, siendo una oportunidad de formación para las mujeres en esta industria. Se debe fomentar que las niñas y las mujeres quieran estudiar las carreras técnicas y las ingenierías y que estén capacitadas en los requerimientos del sector. Las diferencias en el sector marítimo se materializan ante las necesidades de conciliación cuando las mujeres deciden ser madres. Por lo que los interlocutores sociales tienen el reto de incorporar medidas de conciliación más efectivas en el dictado de los convenios colectivos y de los planes de igualdad.

En otro orden de cosas, existen actuaciones interesantes como son las redes internacionales de mujeres y las jornadas y los foros que abordan la situación de las mujeres en el sector de la economía azul, junto con la necesidad de asumir un liderazgo, una capacitación, un empoderamiento y una participación igualitaria en la toma de decisiones y en las estructuras de gobierno de las organizaciones públicas y/o privadas en toda la economía azul, que ahora está llamada a ser sostenible. Recuérdese que la economía azul es un sector con unas actividades que son muy beneficiosas para la sociedad y para la economía de las naciones.

En relación al acoso es una manifestación del deterioro más generalizado de las condiciones del trabajo en el sector, que se intensifica más en esta industria

ante la invisibilidad de una prestación laboral que se presta a bordo de un buque en alta mar, por las escasas reclamaciones, por la problemática de la jurisdicción competente y de la ley aplicable. No cabe duda que es el empresario el máximo responsable del mantenimiento del buen estado de la salud física y psíquica de las personas trabajadoras y de la prevención de los riesgos laborales, siendo el acoso un riesgo y su prevención un derecho fundamental más. En la actualidad, y habiendo ratificado España el Convenio del Trabajo Marítimo 2006 será importante tener en cuenta las obligaciones que predica el Convenio en relación a la prevención y actuación frente al acoso y a las diferentes formas de violencia e intimidación que siguen presentes en los buques y que están alejadas de la mirada del legislador y del Inspector de Trabajo y de la Seguridad Social. Toda vez porque también será interesante conocer e intervenir ante situaciones de acoso y de violencia que se presenten en los buques abanderados por otros países, especialmente por las banderas de conveniencia. Por tanto, será muy interesante conocer la adaptación del Convenio del Trabajo Marítimo en su forma enmendada frente al acoso al Convenio 190 de la OIT en este sentir. Además, debe ser una realidad que se tenga presente entre las personas que están ya empleadas en la industria, que estén formados y sensibilizados frente a esta realidad. La investigación universitaria debe enfocar este problema. Por tanto, una tarea a la que las universidades deben prestar atención formando a las personas ya empleadas en esa labor de sensibilización frente a las formas de acoso y de violencia que siguen presentes a bordo de buques, por ejemplo, con microcredenciales universitarias para personas trabajadoras del sector.

En paralelo, es muy provechoso que sigan existiendo programas de integración de las mujeres en el sector marítimo y portuario, con estrategias para fomentar entornos que superen las reticencias empresariales a emplear a mujeres en el sector. El talento de las mujeres jóvenes, por tanto, se debe enfocar en que adquieran las competencias y las destrezas que son necesarias en una industria cada vez más automatizada y digitalizada. El rol de las organizaciones internacionales en este sentido debe ser garantizar una suficiente formación del número de plazas de mujeres que se forman en la industria, a nivel internacional, con becas que permitan que adquieran la formación y la experiencia necesaria. Una industria marítima y portuaria que mueve más del 90% del comercio mundial no puede dejar fuera a las mujeres, pues necesita obligatoriamente atraer y retener a mujeres, que suponen más del 50% de la población. Se trata de buscar incentivos para que la carrera marítima sea más atractiva, de tal manera que sea una opción para las personas jóvenes, y entre ellas, para las mujeres.

Por último, y ante la importancia que ha cobrado la Economía Azul en la actualidad, y el pulso que se le dota desde las instituciones europeas, nacionales e incluso autonómicas, es vital promover que sea una industria inclusiva, igualitaria y diversa, en la que la incorporación y la promoción de las mujeres sea una garantía más del éxito de la misma.

## 5. Bibliografía

- ANGLO EASTERN (2017). GENDER DIVERSITY, Towards Building and Maintaining a diverse shipboard team, WISTA.
- BUSINESS TIMES (2003). THOUGH STRUGGLE AT SEA. DISPONIBLE EN <http://yaleglobal.yale.edu>
- CAROLINE WALKER, David PEART & Alan GLEAVES (2003). Problems in the construction of gender and professional identities for women in a United Kingdom merchant navy training school. Research in Post-Compulsory Education, 8:3, 285-304, cita a KEITTSCH, C.: Women at Sea).
- COMISIÓN DE LA ECONOMÍA AZUL DE CEOE, (2024). «Decálogo de propuestas empresariales para la economía azul. Disponible en [https://www.ceoe.es/sites/ceoe-corporativo/files/content/file/2024/10/24/110/decalogo\\_propuestas\\_comision\\_economia\\_azul\\_ceoe\\_2024.pdf](https://www.ceoe.es/sites/ceoe-corporativo/files/content/file/2024/10/24/110/decalogo_propuestas_comision_economia_azul_ceoe_2024.pdf).
- COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre un nuevo enfoque de la economía azul sostenible de la UE Transformar la economía azul de la UE para un futuro sostenible (Bruselas, 17.5.2021 COM (2021) 240 final).
- COMISIÓN EUROPEA (2021). PACTO VERDE EUROPEO: DESARROLLAR UNA ECONOMÍA AZUL SOSTENIBLE EN LA UNIÓN EUROPEA. BRUSELAS, 17 de mayo de 2021.
- CLÚSTER MARÍTIMO (2024). LA ECONOMÍA AZUL EN ANDALUCÍA, fuente de riqueza y oportunidades. Disponible en <https://www.clustermaritimo.es/2024/07/09/la-economia-azul-en-andalucia-fuente-de-riqueza-y-oportunidades/#:-:text=Tras%20definir%20la%20econom%C3%ADa%20azul,empleos%20en%20unas%2035.550%20empresas>.
- EUROPEAN COMMISSION (2024). EU BLUE ECONOMY REPORT 2024: INNOVATION AND SUSTAINABILITY DRIVE GROWTH, 2024. Disponible en [https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30\\_en](https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30_en)
- EUROPEAN COMMISSION (2023). EIGHT EMFAF PROJECTS KICKSTARTED THEIR WORK TO DEVELOP THE NEXT GENERATION OF BLUE SKILLS. DISPONIBLE EN [https://cinea.ec.europa.eu/news-events/news/eight-emfaf-projects-kickstarted-their-work-develop-next-generation-blue-skills-2023-09-22\\_en](https://cinea.ec.europa.eu/news-events/news/eight-emfaf-projects-kickstarted-their-work-develop-next-generation-blue-skills-2023-09-22_en)
- EUROPEAN COMMISSION (2021). SUSTAINABLE BLUE ECONOMY. DISPONIBLE EN [https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/ocean/blue-economy/sustainable-blue-economy\\_en](https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/ocean/blue-economy/sustainable-blue-economy_en)
- FERRERAS REMESAL, Alberto (2018). Ergonomía y Género. Criterios de evaluación y recomendaciones. Instituto de Biomecánica de Valencia, 2018.
- FOTINOPOULOU BASURKO, Olga (2011). «La detección del estado de embarazo de la mujer marino en el contexto del reconocimiento médico previo al embarque». Aranzadi Social: Revista Doctrinal, Vol. 3, N.º 21 (mar).
- GARCÍA NINET, Ignacio. Reseña Laboral octubre 2024.
- INDUSTRIAS PESQUERAS (2024). LA OMI PIDE A GOBIERNOS Y SECTOR QUE PARTICIPEN EN LA ENCUESTA SOBRE MUJERES EN EL SECTOR MARÍTIMO. DISPONIBLE EN <https://industriaspesqueras.com/noticia-81487-sec-portada>.
- ITF. SEAFARERS. MUJERES DE MAR. DISPONIBLE EN <https://www.itfseafarers.org/es/issues/mujeres-de-mar>
- MANUAL DIAGNÓSTICO GÉNERO (2020). INTEGRACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LOS CRITERIOS DE ADECUACIÓN ERGONÓMICA DE ENTORNOS LABORALES. DISPONIBLE EN [https://genero.ibv.org/images/pdf/Manual\\_Genero.pdf](https://genero.ibv.org/images/pdf/Manual_Genero.pdf).

- MARCO ESTRATÉGICO DE PUERTOS DEL ESTADO (2022). DISPONIBLE EN [https://www.puertos.es/sites/default/files/2024-02/PdE\\_Marco\\_Estrategico\\_2022.pdf](https://www.puertos.es/sites/default/files/2024-02/PdE_Marco_Estrategico_2022.pdf)
- NEW BIMCO /ICS (2019). DISPONIBLE EN <https://www.ics-shipping.org/press-release/new-bimco-ics-seafarer-workforce-report-warns-of-serious-potential-officer-shortage/>.
- OIT (2024). SECTOR MARÍTIMO. LA OIT Y LA OMI RECOMIENDAN NUEVAS MEDIDAS CONTRA LA VIOLENCIA, el acoso y las agresiones sexuales a bordo de los buques. Disponible en <https://www.ilo.org/es/resource/news/la-oit-y-la-omi-recomiendan-nuevas-medidas-contra-la-violencia-el-acoso-y>
- OIT (2019). CONTRATACIÓN Y RETENCIÓN DE LA GENTE DE MAR Y PROMOCIÓN DE OPORTUNIDADES PARA LA GENTE DE MAR. INFORME PARA LA DISCUSIÓN SOBRE LA CONTRATACIÓN Y RETENCIÓN DE LA GENTE DE MAR Y LA PROMOCIÓN DE OPORTUNIDADES PARA LAS MUJERES DE MAR (GINEBRA, 25 de febrero – 1.º de marzo de 2019).
- OMI (2024). MUJERES EN EL SECTOR MARÍTIMO: FORMACIÓN. DISPONIBLE EN <https://www.imo.org/es/OurWork/TechnicalCooperation/Paginas/Women-in-Maritime-Training.aspx>.
- OMI (2021). A STUDY OF MARITIME COMPANIES AND IMO MEMBER STATES MARITIME AUTHORITIES. DISPONIBLE EN [https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/OurWork/TechnicalCooperation/Documents/women%20in%20maritime/Women%20in%20maritime\\_survey%20report\\_high%20res.pdf](https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/OurWork/TechnicalCooperation/Documents/women%20in%20maritime/Women%20in%20maritime_survey%20report_high%20res.pdf).
- PROUTIERE-MAULION Y FOTINOPOULOU BASURKO, Olga (2010). «Harcèlements à bord des navires: le droit commun appliqué aux spécificités» *Revue de Droit des Transports*.
- RIBES MORENO, Isabel (2016). Marina mercante, derechos de conciliación y negociación colectiva, ¿es posible conciliar a bordo de un buque? *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*.
- ROSA MARY DE LA CAMPA PORTELA, Julio LOURO RODRÍGUEZ, Matilde GARCÍA SÁNCHEZ, María de los Ángeles BOUZA PREGO (2013). La trayectoria profesional de las mujeres gallegas en la marina mercante: una carrera de obstáculos, Roles de género en tiempos de crisis / coord. por Anabel GONZÁLEZ PENÍN, Eva AGUAYO LORENZO, Ana Jesús LÓPEZ DÍAZ.
- SERVICIO PÚBLICOS DE EMPLEO, Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo.
- THOMAS, M. (2003). Get yourself a proper job girlie! recruitment, retention and women seafarers. *Proceedings of Sirc's third symposium*. Cardiff: Cardiff University.
- UNITED NATIONS (2022). MARKS FIRST EVER INTERNATIONAL DAY SPOTLIGHTING WOMEN WORKING IN THE MARITIME INDUSTRY. DISPONIBLE EN <https://news.un.org/en/story/2022/05/1118512>.
- UNIÓN EUROPEA (2024). BLUE ECONOMY REPORT. DIRECTORATE-GENERAL FOR MARITIME AFFAIRS AND FISHERIES. DISPONIBLE EN [https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30\\_en](https://oceans-and-fisheries.ec.europa.eu/news/eu-blue-economy-report-2024-innovation-and-sustainability-drive-growth-2024-05-30_en).
- WISTA (2024). LA MUJER ESCALA PUESTOS EN EL SECTOR MARÍTIMO A NIVEL GLOBAL. DISPONIBLE EN <https://www.icex.es/es/quienes-somos/mujer-e-internacionalizacion/aldia/detalle.mujer-escala-puestos-sector-maritimo-global.news000202409>.
- ZHAO MINGHUA (1998). WOMEN SEAFARERS IN THE EC. SEAFARERS INTERNATIONAL RESEARCH CENTRE, Cardiff, 1998.

# EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL Y SU DESARROLLO LEGAL

*The right to digital disconnection and its legal development*

MARÍA ENCARNACIÓN GIL PÉREZ

Universidad de Cartilla y La Mancha, España

## RESUMEN:

Las herramientas digitales de trabajo requieren un tratamiento legal específico ya que la persona trabajadora se ve inmersa en un nuevo escenario. Los medios e instrumentos de trabajo colocan a la persona trabajadora en diversas situaciones que si no son bien gestionadas pueden afectar a sus derechos básicos, tales como la salud y seguridad, derecho a la intimidad, derecho de conciliar su vida personal y familiar con la vida laboral, derecho a la desconexión, entre otros, me refiero a los medios digitales cada día más utilizados tanto en el ámbito laboral como personal.

**Palabras clave:** Desconexión digital, Salud laboral, Prevención de riesgos laborales.

## ABSTRACT:

Digital work tools require specific legal treatment since the worker is immersed in a new scenario. The means and tools of work place the worker in various situations that if not well managed can affect their basic rights, such as health and safety, right to privacy, right to reconcile their personal and family life with work life, right to disconnection, among others, I refer to digital media increasingly used both in the workplace and personal.

**Keywords:** Digital disconnection, Occupational health, Occupational risk prevention.

## LABURPENA:

Lan-tresna digitalet legezko tratamendu espezifiko behar dute, langilea egoera berri batean sartzen baita. Lan-bitartekoek eta -tresnek langilea hainbat egoeratan kokatzen dute, eta egoera horiek, ondo kudeatzen ez badira, langilearen oinarrizko eskubideei eragin diezaiakete, hala nola, osasunari eta segurtasunari, intimitaterako eskubideari, bizitza pertsonala eta familia-bizitza lan-bizitzarekin uztartzeko eskubideari, deskonexiorako eskubideari, besteak beste. Lan-eremuan zein eremu pertsonalean gero eta gehiago erabiltzen diren bitarteko digitalet buruz ari naiz.

**Hitz gakoak:** Deskonexio digitala, laneko osasuna, laneko arriskuen prebentzioa.

\* **Correspondencia a:** María Encarnación Gil Pérez. Universidad de Cartilla y La Mancha (España). – mariaencarnacion.gil@uclm.es – <http://orcid.org/0000-0002-4822-9133>

**Cómo citar:** Gil Pérez, María Encarnación (2024). «El derecho a la desconexión digital y su desarrollo legal»; *Lan Harremanak*, 52, 390-416. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27027>).

Recibido: 5 noviembre, 2024; aceptado: 9 diciembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

La vinculación del derecho a la desconexión y la salud laboral es indiscutible, la hiperconectividad y la dependencia continuada de la persona trabajadora con los dispositivos digitales puede provocar graves problemas para la salud de las personas que están expuestas a ellos de manera continuada, lo que hace imprescindible que se respeten los tiempos de descanso como una medida necesaria para garantizar la salud de cualquier persona.

En el ámbito del trabajo los riesgos asociados a la digitalización son muy variados y podrán afectar tanto a la salud física como a la mental. Entre los primeros encontramos riesgos derivados del uso de pantallas de visualización<sup>1</sup>; riesgos posturales ante las posturas mantenidas durante la exposición a las herramientas digitales; riesgos relacionados con el puesto de trabajo y falta de medidas ergonómicas al realizarse las tareas fuera del centro de trabajo y por lo general sin control de expertos, lo que puede llevar a riesgos musculoesqueléticos ante la posible falta de higiene postural; riesgos psicosociales, como la tecnofatiga, tecnoadicción, tecnosansiedad, tecnofobia, tecnoestrés y las posibles consecuencias en detrimento de la salud de la persona trabajadora que de ello se puedan derivar como el insomnio, disminución del rendimiento, atención y motivación, fatiga, cefaleas, depresión, ansiedad, irritabilidad, entre otras (Cardona Rubert, 2020:120)<sup>2</sup>.

Ante todos estos posibles riesgos el tiempo de descanso es tan importante como el tiempo de trabajo, ya que ambos son caras de la misma moneda y deben estar en perfecta armonía para que no se dañe la salud de la persona que trabaja. Por tanto, el tiempo de descanso y desconexión forma parte de la salud de la persona trabajadora como mecanismo protector y reparador. Esta vinculación ha sido puesta de manifiesto tanto en el ámbito comunitario, hagamos referencia al art. 31.2 de la Carta de Derechos Fundamentales, como a la normativa interna, art. 40.2 CE y por supuesto la LPRL, en concreto, el art. 15 LPRL donde se enumeran los principios de la acción preventiva cuya finalidad principal es evitar cualquier riesgo existente en las relaciones de trabajo.

Es importante que el art. 88 de la LOPD haya dado visibilidad a los riesgos derivados del uso de las TIC, en concreto cuando hace referencia a la «fatiga informática», como riesgo psicosocial a tener en cuenta e imponiendo al empresario medidas preventivas para evitar su actualización y que se convierta en un

---

<sup>1</sup> RD. 488/1997, de 14 de abril sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización; y el RD299/2016, de 22 de julio, sobre la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a campos electromagnéticos.

<sup>2</sup> Vid. *El «Informe ObservaPRL.org sobre tecnoestrés 2020»*, [https://www.ugt.es/sites/default/files/folletotics\\_web.pdf](https://www.ugt.es/sites/default/files/folletotics_web.pdf)

accidente de trabajo. El reconocimiento de este derecho tiene importancia por focalizar un riesgo ya existente, que si bien, ya hay mecanismos en el ordenamiento para su prevención y protección, es necesario reconocerlo expresamente en la normativa<sup>3</sup>, haciendo hincapié en la obligación del empresario y su implicación efectiva en la desconexión digital como derecho subjetivo<sup>4</sup>.

Este artículo se encuentra en la misma tónica que el deber empresarial de tutelar la salud de las personas trabajadoras establecido en el art. 14 de la LPRL, y que debe ser tenido en cuenta en cualquier ámbito y forma en la que se desarrolle la actividad laboral ya sea presencial, trabajo a distancia, o teletrabajo, y con independencia de la jornada, total o parcial<sup>5</sup>. Esta protección se concreta a través del 88 LOPD, en la obligación de organizar «acciones de formación y sensibilización del personal sobre el uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática»; esto no excluye todas las demás obligaciones preventivas que se puedan derivar de esta materia, pero sí que visibiliza este riesgo que, si bien ya estaba instalado en nuestro sistema de relaciones laborales desde hace tiempo, ahora adopta un mayor protagonismo. El hecho de hacer referencia a la fatiga informática y a los trabajos a distancia, «obligan a repensar el despliegue de las obligaciones preventivas en un contexto singular que no corresponde con las fórmulas tradicionales para las que fue concebida la LPRL, pero, en ningún caso, exime de su cumplimiento» (Cardona Rubert, 2020:120), y además el deber general de seguridad en el trabajo que emana de dicha norma abarca cualquier riesgo derivado de la actividad laboral y por tanto debe ser evaluado y planificada la acción preventiva adecuada en cada caso<sup>6</sup>.

## 2. El tratamiento jurídico y convencional del derecho a la desconexión digital

El art. 88 de la LOPD reconoce el derecho a las personas trabajadoras y empleados públicos a la desconexión digital con el fin de garantizar y respetar su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como su intimidad personal y fa-

---

<sup>3</sup> Ya en sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de julio de 1997, se declaró la nulidad de las instrucciones empresariales que reclamaban una conectividad permanente de las personas trabajadoras a los teléfonos móviles.

<sup>4</sup> Así lo ha reconocido la LTD que recoge el derecho a la desconexión digital y remite su aplicación a la LO 3/2018, de 5 de diciembre.

<sup>5</sup> En este sentido, el art. 15 LTD, reconoce el derecho de las personas trabajadoras a distancia a una adecuada protección en materia de seguridad y salud resultando de aplicación, en todo caso, lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo.

<sup>6</sup> Vid. El Informe ObservaPRL.org sobre tecnoestrés, 2020, cit.



miliar. El artículo abarca por tanto a las personas trabajadoras por cuenta ajena como los empleados públicos.

Así mismo su ejercicio servirá para potenciar el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal, para ello el legislador remite al cumplimiento de lo establecido en la negociación colectiva, y en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de las personas trabajadoras (apartado 2 del art. 88), y le otorga al empresario la obligación de elaborar la política interna dirigida a todas las personas trabajadoras de la empresa, incluidos los que ocupen puestos de dirección, donde se definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión, las acciones formativas y de sensibilización para el uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática y previa audiencia de los representantes de las personas trabajadoras.

Para ello y a través de los protocolos empresariales se deberá ir concretando qué se entiende por uso razonable, qué acciones de formación y sensibilización son las más adecuadas para evitar el riesgo de fatiga informática, cómo se define, en qué situaciones se presenta, cómo se delimita el término «modalidades de ejercicio» del derecho a la desconexión. En consecuencia, estos términos se tendrán que desarrollar para determinar todas estas materias y poder ejercitar el derecho de desconexión, de lo contrario, será difícil su aplicación.

Si bien es cierto que parece contradictorio el texto de la norma cuando el legislador, en un primer momento, remite a la negociación colectiva y en su defecto al acuerdo entre empresario y persona trabajadora, para después establecer la elaboración de las políticas internas a cargo del empresario con la mera participación de los representantes de las personas trabajadoras mediante audiencia, ya que al estar hablando de riesgo para la salud por el uso de herramientas informáticas, el art. 33 y 34 de la LPRL prevén el procedimiento de consulta previa con los representantes de las personas trabajadoras, para que su participación pueda ser efectiva (Serrano García, 2019: 67).

En cualquier caso, el empresario está obligado a elaborar una política interna de manera que su ausencia o sus posibles lagunas no pueden afectar al ejercicio del derecho a la desconexión ni al de la salud y seguridad de las personas trabajadoras<sup>7</sup>. Por ello, y ante esta situación, la doctrina ha venido reivindicando una regulación de mínimos que garantice la protección de todas las personas trabajadoras, sin perjuicio de las mejoras que puedan incorporarse a través

---

<sup>7</sup> En este sentido el RDL 28/2020, si bien es cierto que remite al art. 88 LOPD la aplicación de este derecho, en su art. 18, relativo a la desconexión digital añade que, «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, así como el respeto a la duración máxima de la jornada y cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional».

de la negociación colectiva y de regular de forma más extensa los preceptos que debe incluir la política empresarial referida en el art. 88 LOPD, sobre desconexión digital.

En este sentido la LTD, ha recogido la demanda y en su art. 7 se establece un contenido de mínimos obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia, sin perjuicio de la regulación contenida al respecto en los convenios o acuerdos colectivos, donde se recogen entre otros, horario de trabajo y reglas de disponibilidad; porcentaje de trabajo presencial y trabajo a distancia; medios de control empresarial de la actividad; procedimientos a seguir en el caso de producirse dificultades técnicas que impidan el normal desarrollo del trabajo a distancia, entre otros. Lo que supone un gran avance, ahora hay que ver cómo se van implementando todas estas medidas.

En definitiva, y como se ha señalado, los representantes de las personas trabajadoras deben ser oídos con anterioridad a la redacción de la citada política interna y, por tanto, debería tratarse el tema a través de los delegados de prevención o miembros del Comité de Seguridad y Salud, en su caso, para que puedan realizar las aportaciones oportunas desde el punto de vista de la protección de la seguridad y salud de las personas trabajadoras<sup>8</sup>.

Por otro lado, el derecho a la desconexión digital recogido en el art. 88.3 LOPD, hace referencia «particular», al derecho a la desconexión digital en el caso del «trabajo a distancia (total o parcial), así como en el domicilio del empleado vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas», no habla de teletrabajo, en particular, lo cual hace más amplia su cobertura tanto desde el punto de vista material como subjetivo. El legislador es consciente de los riesgos inherentes a esta forma de trabajo que en el periodo de pandemia se puso en evidencia, y lo reconoce de manera expresa en el art. 18 de la LTD.

En conclusión, el art. 88 LOPD recoge tres bienes protegidos en nuestro ordenamiento como son la intimidad, el derecho al descanso y los derechos de conciliación personal y familiar. Hay que recordar que el derecho al tiempo libre, íntimamente ligado al derecho a la desconexión digital y al cambio de actividad libremente elegida por la persona trabajadora para realizar la actividad que estime oportuna, ya lo reconocía el TC en sentencia nº 192/2003, de 27 de octubre.

---

<sup>8</sup> Vid. «Incidencias de las nuevas tecnologías de la información y comunicación en la seguridad y salud de los trabajadores», <http://observatorioriesgopsicosociales.com/sites/default/files/publicaciones/Incidencia%20de%20las%20TICs.pdf>, pág. 37

## 2.1. Evolución del derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva

El legislador remite a la negociación colectiva la regulación o concreción de dicha materia, con la mera recomendación de que la regulación se adapte a la naturaleza y objeto de la relación laboral<sup>9</sup>, pero la experiencia en la negociación colectiva, hasta ahora, ha sido escasa<sup>10</sup>. En concreto, y poniendo en valor los convenios pioneros en esta materia, en algunos casos ponen en relación el derecho a la desconexión digital con el derecho a la conciliación de la vida laboral, personal y familiar y, por tanto, reduce o conecta la desconexión digital con la conciliación, aunque este no sea su fin, o por lo menos no el único. Esto sucede en el CC de la ONCE y su personal<sup>11</sup>, en el CC del Grupo Parcial CEPESA<sup>12</sup>; en el CC de Repsol Lubricantes y Especialidades S. A.<sup>13</sup>; CC del Grupo AXA<sup>14</sup>; CC Repsol, S.A.<sup>15</sup>; CC de Endesa<sup>16</sup>; CC de Acciona<sup>17</sup>; CC de Philis Ibérica, SAU<sup>18</sup>.

En otros convenios se relaciona el teletrabajo con una organización flexible de las horas de trabajo, es el caso del CC de Mapfre, sin vincularlo directamente con la conciliación<sup>19</sup>; CC de Celulosa de Asturias<sup>20</sup>. En otros, se reconoce el derecho a la desconexión sin que se haga referencia a ninguna relación personal, es el caso del CC del Sector de Industria, Servicios e Instalaciones del Metal de la Comunidad de Madrid<sup>21</sup>; CC de actividad de oficinas y despachos de la provincia de Burgos<sup>22</sup>, o el CC de la Institución Ferial Alicantina (IFA)<sup>23</sup>.

<sup>9</sup> Así se pronunció la STSJ de Castilla y León, Sala de lo Social, de 3 de febrero de 2016, donde sugiere que las empresas que hacen uso de las TIC o del teletrabajo deberían gestionar el tiempo estableciendo, por ejemplo, procedimientos de conexión digital o registros de jornada.

<sup>10</sup> En este sentido, no ayuda mucho la LTD, en su art. 18.2 cuando establece «los convenios o acuerdos colectivos de trabajo podrán establecer los medios y medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada de forma que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso», creo que debía de haber sido más contundente y en vez de utilizar el verbo podrán, debería haberlo sustituido por deberán.

<sup>11</sup> CC de la Once y su personal (BOE 8 de diciembre de 2022)

<sup>12</sup> CC del grupo parcial CEPESA (BOE 28 de febrero de 2024), art. 68 sobre teletrabajo.

<sup>13</sup> CC de Repsol Lubricantes y Especialidades S.A. (BOE 24 de mayo de 2023)

<sup>14</sup> CC del Grupo AXA (BOE 21 de diciembre de 2023)

<sup>15</sup> CC Repsol S. A. (BOE 31 de marzo de 2023)

<sup>16</sup> CC de Endesa (BOE 17 de junio de 2020), en su art. 46 sobre desconexión digital

<sup>17</sup> CC de Acciona (BOE 1 de julio de 2022), art. 40, relativo a la Principios generales en materia de conciliación laboral y familiar.

<sup>18</sup> CC de Philis Iberia, SAU, (BOE 1 de septiembre de 2021)

<sup>19</sup> CC de Mapfre (BOE de 12 de septiembre de 2022), art. 13, sobre Trabajo Remoto

<sup>20</sup> CC de empresa de Celulosas de Asturias S.A., (BOP de Asturias 24-1-2023)

<sup>21</sup> CC del Sector de Industria, Servicios e Instalaciones del Metal de la Comunidad de Madrid (BOCM de 26 de octubre de 2021)

<sup>22</sup> CC de actividad de oficinas y despachos de la provincia de Burgos (BOP de Burgos de 18 de agosto de 2023)

<sup>23</sup> CC de la Institución Ferial Alicantina (IFA), (BOP de Alicante de 17 de mayo de 2022)

Hay convenios colectivos que sí han hecho referencia a la parte preventiva de salud y seguridad en el trabajo relacionada con la desconexión digital ante las herramientas informáticas no solo como medida conciliadora, (con las posibles desventajas de descompensaciones que esto podría llevar), sino como un factor más a tener en cuenta en relación con la salud de las personas trabajadoras, así lo establece el CC de Zurich Insurance PLC, Sucursal en España, Zurich Vida, Compañía de Seguros, y Reaseguros, SAy Zurich Services<sup>24</sup> o en el CC de la empresa AUTOAMTAX<sup>25</sup>, donde se reconoce el derecho a parar, gestionar la carga de trabajo y reducir la fatiga informática.

El derecho de la desconexión digital quedaría reforzado si además se incorporara en el ET, así lo propone la doctrina, como un derecho laboral genérico, e incorporarlo al art. 4 del ET (Antonio Baylos Grau, 2018; Alemán Páez, 2017; Molina Navarrete, 2017: 272)<sup>26</sup>, sin dejar de ser conveniente una llamada a la negociación colectiva para dotarlo de contenido y al mismo tiempo incorporarlo como «deber empresarial», en los arts. 34, 37 o 38 ET (Talens Visconti, 2018; Serrano García, 2019: 69) y 14 y 19 de la LPRL. No obstante, el art. 20 bis ET, incorpora el derecho a la desconexión digital y, por tanto, es un derecho subjetivo reclamable con independencia de lo que digan u omitan las medias empresariales de política interna o la negociación colectiva<sup>27</sup>.

En este sentido, el legislador no ha dudado en incorporar el derecho a la intimidad en el artículo el 20 bis ET<sup>28</sup>, vinculando, como no puede ser de otra manera, con la tecnología, de igual forma, podía haber hecho lo mismo con la LPRL y con los artículos del Estatuto de los Trabajadores, relativos a la jornada, descanso y vacaciones, precisamente por lo establecido en el art. 88 LOPD, y para dar coherencia al texto normativo en su conjunto, no como eslabones aislados. No obstante, lo entenderemos como una cadena de derechos interconectada y complementaria<sup>29</sup>.

---

<sup>24</sup> CC de Zürich Insurance PLC, Sucursal en España, Zürich Vida, Compañía de Seguros, y Reaseguros, SA y Zürich Services, (BOE de 19 de abril de 2023).

<sup>25</sup> CC de la empresa AUTOAMTAX (BOP de Huelva de 8 de noviembre de 2023)

<sup>26</sup> En este sentido, Molina Navarrete, (2017: 272), por su parte, califica el nuevo derecho a la desconexión digital como «derecho Incompleto».

<sup>27</sup> Art. 20 bis ET «Los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales»

<sup>28</sup> Cardona Rubert, (2020:121). La profesora Belén Cardona señala la importancia de introducir en el art. 20 bis ET el derecho a la intimidad y a la desconexión digital «preservando así dicha esfera de intromisiones ilegítimas del empleador cuando la facultad de control del empleador se ejerza sin observar los tradicionales límites del art. 20 ET.

<sup>29</sup> En este sentido se pronuncia la coalición progresista PSOE-Podemos, en «Un nuevo acuerdo para España», donde se propone la actualización de la legislación sobre prevención de riesgos laborales: «se evaluará con especial atención la prevención de nuevos riesgos asociado al uso de las TIC, los

El mismo derecho se ha reconocido a los empleados públicos<sup>30</sup>, en el nuevo art. 14 j) bis del Estatuto Básico del empleado Público, cuando establece que «tiene derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales».

Por otro lado, el hecho de no haberlo incluido como contenido obligatorio de los convenios colectivos, (art. 85.3ET), deja a la voluntad de las partes el tratamiento de tan importante materia, y delega esta materia a «lo acordado entre la empresa y los representantes legales de las personas trabajadoras», la conclusión es la escasa referencia de este tema en los convenios colectivos y su tratamiento. En los casos que se han analizado, son muy superficiales las referencias efectuadas, en muchas ocasiones se reducen a una simple remisión a la norma establecida sin profundizar más.

Además, hay que poner en evidencia el caso de las empresas que no tengan representantes de las personas trabajadoras, en estos casos, no hay desarrollo posible del derecho de desconexión digital, de manera que deberemos mirar a la LPRL para su aplicación efectiva, dados los riesgos que se pueden derivar y que pueden afectar a la salud y seguridad de las personas trabajadoras (Purcalla Bonilla, 2018: 109 y 2019: 55-86). Ya que a través de dicha normativa tenemos los mimbres necesarios para poder prevenir y en su caso actuar sobre los nuevos riesgos de trabajo. Si bien es cierto que la LOPD centra el riesgo de la «fatiga informática» y la visibiliza dándole el protagonismo que merece a efectos preventivos. De ahí la importancia del art. 7 de la LTD que establece el acuerdo de mínimos en relación con el trabajo a distancia para proteger a la persona trabajadora.

En definitiva, la importancia de tratar de manera adecuada el derecho a la desconexión digital se debe a su relación inseparable con el de otros derechos como son, el derecho al descanso<sup>31</sup>, el derecho a la salud<sup>32</sup>, el derecho a la vida y a la integridad física y moral<sup>33</sup>, además de los derechos a la conciliación de la

---

psicosociales..., así como la creciente digitalización y robotización y las nuevas formas de organización del trabajo» (pto. 1.9)

<sup>30</sup> Entiendo que el concepto de empleado público debe hacerse extensivo tanto al personal laboral como a los funcionarios públicos, nada lleva a interpretar lo contrario.

<sup>31</sup> Art. 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Convenio de la OIT nº 132.

<sup>32</sup> Art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<sup>33</sup> Art. 15 de la CE y en el art. 4.2.d) ET

vida laboral, personal y familiar<sup>34</sup>, y el derecho a la intimidad personal<sup>35</sup> y a la dignidad<sup>36</sup>.

Con todos estos mimbres y con la referencia que se hace en el art. 88 LOPD y el 18.2 de la LTD, sobre el derecho a la desconexión digital, no cabe duda de la obligación del empresario de poner en marcha una política interna donde se establezcan las medidas adecuadas en relación con el trabajo digital a través de acciones de formación e información para sensibilizar a todo el personal sobre la necesidad del uso razonable de las herramientas tecnológicas, con el fin de evitar los riesgos derivados de la hiperconectividad y como consecuencia, la «fatiga informática».

Estas acciones se derivan directamente de la aplicación de los artículos de la LPRL relativos a la formación de los riesgos inherentes al puesto de trabajo y al principio general de la acción preventiva que deriva de los artículos 19 y 15 respectivamente, y por supuesto, realizando la evaluación de riesgos correspondiente que cualquier actividad laboral requiere con el fin de detectar los riesgos específicos derivados de su realización<sup>37</sup>.

Para llegar a este punto hay que tener claro que significa desconexión, si vamos al diccionario de la Real Academia de la lengua española, desconexión significa: «Acción y efectos de desconectar» y desconectar: «Suprimir la comunicación eléctrica entre un aparato y la línea general; Interrumpir la conexión entre dos o más cosas; Interrumpir el enlace entre aparatos, o entre aparatos y personas, para que cese el flujo existente entre ellos; Dejar de tener relación, comunicación, enlace, etc.»

Pues bien, si esta es la definición, partimos de esta premisa para ver cómo se ha ido incorporando a nuestro ordenamiento, a través de los pronunciamientos en los tribunales y en los convenios colectivos el tratamiento de esta materia. En este sentido, hay sentencias que se han pronunciado sobre el uso de distintas tecnologías asociadas al desempeño del trabajo y su invasión en el ámbito privado o tiempo personal de la persona trabajadora tales como el uso del Wasap<sup>38</sup>, si bien es cierto que no hay muchos pronuncia-

---

<sup>34</sup> Art. 44 de LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre hombre y mujeres, art. 34.8 ET

<sup>35</sup> Art. 18 CE, arts 4.2.e) y 20 bis ET

<sup>36</sup> Art. 10.1 CE y art. 4.2.e) ET

<sup>37</sup> Y así lo recoge el RD 28/2020, de trabajo a distancia en sus arts. 15 y 16, cuando establece la aplicación de la normativa preventiva en el trabajo a distancia, y la evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva, respectivamente.

<sup>38</sup> Vid, STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 18 de diciembre (Rec. 2852/2018), donde se establece el derecho a no responder a ninguna comunicación, sea cual sea el medio utilizado (correo electrónico, Whatsapp, teléfono, etc.), una vez finalizada su jornada laboral, salvo que concurran excepciones justificadas que supongan un grave o evidente perjuicio empresarial, cuya urgencia temporal necesite de una respuesta inmediata, la cuestión es quién determina estas excepciones

mientos al respecto (Requena Montes, 2020: 549), sí que se va construyendo una conciencia de uso y abuso de estas tecnologías, que invaden nuestro tiempo de trabajo y de descanso, esto no es más que el inicio de una nueva dimensión de regularización del uso de las nuevas tecnologías que lo hagan compatible con el disfrute de la vida privada y personal y con el tiempo de trabajo, para evitar el uso invasivo de las tecnologías en ambos ámbitos.

### 3. La aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales

El encuadre jurídico preventivo de las personas trabajadoras lo encontramos en el art. 14 de la LPRL, donde se recoge la obligación de «garantizar la seguridad y salud de las personas trabajadoras a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo».

Esta obligación general de protección se concreta en las siguientes obligaciones por parte del empresario, en primer lugar, la realización de la evaluación de riesgos laborales (arts. 16, 23.1.a) y c) LPRL), la planificación y facilitación de equipos de trabajo y medios de protección individual a las personas trabajadoras (arts. 17 y 23.1.b) LPRL); información y formación de las personas trabajadoras de los riesgos existentes en sus puestos de trabajo (arts. 18 y 19 LPRL) con independencia de dónde estén ubicados<sup>39</sup>; vigilancia de la salud de las personas trabajadoras (arts. 22 y 23 LPRL) y protección de los colectivos especialmente sensibles (art. 25 LPRL).

La vigilancia de la salud es especialmente importante si tenemos en cuenta lo que dice el art. 22 LPRL sobre el deber de evaluar los riesgos inherentes al puesto de trabajo, si esto es así, se deberá vigilar la salud física y psicológica por los daños que se puedan derivar del uso de las TIC en el ámbito del trabajo y en consecuencia se deberán realizar todas las pruebas diagnósticas necesarias para detectar las posibles patologías derivadas del uso y abuso de las TIC.

El hecho de que no se haya excluido de la normativa preventiva la ejecución del teletrabajo o trabajo remoto, deberá ser de aplicación la normativa preventiva prevista en nuestro ordenamiento con carácter general, y por tanto serían de aplicación su articulado al caso concreto, así viene reconocido en el art. 13 ET donde se regula el trabajo a distancia y en concreto en la regulación actual que lo desarrolla, la LTD, donde reconoce en su art. 15, «el derecho a una adecuada

---

<sup>39</sup> Molina Navarrete, 2020: 26. Entre los principios fundamentales que inspiran tanto las normas del trabajo relativas a la seguridad y salud en el trabajo como la cultura preventiva que actúa de atmósfera (también en el plano hermenéutico) en que se desenvuelven, está el de la integración de la promoción de la salud en el lugar de trabajo como parte integrante de las prácticas de seguridad y salud en el trabajo.

protección en materia de seguridad y salud en el trabajo de conformidad con lo establecido en la LPRL y su normativa de desarrollo». Por tanto, está clara la extensión de la aplicación de la LPRL, la problemática vendrá cómo se aplicará y evaluarán los riesgos derivados de esas formas de trabajo.

Las referencias normativas por tanto son muy generales y carentes de concreción, pero suficientes para garantizar el derecho en base a los principios de salud y seguridad en el trabajo. Si vamos al Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo de 2002, ocurre también lo mismo, si bien es cierto que hace referencias específicas en materia preventiva, siguen siendo demasiado generales, pero permiten tener una mirada extensiva de la prevención de riesgos laborales desde donde debe partir la aplicación preventiva de esta forma de trabajo, atendiendo a las distintas circunstancias y riesgos que se puedan dar. El objeto del Acuerdo no es otro que elaborar un marco general a escala europea para las condiciones laborales de las personas que teletrabajan<sup>40</sup>. En definitiva, el acuerdo otorga a estos últimos la misma protección global que a las personas trabajadoras que ejercen sus actividades en los locales de la empresa.

En el Acuerdo Marco se hace referencia a obligaciones relevantes por parte del empresario como la obligación de informar de la política de seguridad y salud en el trabajo; la verificación de la correcta aplicación de las normas preventivas por parte del teletrabajador/a, mediante el acceso al lugar del teletrabajo; la adopción de medidas para prevenir el aislamiento; el control de la carga de trabajo y criterios de resultados y la obligación por parte del teletrabajador/a de aplicar correctamente dichas políticas de seguridad<sup>41</sup>.

Por tanto, y partiendo del art. 13 del del ET (en los términos previstos en la LTD) y la normativa de prevención que no hace referencia concreta a estas personas trabajadoras, sí tenemos normas reglamentarias referidas al teletrabajo para poder dar luz a los aspectos preventivos de esta modalidad de trabajo, en concreto nos referiremos al RD 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con pantallas de visualización y por tanto aplicables a esta forma de trabajo ya que precisamente este tipo de

---

<sup>40</sup> La definición en dicho acuerdo es bastante general y abierta, y abarca a todos aquellos trabajadores que organicen y realicen su trabajo utilizando las TIC, no solo a los trabajadores que realicen su trabajo en su hogar de manera permanente, sino a los teletrabajadores móviles o los que realicen su actividad en telecentros de trabajo, fuera de las instalaciones del empleador.

<sup>41</sup> El libro Verde, Vivir y trabajar en la sociedad de la información: prioridad para las personas en 1997, resolución de 11 de marzo de 1997 del Parlamento Europeo, se propuso la idea de presentar una propuesta de Directiva sobre el teletrabajo, para garantizar las condiciones de trabajo de los teletrabajadores, tomando como punto de referencia el acuerdo Marco y concurrir hacia la aprobación de una directiva del trabajo a distancia como el trabajo remoto. Existe un acuerdo Marco sobre el teletrabajo aprobado por la Confederación Europea de Sindicatos (ce), La Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa/ la Unión Europea. Este acuerdo supondría una primera experiencia de teletrabajo previa a la aprobación de una directiva sobre esta materia.



equipamientos permiten a la persona trabajadora desarrollar su prestación en su domicilio<sup>42</sup>.

En este Real Decreto se ponen de manifiesto los diferentes riesgos específicos que causan los trabajos con pantallas, hace referencia a los problemas físicos, carga mental, ergonomía, y medidas preventivas como control del tiempo de trabajo, pausas, vigilancia de la salud, información, formación, consulta y participación de las personas trabajadoras, derivadas de las pantallas de visualización.

También sería de aplicación el RD 299/2016, de 22 de julio, sobre la protección de la salud y la seguridad de las personas trabajadoras contra los riesgos relacionados con la exposición a campos electromagnéticos, derivados igualmente de esta actividad. En esta norma se recoge la obligación empresarial de elaborar y aplicar un plan de acción que deberá contar con las medidas técnicas y/o de organización destinadas a evitar que la exposición supere determinados valores límite; determinar los valores límite de exposición y los niveles de acción; establece la obligación de que el empresario efectúe una evaluación de riesgos y en su caso, mediciones o cálculo de niveles de los campos electromagnéticos a que estén expuestos las personas trabajadoras, entre otras.

El problema en estos casos es que el trabajo se realiza desde casa, lo que sí se puede controlar será el tiempo de trabajo para no estar expuesto más allá del tiempo recomendado, mediante algún sistema de control de acceso al puesto de usuario, así como controles de vigilancia de la salud para determinar hasta qué punto están siendo nocivos los efectos del trabajo con pantallas. El domicilio particular no es una empresa para poder utilizar todos los mecanismos aplicables a ésta, pero sí que existen opciones para poder controlar la actividad, como hemos expuesto, teniendo en cuenta que el riesgo depende del tiempo de exposición, las características de la persona trabajadora y si existen otros elementos nocivos contaminantes que puedan acentuar o multiplicar los efectos adversos para su salud y seguridad.

Otra referencia es la nota del INSHT, la nota técnica 412 sobre el «Teletrabajo: criterios para su implantación», que puede servir de referencia como guía de buenas prácticas y darla a conocer dentro del ámbito y deber del empresario de facilitar la información y formación adecuada a la persona trabajadora que ejecuta su trabajo mediante esta forma de trabajo. El objetivo de la NTP 412 es establecer un marco conceptual del teletrabajo, así como recomendaciones sobre las diferentes fases de implementación del teletrabajo, beneficios y posibles problemas en la introducción en la empresa de esta forma de prestación de servicios, y sugerencias para regular las especificidades y condiciones de trabajo,

---

<sup>42</sup> Real Decreto 488/1997 traspuso al ordenamiento jurídico español la Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo.

cuestión importante teniendo en cuenta la escasa regulación específica del teletrabajo.

En esta NT se recomienda la elaboración de un «Documento de teletrabajo», que contenga las condiciones de prestación de servicios bajo esta modalidad, como por ejemplo: las condiciones laborales en lo relativo a las horas de trabajo y el lugar de prestación de servicios; procedimientos y métodos de trabajo, en relación con la forma y modo de reportar resultados; formación concreta sobre aspectos ergonómicos de diseño del puesto de trabajo, en tecnologías telemáticas; terminación de la situación del teletrabajo, independientemente de la extinción de la relación contractual de la empresa, entre otras. El carácter acordado de este documento es esencial para tratar los aspectos más conflictivos que puedan derivar del control del tiempo de trabajo o del cumplimiento de las normas preventivas.

En esta misma línea se elabora la NTP 1165, sobre teletrabajo y criterios para su integración en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo, que viene a incidir en todas las cuestiones antes mencionadas y en concreto en el diseño del plan de prevención, en el que se recomienda se contenga una descripción detallada de las personas que teletrabajan, sus condiciones de trabajo a distancia y el modelo de acuerdo de teletrabajo implantado en la organización (Mercader Uguina, y Domínguez Royo, 2022: 6).

En este sentido la LTD, ha ido recogiendo todas estas recomendaciones que se han plasmado en su articulado de manera general, donde contempla el contenido mínimo del acuerdo del trabajo a distancia, junto con el derecho a la desconexión y derecho a la prevención de riesgos laborales, haciendo especial referencia a la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia poniendo especial atención a los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos, en general y la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada, en particular, para que junto con las materias recogidas en los acuerdos y la negociación colectiva, se pueda ir implementando las medidas necesarias con el fin de hacer efectivo el desarrollo del trabajo a distancia en un contexto de salud y seguridad laboral adecuado. Tenemos un gran reto por delante.

#### **4. Los riesgos derivados del trabajo con herramientas digitales**

Las nuevas formas de organización del trabajo están generando algunos riesgos en los que es conveniente detenerse para poder valorarlos y prevenirlos. Entre ellos podemos destacar: la sobrecarga de información, tanto el acceso a la misma como su recepción; sobrecarga de trabajo debido a tareas urgentes e inesperadas comunicadas a través de las TIC; incremento del ritmo de trabajo y exi-

gencia en la rapidez de la respuesta; dificultad de desconexión mental por hiperconectividad constante y dependencia tecnológica para realizar el trabajo, entre otras<sup>43</sup>.

A continuación, haremos referencia a los riesgos específicos que pueden derivar del uso de las tecnologías y que pueden afectar a la salud de las personas trabajadoras si no se prevén las medidas necesarias para su prevención.

#### 4.1. Riesgos psicosociales. Especial referencia a la salud mental

Los riesgos psicosociales están unidos a la organización del trabajo, realización de la tarea diseño inadecuado, que pueden derivar en riesgos psicosociales directamente relacionados con el uso de las TIC, nuevas tecnologías, denominado como el tecnoestrés<sup>44</sup>, tecno ansiedad, tecnofatiga<sup>45</sup>, tecnofobia<sup>46</sup>, tecnoadicción<sup>47</sup>, etc.

La hiperconectividad es una de las causas principales del estrés y otros riesgos psicosociales asociados, de manera que debemos actuar de forma preventiva

---

<sup>43</sup> Vid. «Incidencia de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la seguridad y salud de los trabajadores», Ministerio de trabajo, Migraciones y Seguridad Social, en [https://www.ugt.es/sites/default/files/folletotics\\_web.pdf](https://www.ugt.es/sites/default/files/folletotics_web.pdf)

<sup>44</sup> En la nota Técnica de Prevención 730 del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el trabajo, denominada «Tecnoestrés: concepto, medida e intervención psicosocial», lo define como «un estado psicológico negativo relacionado con el uso de TICs o amenaza de su uso en un futuro. Ese estado viene condicionado por la percepción de un desajuste entre las demandas y los recursos relacionados con el uso de las TICs que lleva a un alto nivel de activación psicofisiológica no placentera y al desarrollo de actitudes negativas hacia las TICs».

Vid. Informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2016», [http://observaprl.org/noticia\\_observatorio-sobre-tecnoestres-2016/](http://observaprl.org/noticia_observatorio-sobre-tecnoestres-2016/)

<sup>45</sup> «Se puede definir la tecnofatiga como un cansancio mental o un agotamiento cognitivo producido por un uso ininterrumpido de las nuevas tecnologías, que provoca una sobre carga informativa, una cantidad de información tal que el trabajador no es capaz de interiorizar y analizar» en «Incidencia de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la seguridad y salud de los trabajadores», op. cit, pág. 25

<sup>46</sup> «Se considera como un tipo de tecnoestrés, el más generalizado, caracterizado fundamentalmente por el miedo irracional a las nuevas tecnologías, haciendo crecer la tensión y el malestar cuanto más se emplean las herramientas tecnológicas en el desarrollo del trabajo y generando una situación de rechazo al uso de las mismas, en gran parte debido al desconocimiento», en el informe sobre «Incidencia de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la seguridad y salud de los trabajadores», pág. 22

<sup>47</sup> Las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) II: factores de riesgo psicosocial asociados a las nuevas formas de organización del trabajo, Nota técnica de prevención nº 1.123 del INSSBT.

Vid. La nota técnica del INSST, NTP 443: desarrolla los Factores Psicosociales y la metodología para su evaluación.

para combatir en origen estos problemas que nos traen las nuevas formas de trabajo y vida<sup>48</sup>.

Los riesgos psicosociales no son riesgos aislados sino que están interconectados con ámbitos de la vida laboral y personal tales como la conciliación de ambos espacios, la jornada y tiempo de trabajo, la organización del trabajo, uso de las TIC y la desconexión digital, entre otros<sup>49</sup>.

En algunas ocasiones las consecuencias del tecnoestrés pueden acarrear problemas psicosomáticos, tales como problemas en el sueño, dolores de cabeza, dolores musculares, trastornos gastrointestinales, entre otros. Incluso a la larga puede afectar a la persona trabajadora que de manera continua lo sufre, ya que puede desarrollar también burnout o síndrome del quemado<sup>50</sup>.

#### 4.2. Riesgos derivados del Tiempo de Trabajo

Podemos destacar los riesgos derivados de jornadas laborales excesivamente largas, teniendo en cuenta el tiempo dedicado al trabajo antes del inicio de la jornada y después de concluir la misma de manera presencial, a través de la conectividad permanente y el uso inadecuado de las TIC, como trabajar de noche, fines de semana, y fuera de la jornada habitual.

Estas situaciones provocan la falta de diferenciación entre el tiempo de trabajo, el tiempo de ocio, y sobre todo de descanso y desconexión, que imposibilita o al menos dificulta la conciliación real entre la vida laboral y personal.

Otro factor que provoca una conexión continua y de interrupción del trabajo es el uso y abuso de las TIC, que nos interrumpe el desarrollo del trabajo, incluido el correo electrónico. El trabajo con las TIC nos abre una multitud de posibilidades que si no gestionamos bien pueden prolongar nuestra jornada más allá de lo que podemos considerar como estándar saludable, pasando demasiado tiempo ante pantallas digitales o conectados<sup>51</sup>.

En el caso de desplazamientos y viajes en tiempo/ la jornada de trabajo se puede prolongar cuando durante estos trayectos también se está conectado y no son periodos inactivos que si se suman a la jornada. Hay que tener en cuenta la

---

<sup>48</sup> En este sentido la STC nº 160/2007, de 2 de junio, recordando que el derecho a la protección de la integridad psíquica exige actuar antes de que se produzca el daño.

<sup>49</sup> Así lo reconoce el «Informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2016», y es que «estar conectado permanentemente al trabajo supone un riesgo para las personas y además de afectar a su salud psicofísica afecta también a la esfera personal», op. cit.

<sup>50</sup> Vid, Nota Técnica de Prevención 730 del INSST, denominada, «Tecnoestrés: concepto, medida e intervención psicosocial».

<sup>51</sup> En este sentido se pronuncia la sentencia del TSJCL, Sala 3 de 2 de 2016, (RJ 2016/99), donde se determina la obligación empresarial de controlar el tiempo de trabajo de los teleoperadores como derecho a la seguridad y salud.

movilidad como tiempo de trabajo con la consiguiente prolongación de la jornada laboral. También los desajustes horarios en caso de tener que trabajar en contacto con otros países y distintas franjas horarias.

Otro factor de riesgo es la poca claridad de la política de la empresa en relación con las personas trabajadoras denominadas «remotos», que pueden estar trabajando fuera de la jornada laboral, dando lugar a jornadas laborales irregulares que han dado lugar al término acuñado como *leaveism*, (entendido en su acepción de llevar el trabajo «al día» realizándolo fuera de la jornada laboral para lograr consolidar el puesto de trabajo ante la amenaza de una no renovación o despido)<sup>52</sup>, y que además lleva aparejado inestabilidad laboral.

El control del uso de las TIC puede dificultar el seguimiento del ritmo de trabajo, la inmediatez, e intensidad<sup>53</sup>, de manera que al final se pierda el concepto preventivo de adaptar el trabajo a la persona, dando lugar a la situación inversa, que sea la persona trabajadora el que tenga que adaptarse al trabajo a través de las TIC.

#### 4.3. Riesgos derivados de la carga de trabajo cuantitativa y cualitativa

El uso de las TIC puede llevar sobrecarga de trabajo, multitarea de manera simultánea que dispersará la atención de la persona trabajadora, pudiendo provocar la potenciación del nivel de estrés, dada la posible diversificación de demandas que se deberán realizar en breve espacio de tiempo. A esto hay que añadir las tareas que van surgiendo de manera imprevista y que se van acumulando con las que ya se están realizando, además de estar pendientes de los correos electrónicos incluso de las posibles averías que teniendo en cuenta la casi total dependencia de estos para la realización de la actividad laboral, cualquier demora en este sentido puede suponer el incremento de la carga de trabajo.

El riesgo de la incomunicación y la falta de espacios físicos de encuentro va a suponer un hándicap a la hora de trabajar con las TIC, impidiendo la interrelación de las personas trabajadoras, lo que va a dificultar los trabajos en equipo de intercomunicación e intercambio de conocimientos, así como la soledad e individualidad a la hora de afrontar los problemas que se suelen plantear en cualquier puesto de trabajo. Esta incomunicación y aislamiento puede provocar serios problemas para la salud física y mental de las personas trabajadoras.

Además, las tareas rutinarias en el teletrabajo y los plazos cortos de realización de las actividades con uso de las TIC sitúan a las personas trabajadoras bajo

---

<sup>52</sup> Punto 1 de la NTP 1-1123 sobre «Las tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) (II): factores de riesgo psicosocial asociados a las nuevas formas de organización del trabajo», 2018.

<sup>53</sup> NTP 1-1123 sobre «Las tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) (II): factores de riesgo psicosocial asociados a las nuevas formas de organización del trabajo», 2018.

una condición de tecnoestrés, según los datos extraídos del Informe de tecnoestrés, de 2020. En este sentido, las personas trabajadoras expresaron preocupación derivada de la excesiva cantidad de información a la que se exponen cuando trabajan usando dispositivos digitales, lo que puede provocar tecnofatiga<sup>54</sup>.

#### 4.4. Demandas psicológicas

El trabajo realizado con rapidez e inmediatez, conlleva una sensación de inseguridad y miedo de la tarea que puede dar lugar a errores y equivocaciones además de crear una sensación de cansancio continuado al imposibilitar parcelar el tiempo de trabajo con el tiempo de descanso, solapándose ambos momentos sin tener claro cuando estamos ante un momento y otro, provocando sobrecarga cognitiva, sobrecarga informativa, además de exigencias de estar constantemente actualizado con los nuevos e inmediatos avances de la tecnología.

Como ya se ha señalado la falta de interacción y comunicación, así como la invisibilidad de la persona trabajadora detrás de una pantalla, puede conllevar la despersonalización de la persona trabajadora y por tanto la falta de subjetivización del trabajo con todos los problemas que ello implica a la hora de aplicar y disfrutar de los derechos que le amparan.

Así mismo, la incomunicación y la invisibilización conllevan también la falta de actuación colectiva disminuyendo e incluso llegando a diluir la acción colectiva con las personas trabajadoras a la hora de reclamar los derechos individuales y colectivos que les amparan. Llegando a ser la persona trabajadora un mero número que cumple con una serie de objetivos sin tener en cuenta cómo se realiza, quién los realiza, la calidad del trabajo realizado, y en qué condiciones, solo se valora el fin y no los medios (el fin (no) justifica los medios). Esto lleva consigo la ausencia de interacción e interrelación entre este tipo de personas trabajadoras.

En este contexto es difícil que haya un programa de formación continua en la empresa dada la distancia presencial que no facilita dicha formación, además de curso de formación inicial y específicos para realizar su actividad y adaptados a las necesidades de estas personas trabajadoras.

Por otro lado, podría darse la dificultad de hacer una carrera profesional con la progresión normal ante la ausencia de catálogo de ascensos, promociones y desarrollo específico de la carrera profesional, precisamente por las peculiaridades que conlleva aparejados dichas actividades, fomentando la individualidad y

---

<sup>54</sup> En el Informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2020, realizado por el ISBL (Instituto de seguridad y Bienestar Laboral), pág. 29.

competitividad al no saber cuáles son las «reglas de juego» con claridad ya que el itinerario profesional no está claro o simplemente no existe<sup>55</sup>.

La invisibilidad de estas personas trabajadoras puede llevar aparejada la falta de formación que exige cualquier trabajo y que, según la LPRL, es preceptiva para el inicio de cualquier actividad con el fin de formar e informar de los posibles riesgos existentes en un puesto de trabajo. Esta situación conlleva, la falta de proyección en el trabajo al no tener perspectivas de desarrollo en función de las nuevas necesidades a la hora de realizar el trabajo, dejando de actualizarse a través de la formación continua tan necesaria en cualquier actividad y sobre todo en estos momentos donde las nuevas tecnologías y los medios de trabajo son tan cambiantes que nos exigen estar continuamente actualizados<sup>56</sup>.

Las personas trabajadoras en «remoto» se pueden encontrar en una situación donde el rol personal y laboral se solapan, sin tener clara la esfera laboral y personal, de manera que pueda existir un conflicto en ambos espacios. De la misma manera, la falta de inmediatez lleva consigo la no resolución de problemas de trabajo, bien a nivel organizacional o responsabilidad, que necesitarían de una respuesta inmediata que es imposible dar ante la distancia real, lo que puede acarrear conflictos de falta de comunicación, creándose nuevos problemas.

Estas personas trabajadoras pueden incurrir en una prolongación de jornadas más allá de la legal o convencionalmente establecida, siendo dicha práctica perjudicial para su salud, con un posible uso abusivo de los dispositivos portátiles, internet, correos electrónicos sin distinguir entre tiempo de descanso y de trabajo. Este mal uso puede suponer un problema a la larga de salud por la falta de desconexión y la sensación de estar obligado todo el día a comprobar el correo los mensajes y la sensación de la continua obligación de inmediatez de su respuesta, sin tener una clara conciencia preventiva relacionada con la desconexión que a la larga nos puede abocar a una situación de estrés y ansiedad con consecuencias graves para la salud física y mental, creándonos una dependencia insana y no productiva. De hecho, los resultados del Informe sobre Tecnoestrés así lo reflejan, las personas trabajadoras consultadas consideraban que el uso del teléfono móvil fue visto como una amenaza psicosocial por más del 60% de los encuestados<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> En este sentido la LTD ha querido visibilizar a estas personas y ha recogido en su articulado el derecho a la promoción profesional, «debiendo la empresa informar a aquellas, de manera expresa y por escrito, de las posibilidades de ascenso que se produzcan, ya se trate de puestos de desarrollo presencial o a distancia» (art. 10)

<sup>56</sup> La LTD recoge el derecho a la formación debiéndose garantizar «la formación necesaria para el adecuado desarrollo de su actividad tanto en el momento de formalizar el acuerdo de trabajo a distancia como cuando se produzcan cambios en los medios o tecnologías utilizadas» (art. 9).

<sup>57</sup> En el Informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2020, realizado por el ISBL (Instituto de Seguridad y Bienestar Laboral), pág. 28

A esto hay que añadir los riesgos ergonómicos, eléctricos, posturales, iluminación, ventilación, lugar de trabajo, etc., ya que los puestos de trabajo no están adaptados siempre a las necesidades del trabajo, puesto que las infraestructuras que tenemos en un domicilio particular, o en cualquier lugar donde trabajemos, entre los que se encuentran incluidos los lugares de paso, como aeropuertos, trenes, cafeterías etc., no suelen estar adaptados y sujetos a control o normativa preventiva laboral concreta, lo que puede acarrear la realización de actividades laborales fuera de los estándares mínimos de salud y seguridad (términos acuñados «coworking», «techub»).

## 5. La prevención de los riesgos derivados del uso de las herramientas digitales

Todo lo que hemos analizado del uso de las TIC, no solo en el lugar de trabajo sino también en la vida personal de la persona trabajadora, nos indica que pese a las ventajas que proporcionan el uso de las herramientas digitales a la hora de la autonomía, gestión y organización del tiempo de trabajo, también ocasionan un incremento en la duración, la intensidad y volumen de trabajo, dada la mayor accesibilidad a la información que se tiene y el potencial de trabajar durante más tiempo y estar conectado de manera constante al trabajo.

El uso de las TIC está transformando de manera inevitable no solo el espacio laboral sino el personal. Por ello es importante ser conscientes de que el uso y abuso pueden tener consecuencias negativas, más allá de los consabidos riesgos psicosociales como la adicción o el estrés, como ya se ha señalado. Por todo ello se requiere la intensificación de la prevención para evitar daños y efectos negativos no deseados tanto para las personas trabajadoras como para la productividad de la empresa.

Una vez detectados los riesgos más importantes se deben poner en práctica una serie de medidas relacionadas con los factores que los provocan para combatirlos en su origen.

En primer lugar, la ventaja de la posible flexibilidad de los trabajos remotos puede ser una trampa si no se prevén los riesgos que hemos puesto de manifiesto, por tanto y para combatirlos, debemos poner en práctica y respetar los tiempos de trabajo y de descanso a los que hace referencia la Directiva del Tiempo de trabajo (93/104/CE), en este sentido la empresa deberá tener en cuenta estas personas trabajadoras para, establecer políticas de desconexión; planificar el trabajo a realizar, y el tiempo dedicado a cada tarea; establecer prioridades de actuación, incluyendo la gestión del correo electrónico, para que no robe tiempo en función de la actividad que se esté realizando, de manera que no se tenga la obligación de contestar inmediatamente para no tener que ejecutar



varias tareas en el mismo tiempo; diseñar un procedimiento; programar adecuadamente el tiempo de trabajo y evitar multiplicidad de localizaciones

Y dentro de esa posible planificación habrá que dejar a la persona trabajadora con cierto grado de autonomía de manera que pueda organizarse y respetar el tiempo de trabajo y las pausas de descanso a la hora de planificar y priorizar las tareas.

Por otro lado, y en relación con el trabajo solitario de las personas trabajadoras en remoto, se deberán diseñar y poner a disposición los canales necesarios como plataformas virtuales, chat, foros, para que las personas trabajadoras puedan interactuar entre ellos y con sus superiores jerárquicos, de manera que pueda ser un canal de intercambio de experiencias, conocimientos y también resolver las dudas que se puedan plantear a la hora de ejecutar una tarea.

En cuanto a la desconexión digital, se deberán aplicar las medidas necesarias para que la desconexión sea una realidad y no se quede en un concepto puramente teórico, adoptando medidas reales que se adapten a la organización funcional de la empresa, como por ejemplo, limitando la posibilidad de usar el correo electrónico a determinadas horas, incorporar lo que se ha determinado siestas digitales, y estableciendo días de «sin correo electrónico», entre otros.

Y para asegurar el descanso digital en los días de descanso y fuera de la jornada de trabajo con el fin de garantizar en este espacio la desconexión digital laboral, se pueden instalar sistemas de desconexión automática de dispositivos, inhabilitando la recepción y envío de correos fuera de la jornada laboral, entre otros<sup>58</sup>.

Habrá que adaptar las nuevas formas de trabajo con la ayuda de las nuevas tecnologías para que se conviertan en nuestras aliadas y no en nuestras enemigas y en consecuencia, a tenor de uno de los principios básicos que ordena la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (art. 15.d) LPRL), como es adaptar los puestos de trabajo a la persona trabajadora, habrá que llevar a cabo todas las acciones oportunas para que se implanten las medidas necesarias y evitar así daños en la salud de las personas trabajadoras.

Además de los principios básicos en la LPRL, como la evaluación de riesgos; medidas de protección y equipos de trabajo adecuados a la actividad realizada; información, formación y participación de las personas trabajadoras; vigilancia de la salud, tanto la física como la psíquica, en función de los riesgos inherentes al trabajo; coordinación de actividades; protección de colectivos especiales; organización de la actividad preventiva y las obligaciones de las personas trabajadoras relativas a todas las indicaciones que en materia preventiva se han realizado

---

<sup>58</sup> Punto 3 de la NTP, 1.123, 2008.

desde la empresa. En este sentido, a los efectos del teletrabajo debe entenderse que el domicilio de la persona trabajadora tiene la consideración de lugar de trabajo a efectos de prevención de riesgos laborales y por tanto le será de aplicación los preceptos establecidos en la norma, con las consiguientes matizaciones.

Entre las medidas concretas para prevenir riesgos los específicos que ya señalados haremos referencia a la guía práctica del teletrabajo donde podemos encontrar algunas medidas técnicas para prevenirlos, a modos de ejemplo comentaremos algunos<sup>59</sup>:

- Fatiga visual derivada de uso de pantallas durante mucho tiempo, con luz inadecuada o con pantallas de pequeño tamaño, pueden ser causantes de síntomas de molestias oculares o trastornos visuales. Para su prevención es importante tener periodos de descanso de la vista, cerrando los ojos de manera prolongada, así como que el puesto de tenga un buen diseño ergonómico, sobre todo en lo que se refiere a las pantallas de iluminación
- Fatiga física, aspectos como el dolor de cervicales o nuca, lumbalgias, derivado de posturas incorrectas. Para su prevención es importante un correcto diseño del puesto de trabajo, manteniendo la persona trabajadora una postura ergonómicamente correcta, además de realizar descansos con cierta regularidad.
- Tecnoestrés. Este tipo de patología está provocada por el uso de las tecnologías, debido a la diferente relación entre la demanda exigida a la persona trabajadora y la respuesta que es capaz de dar. Las consecuencias de este tipo de estrés son similares a las del estrés derivado de otras causas, como trastornos del sueño, palpitaciones, tensión dolor muscular, agotamiento irritabilidad, fatiga o problemas de concentración etc.

Para prevenirlo es aconsejable establecer metas específicas y realistas al planificar los trabajos, y para ello las personas trabajadoras deben recibir pautas adecuadas de uso de las TIC, como respetar los tiempos de descanso y limitar horarios en el envío de las comunicaciones.

- Tecnofatiga, ocasionada por el uso prolongado o ininterrumpido de las nuevas tecnologías, que supera la capacidad de la persona trabajadora para interiorizarlas. Esto puede derivar en una disminución del rendimiento, trastornos del sueño, o patologías psicosomáticas como dolores de cabeza o problemas digestivos. Para prevenirlos es importante reorga-

---

<sup>59</sup> Vid. «Incidencia de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, op. cit., pág. 29 y «El teletrabajo desde la perspectiva de salud Laboral» [http://www2.fsc.ccoo.es/comunes/recursos/15561/2386736-Guia\\_del\\_teletrabajo\\_desde\\_la\\_perspectiva\\_de\\_la\\_Salud\\_Laboral\\_.pdf](http://www2.fsc.ccoo.es/comunes/recursos/15561/2386736-Guia_del_teletrabajo_desde_la_perspectiva_de_la_Salud_Laboral_.pdf)

nizar el tiempo de trabajo, de modo que durante la jornada se establezcan pausas breves, así como, procurar ajustar la carga informativa a la capacidad personal para asumirla.

- Tecnoadicción. Se puede definir como la necesidad de utilizar las nuevas tecnologías de manera impulsiva durante largos periodos de tiempo. Esta sensación de dependencia provoca la necesidad de aumentar el tiempo de uso y la sensación de insatisfacción si no se utiliza.

Una vez más y como medida preventiva se deben establecer tiempo de trabajo limitado, respetando los tiempos de descanso y estableciendo tiempo de desconexión, como medida necesaria para garantizar la salud.

- Aislamiento de la persona trabajadora. El teletrabajo puede provocar un involuntario aislamiento de la persona que teletrabaja, puesto que pasa muchas horas frente a un teclado sin interactuar con nadie de manera presencial, por ello la empresa ha de tener en cuenta esta situación y ha de facilitar opciones laborales que eviten esta situación como, por ejemplo, la convocatoria de reuniones periódicas en el centro de trabajo para poder relacionarse con los compañeros, resolver dudas, interactuar, haciendo hincapié en mantener la comunicación entre los que desarrollan su trabajo fuera del centro de trabajo para que exista una comunicación fluida y estimulando la relación entre los que desarrollan sus funciones en diferentes lugares geográficos.
- Dificultad de promoción profesional. El teletrabajo no debe afectar a la promoción profesional de la persona trabajadora y en ningún caso debe ser influir negativamente esta situación, el hecho de que no se encuentre presencialmente en el centro de trabajo no lo invisibiliza ni le puede perjudicar profesionalmente.
- Hiperconectividad. Importante como ya se ha señalado anteriormente es imprescindible organizar acciones formativas relativas a la formación de gestión de los tiempos de trabajo, pausas y descansos y definir con claridad el inicio y fin de la jornada laboral. También en saber priorizar las tareas para minimizar el impacto que el mal uso de las TIC pueden tener sobre la salud. Importante también es prever un descanso digital, que libere a la persona trabajadora de responder llamadas, contestar mensajes, o atender correos electrónicos fuera del horario de trabajo, para poder actuar de manera efectiva y reducir las situaciones de exposición al riesgo y evitando un deterioro que afecte a la salud y seguridad de las personas trabajadoras.
- Invisibilidad. Hay que dar visibilidad a la persona trabajadora de manera que no sea un mero número, cada persona trabajadora debe tener las medidas adecuadas para garantizar su salud de manera subjetiva de lo

contrario se estaría incurriendo en un incumplimiento del principio general de prevención.

La invisibilidad y por tanto la no toma de conciencia de la existencia física de la persona trabajadora, puede llevar a problemas de salud, por ello se deberán adoptar las medidas precisas en cuanto a la organización del trabajo para que esto no suceda, y como propuesta podría ser actividades compartidas de manera que haya algún momento donde se organicen reuniones presenciales, donde se permita interactuar y tomar un contacto directo y personal con el resto de compañeros, así como actividades online que los aproxime en la medida de lo posible, sino estaremos creando personas trabajadoras solitarias y aisladas, con los riesgos que esta situación puede ocasionar, incluso en algún caso podría producirse una situación de acoso en el sentido de invisibilizar de manera intencionada a la persona trabajadora difícil de probar dado el carácter remoto del trabajo y de alguna manera invisible. Además de la falta de conciencia colectiva como las personas trabajadoras de una misma empresa.

En este sentido se podrá adoptar una política de revisión periódica del trabajo con entrevistas en grupo o personalizadas que permitan tomar conciencia de grupo y pertenencia a un colectivo. También se pueden organizar reuniones periódicas que sirvan para interactuar entre los compañeros donde puedan hablar y poner en común posibles incidencias que permitan organizar el trabajo de otra manera, si fuera preciso, haciendo hincapié en la intercomunicación en espacios habilitados para ello, donde puedan interactuar, pueda haber retroalimentación entre sus componentes y se puedan gestionar y supervisar los equipos remotos. Dando protagonismo a las personas trabajadoras a través de incentivos, de ascensos, promoción y teniendo claros los objetivos y las políticas de compensación establecidas.

Para ello se deberán planificar con claridad las tareas de cada persona trabajadora donde sean claras las instrucciones para la realización de su trabajo, así como el tiempo que deben dedicar a cada tarea, con el fin de poder delimitar el tiempo de trabajo con el tiempo de descanso y desconexión digital. Además de potenciar el modelo dual de trabajo remoto y presencial para potenciar las relaciones y el apoyo social, reuniones programadas actividades que impliquen la comunicación y colaboración entre los compañeros, además de la interacción y consulta entre ellos y sus responsables inmediatos.

También habría que promover formación específica en relación con la utilización con las nuevas tecnologías, de cómo organizar el trabajo, prioridades, liderazgo, desconexión y organización de tareas, entre otras. Si bien es cierto que la realidad nos indica que esta situación no se produce, según los datos del informe realizado por el ISBL «la mayoría de los trabajadores no cuenta con una formación previa sobre el uso de las TIC en sus funciones profesionales», pese a

ello el 40% manifiesta tener una experiencia positiva, seguramente por la familiarización cada vez mayor de estos métodos de trabajo y por la autonomía en la distribución a la hora de realizar sus actividades laborales y personales, gracias al empleo de estas tecnologías<sup>60</sup>.

Todo ello se deberá implementar en protocolos de actuación, planes de evaluación de riesgos, planes de igualdad, políticas de responsabilidad social internas y convenios colectivos que recojan con claridad las propuestas y medidas planteadas para que se puedan poner en práctica en la empresa de manera real y efectiva, las medidas propuestas, y en su caso, puedan ser exigidas para su adecuado cumplimiento, de lo contrario será muy complicado dejar todas estas medidas como simples recomendaciones, ya que son fundamentales en la salud y seguridad de las personas trabajadoras, además de la conciliación, cumplimiento del tiempo de trabajo, el deber de formación información<sup>61</sup>, en definitiva, hay muchos derechos en juego.

## 6. Conclusiones

Después de todo lo analizado podemos afirmar la necesidad de implantar un sistema de control del tiempo de trabajo, tanto para el desarrollado en el propio centro de trabajo como para el que se lleva a cabo fuera del mismo, y a través de los distintos dispositivos electrónicos y utilizados por las personas trabajadoras, incluyendo cláusulas que definan y delimiten los horarios en que no se pueden enviar correos electrónicos de carácter profesional.

Además de la ampliación del desarrollo normativo de la desconexión digital, incluyendo formas de que garanticen el cumplimiento de las obligaciones preventivas al respecto, y clarificando cómo debe ser la política interna empresarial en la que se regule las condiciones del ejercicio de las personas trabajadoras de su derecho a la desconexión. Una regulación clara que no descargue en la persona trabajadora la decisión de conectarse o no fuera del tiempo de trabajo, sino que incida en la obligación empresarial de respetar los tiempos preestablecidos de descanso y, por tanto, de desconexión.

---

<sup>60</sup> Informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2020, realizado por el ISBL (Instituto de seguridad y Bienestar Laboral), págs. 28 y 29.

<sup>61</sup> Las recomendaciones que se hacen en el informe ObservaPRL.org sobre Tecnoestrés 2020, realizado por el ISBL (Instituto de seguridad y Bienestar Laboral), son claras: «La capacitación y formación en el uso de las TIC es uno de los factores indispensables que permitirían reducir el tecnoestrés; Mejorar la comunicación con el personal para atender dudas y sugerencias traería consigo beneficios operativos y organizacionales; Es importante contar con una agenda de trabajo que proporcione actividades bien programadas para motivar la autonomía del personal; Generar canales de comunicación no invasivos dentro y fuera del trabajo disminuiría la sensación de dependencia y tecnofatiga», pág. 30.

Se debe potenciar la negociación colectiva de la materia, para que el derecho a la desconexión digital cale en todos los ámbitos negociadores, de igual forma que sucedió con la regulación convencional de los riesgos psicosociales.

Deberá prestarse atención a la implantación de las medidas de preventivas en las pequeñas y medianas empresas, ya que según la Estrategia española de Seguridad y salud en el trabajo 2023-2027 presentan una menor concienciación sobre la importancia de la prevención de riesgos laborales, mayor desconocimiento de las disposiciones legales que le son exigible, así como a la menor disponibilidad de recursos humanos y materiales.

Es esencial que en la evaluación de riesgos se tengan en cuenta los riesgos psicosociales derivados asociados a las TIC y que se pueden establecer medidas preventivas adecuadas. Del mismo modo en los protocolos relacionados con el estrés laborales deberán incluir el tecnoestrés y programas de ayuda dirigidos a las personas trabajadoras con adicción a nuevas tecnologías.

Es importante que los planes de formación de la empresa contemplen una formación específica sobre los riesgos a los que se ven expuestas las personas trabajadoras por el uso de las TIC en el trabajo, ya que existe un gran desconocimiento al respecto, pero sobre todo, es necesaria la formación sobre las medidas preventivas que se deben aplicar para evitar los daños sobre la salud (derecho de descanso, racionalizar horarios, priorizar tareas), de modo que puedan evitar, en la medida de lo posible, tanto el estrés como las posibles adicciones.

Cada persona trabajadora tiene derecho a conocer exactamente cuál es su horario y jornada de trabajo, así como el descanso semanal o vacacional. El tiempo a disposición del empresario está contemplado como tiempo de trabajo y debe ser remunerado, y por ello la empresa no pueden aprovechar los avances tecnológicos para que las personas trabajadoras alarguen sus jornadas de trabajo.

Hay que tener claro que la conectividad no significa «disponibilidad permanente» hacia las necesidades de la empresa. La conectividad constante dificulta la desconexión mental y la propia recuperación física de las personas trabajadoras y conlleva riesgos Psicosociales e incrementa los niveles de estrés, con la aparición de nuevas patologías como, el tecnoestrés laboral o la «nomofobia» u otras adicciones derivadas del uso continuado y no racionalizado de las nuevas tecnologías.

Con el uso de las TIC, la persona trabajadora puede llegar a ver afectado su derecho a la intimidad o a la protección de datos de carácter personal, además de su propia imagen, por lo que es importante que en la regulación de sus condiciones de trabajo estos aspectos estén presentes.

Por último, se debería facilitar la comunicación entre las personas que teletrabajan y los gestores de la prevención para poder detectar cualquier situación

de riesgo a través de la realización de la evaluación de riesgos y la comunicación con los representantes de las personas trabajadoras.

En un contexto como el actual donde la precarización y la flexibilidad se está imponiendo en las relaciones de trabajo, se hace imprescindible una perspectiva de salud laboral en el trabajo con herramientas tecnológicas, para que dicha forma de trabajo no constituya un instrumento para establecer mecanismos de flexibilidad a costa de la salud de sus trabajadores y trabajadoras, por tanto, habrá que conseguir un equilibrio donde puedan confluír todos los intereses cumpliendo con los derechos establecidos y contando con la participación necesaria de la negociación colectiva para ampliar y concretar su desarrollo, solo así se podrán hacer efectivos los derechos reconocidos en materia de salud laboral.

## 7. Bibliografía

- ALEMÁN PÁEZ, Francisco, «Especialidades en las facultades de control en el trabajo a distancia. Aspectos materiales, institucionales y valorativos», *Temas laborales*, junio 2020.
- ALEMÁN PÁEZ, Francisco, «El derecho a la desconexión digital (1). Una aproximación conceptual, crítica y contextualizadora al hilo de la «Loi Travail n° 2016-1088». *Trabajo y Derecho*, n 30, 2017.
- BAYLOS GRAU, Antonio, «La garantía de los derechos digitales en el trabajo. El proyecto de Ley ya aprobado en el Congreso. Un texto decepcionante», en su blog Según Antonio Baylos..., disponible en <https://baylos.blogspot.com/2018/11/la-garantia-de-los-derechos-digitales.html>
- BAYLOS GRAU, Antonio, «Una nota sobre el papel de la negociación colectiva en la configuración de los derechos derivados de la ley de protección de datos personales y garantías de derechos digitales», en su blog Según Antonio Baylos..., disponible en <https://baylos.blogspot.com>
- CARDONA RUBERT, Belén, «Los perfiles del derecho a la desconexión digital», *RDS* n° 90, 2020.
- CARDONA RUBERT, Belén., «El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral: naturaleza y alcance», *RDS* n° 87, 2019.
- CES, «El futuro del Trabajo» (Informe, n° 3), 2018; «La Digitalización de la Economía» (Informe, n° 3), 2017.
- GIL PÉREZ, María Encarnación, *El teletrabajo y el impacto de las nuevas tecnologías en la salud y seguridad laboral*, Ed. Bomarzo, 2023.
- GONZALEZ LABRADA, Manuel, «El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral: naturaleza y alcance», *RDS* n° 87, 2019.
- IGARTUA MIRÓ, María Teresa, «El derecho a la desconexión digital en la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales: más forma que fondo en la configuración del derecho», *CEF-RTSS*, núm. 432, 2019.
- INSST, «Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2015-2020».

- MELLA MÉNDEZ, Lourdes., «La seguridad y salud en el teletrabajo», en la obra col. *Trabajo a distancia y teletrabajo*, Aranzadi, 2015.
- MERCADER UGUINA, Jesús, *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*, Tirant lo Blanch, 2017.
- MIÑARRO YANINI, Margarita., «La desconexión digital en la práctica negocial: más forma que fondo en la configuración del derecho», *CEF-RTSS*, núm. 440, 2019.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal, «Jornada laboral y tecnologías de la incomunicación: «Desconexión digital», garantía del derecho al descanso», *Temas Laborales*, núm. 138, 2017.
- MOLINA NAVARRETE, Cristóbal, «Justicia cautelar y teletrabajo en el empleo público como medida de protección de la salud frente al covid19: cuestiones de competencia y de fondo al hilo de recientes fallos contradictorios», *RS*, nº 213, 2020.
- PURCALLA BONILLA, Miguel Ángel, «Control tecnológico de la prestación laboral y derecho a la desconexión: claves teóricas y práctica», *Anuario IET de trabajo y relaciones laborales*, Vol. 5, 2018 y «Control tecnológico de la prestación laboral y derecho a la desconexión de los empleados: notas a propósito de la Ley 3/2018, de 5 de diciembre», *Nueva Revista española de derecho del trabajo*, nº 18, 2019.
- QUINTANILLA NAVARRO, Yolanda, «Teletrabajo y conciliación de la vida personal, familiar y laboral», *RMESS*, nº 133, 2017.
- REQUENA MONTES, Oscar, «Derecho a la desconexión digital: un estudio de la negociación colectiva», *Revista Jurídica de los derechos sociales*, vol. 10, nº 2/2020.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana, *Derechos laborales digitales: garantías e interrogantes*, Aranzadi, 2019.
- RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz, «Desconexión digital vía negociación colectiva», en Infolibre, [https://www.infolibre.es/noticias/luces\\_rojas/2017/07/26/desconexion\\_digital\\_via\\_negociacion\\_colectiva\\_67954\\_1121.html](https://www.infolibre.es/noticias/luces_rojas/2017/07/26/desconexion_digital_via_negociacion_colectiva_67954_1121.html)
- RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, María Luz, *Humanos y Robots: empleo y condiciones de trabajo en la era tecnológica*, Bomarzo, 2020.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, Miguel, en el turno de preguntas de la mesa sobre «Desconexión digital», del Congreso sobre Automatización, vigilancia y control de trabajadores y derechos fundamentales, Valencia, 12 de septiembre de 2019. Disponible en [https://www.youtube.com/watch?time\\_continue=89&v=nF1QNYyPe3c](https://www.youtube.com/watch?time_continue=89&v=nF1QNYyPe3c)
- ROMERO BURILLO, Ana María, «Las nuevas Tics y el despido disciplinario del trabajador», *RDS* nº 85, 2019
- SERRANO GARCÍA, Juana María, *La protección de datos y la regulación de las tecnologías en la negociación colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2019; «El teletrabajo parcial como instrumento para la conciliación en la negociación colectiva», *RDS* nº 45, 2009.
- TALÉNS VISCONTI, Eduardo, «La desconexión digital en el ámbito laboral: un deber empresarial y una oportunidad de cambio para la negociación colectiva», *Información Laboral*, núm. 4, 2018.
- TERRADILLOS ORMAETXEA, Edurne, «El derecho a la desconexión digital en la ley y en la incipiente negociación colectiva española: la importancia de su regulación jurídica», *Lan Harremanak*, 2019, 42, In press. Disponible en ISSN: 2174-6419 *Lex Social*, vol. 10, núm. 2 (2020) 560 [https://www.ehu.es/ojs/index.php/Lan\\_Harremanak/article/view/21250](https://www.ehu.es/ojs/index.php/Lan_Harremanak/article/view/21250)



RESEÑA DE JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ,  
ANTONIO MÁRQUEZ PRIETO, MARÍA  
ISABEL GRANADOS ROMERA, MARÍA  
NIEVES MORENO VIDA Y FRANCISCO VILA  
TIERNO (DIRECTORES) Y BELÉN DEL MAR  
LÓPEZ INSUA Y JORGE BAQUERO AGUILAR  
(COORDINADORES): *EL CONFLICTO DE  
TRABAJO: PROCEDIMIENTOS AUTÓNOMOS  
DE SOLUCIÓN Y MEDIDAS DE PRESIÓN  
COLECTIVA*, EDICIONES LABORUM, MURCIA,  
2024, 1.ª EDICIÓN, 478 PÁGINAS

SANDYS MENOYA ZAYAS\*

Universidad de Málaga

La obra, dirigida por José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Isabel Granados Romera, María Nieves Moreno Vida y Francisco Vila Tierno, y coordinada por Belén del Mar López Insua y Jorge Baquero Aguilar, es un delicioso fruto de la colaboración entre los departamentos de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de las universidades de Granada y Málaga, que además de los mencionados incluye a otros ocho autores en torno al título «El conflicto de trabajo: procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva», bajo el sello editorial de Laborum S.L. de Murcia (2024) y desgranado en quince capítulos que abarcan un total de 478 páginas.

\* **Correspondencia a:** Sandys Menoya Zayas. Universidad de Málaga (España). – [menoya@uma.es](mailto:menoya@uma.es) – <https://orcid.org/0000-0002-3249-7248>

**Cómo citar:** Menoya Zayas, Sandys (2024). «Reseña de los directores José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Nieves Moreno Vida y Francisco Vila Tierno, *El conflicto de trabajo: procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva*»; *Lan Harremanak*, 52, 417-422. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27043>).

Recibido: 31 octubre, 2024; aceptado: 4 noviembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

En esta primera edición del volumen, se aborda con gran profundidad el andamiaje institucional y procedimental existente en el ordenamiento español para la solución autónoma de conflictos laborales colectivos, regulados desde el nivel central del Estado hasta el ámbito de las autonomías, con especial mención de Andalucía como referente geográfico más cercano a los autores. Cuestiones tales como el rol de las instituciones surgidas a tales efectos desde una perspectiva histórica; la pertinencia, la eficacia o la capacidad de respuesta de los mecanismos o procedimientos de solución; las experiencias más importantes sobre su uso casuístico; o las particularidades de la huelga como medida de presión colectiva, ocupan los folios de un material llamado a ser, sin duda, referencia obligada en la materia por su carácter exhaustivo y sistematizador a la vez que didáctico.

El Capítulo 1 «La solución autónoma de conflictos laborales: un derecho constitucional» ha sido elaborado por la profesora titular María Isabel Granados Romera, quien sienta las bases jurídicas constitucionales de los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales como «pilar básico de nuestro ordenamiento jurídico» y con ello abre los distintos senderos por los cuales discurrirán los trabajos que siguen. Confirma la autora en su estudio que la creación y gestión de procedimientos autónomos de solución de conflictos colectivos es el contenido del derecho a la adopción de medidas de conflicto, cuya limitación supondría la vulneración de un derecho constitucional que es esencia de nuestro modelo democrático de relaciones laborales.

El Capítulo 2 «Balance general de los sistemas autónomos de solución de conflictos colectivos» corre a cargo de la Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Sofía Olarte Encabo. Como su nombre lo sugiere, la autora pretende hacer un repaso a la trayectoria de los sistemas que se han implantado sobre la base fundamental del diálogo social bipartito, planteándose identificar las carencias, dificultades y proyecciones deseables en su futura evolución. A mi juicio, resultan claves los acercamientos a aspectos tales como la institucionalidad, las sinergias y tensiones entre Administración Pública y los sistemas autónomos de solución de conflictos en torno a temas delicados como la gestión y la financiación, y la identificación precisa de posibles líneas de mejora desde una perspectiva comparada del asunto.

En el tercer capítulo de esta obra, «El ASAC: análisis y eficacia de sus procedimientos tras veinticinco años de vigencia», redactado por la profesora María del Carmen Macías García, se profundiza en el Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos laborales (ASAC) en su vigente sexta versión, cuyo contenido se recorre con cierta exhaustividad y resulta interesante el análisis del contexto social y jurídico en el cual se adopta. La doctora Macías concluye ponderando los logros del Acuerdo en la consolidación del Estado social y el sistema español de relaciones laborales, como reafirmación de la voluntad de los interlo-

cutores sociales de apostar por un sistema de composición, desde la autonomía colectiva, capaz de canalizar el conflicto social.

El Capítulo 4 «Mediación preventiva de conflictos y otras novedades en el VI ASAC» lleva la rúbrica del doctor Carlos José Martínez Mateo. Su intención es profundizar en los cambios de fondo, esto es, en aquellos aspectos que el autor considera como novedades del VI ASAC con respecto al V, que giran en la órbita de la denominada «mediación preventiva» centrada en la figura de las personas mediadoras y en aquellas que han son designadas para la labor de arbitraje. Sin dudas la mayor aportación del autor se produce en el examen del procedimiento de mediación y arbitraje como tal, así como de lo que llama «flexibilidades» que acompañan a las innovaciones señaladas; concluyendo que es posible transitar a actuaciones proactivas de los conflictos laborales y que el diseño de los convenios colectivos debería ser más cercano a la planteado por el VI ASAC.

El Capítulo 5 «La buena fe en la mediación laboral en Andalucía» ha sido aportado por Antonio Márquez Prieto, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. El autor parte de la premisa de que en la construcción de acuerdos capaces de «pacificar» los conflictos laborales individuales y colectivos es posible identificar al menos tres componentes o fases distintos del sistema: el modelo de diálogo social, el instrumento o mecanismo institucional de soporte y las actuaciones concretas de las partes interesadas que conduzcan a la resolución del conflicto y la adopción de acuerdos. Sobre esa base, plantea que la buena fe constituye el hilo conductor que debe estar presente en cada uno de los elementos y para demostrarlo toma como caso de análisis el Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA).

El sexto capítulo, titulado «La labor del SERCLA: análisis de determinadas intervenciones paradigmáticas», ha sido elaborado por la profesora titular Marina Fernández Ramírez. Su cometido consiste en analizar las cuestiones conceptuales y normativas que sirven de fundamentos teóricos y jurídicos para el diseño, funcionamiento e impactos en la conflictividad laboral del SERCLA en el marco de actuación autonómico. La autora se detiene en el uso de los medios alternativos de solución de conflictos y sus respectivos cauces procedimentales, destacando con cifras fehacientes la pertinencia y eficacia que ha tenido el Sistema durante los años que lleva funcionando.

En torno también al rol del SERCLA se desarrolla el capítulo séptimo de la obra, titulado «La labor de mediación del SERCLA en el conflicto del Convenio Colectivo de la Vid de Cádiz (2022)», de la autoría del doctor Jorge Baquero Aguilar. Muchos de los aspectos relativos a la caracterización del Sistema se reiteran, aunque con mayor abundamiento. De ahí que el apartado más importante de la contribución sea precisamente el dedicado al estudio de la experiencia concreta de actuación del SERCLA en la resolución del litigio vitícola

gaditano, suscitado en el año 2022 en el contexto de la nueva reforma laboral. El profesor Baquero concluye que la manera en que se solucionó dicho conflicto mostró la eficacia y eficiencia del SERCLA como mecanismo generador de un ambiente de conciliación y prevención de la conflictividad laboral en la Comunidad Autónoma andaluza.

En el Capítulo 8 «Procedimientos autónomos y solución de conflictos generados en periodos de consultas, negociación e impugnación de convenios, huelga y similares (ASAC)», la doctora María Iluminada Ordóñez Casado re toma el estudio del VI ASAC y se centra en la comparativa entre los procedimientos de mediación y arbitraje. La perspectiva histórica de las estadísticas disponibles en relación con los conflictos ventilados (con cierre en 2022) le permiten a la investigadora observar que ha habido un incremento de los expedientes tramitados a lo largo de los años y sobre ello apunta algunas posibles causas. Asimismo, en sus conclusiones considera que al Sistema la queda aún mucho camino por recorrer, en tanto deje de verse como un mero trámite prejudicial y se acepte como un verdadero instrumento eficaz para alcanzar acuerdos autónomos capaces de resolver las discrepancias laborales en las empresas.

En la línea del capítulo precedente, la doctoranda de la Universidad de Málaga Carmen Mora Pena ha realizado el noveno capítulo titulado «Procedimientos autónomos y solución de conflictos generados en periodos de consultas, negociación e impugnación de convenios, huelga y similares (SERCLA)». En ese sentido, vuelve sobre el SERCLA al objeto de sistematizar las actuaciones de este modelo ante los diferentes momentos que en esencia recoge en su título, y sobre esa base técnico-jurídica analiza las intervenciones realizadas por el SERCLA en conflictos colectivos acaecidos durante el año 2023. Finaliza la investigadora con una llamada de alerta sobre el impacto significativo que traerá a los sistemas autónomos de resolución de conflictos laborales colectivos en España la reforma del artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores al cambiar las reglas de la negociación colectiva en materia de concurrencia de convenios.

En el Capítulo 10 «Los procedimientos de solución autónoma de conflictos en las cláusulas de los convenios colectivos. Valoración de la experiencia», la profesora titular Belén del Mar López Insua aborda el rol del convenio colectivo en sí mismo como mecanismo para la solución de los conflictos laborales. Destacamos la especial atención dispensada por la doctora López a la labor de la comisión paritaria, a efectos de discutir doctrinalmente la posibilidad de una colisión con el derecho a la tutela judicial efectiva *ex* artículo 24 de la Constitución Española de 1978 cuando se interpretan las cláusulas convencionales; así como las pinceladas que deja en torno a cuestiones como la mediación por desacuerdo en los descuelgues empresariales y la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa.

El onceavo capítulo del libro que reseñamos, resultado de la investigación efectuada por el Dr. Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, se titula «El procedi-

miento arbitral de configuración autónoma: viabilidad y oportunidad». El autor parte de los basamentos teóricos y normativos que configuran al procedimiento arbitral entre nosotros. A seguidas, nos sitúa en el contexto histórico en que surge el VI ASAC, para luego abundar en el procedimiento de arbitraje como objeto de su contribución. En ese sentido, Ortega profundiza en los acuerdos destinados a regular aspectos puntuales o cuestiones concretas en este ámbito sociolaboral de la negociación colectiva y concluye el capítulo con un apartado que reflexiona sobre los resultados y perspectivas del procedimiento en estudio.

El Capítulo 12 «El procedimiento arbitral en los conflictos de inaplicación de convenios estatutarios: análisis de algunas experiencias» lleva la firma del Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Francisco Vila Tierno. En él, el profesor Vila nos «aterriza» el también conocido como «des-cuelgue convencional», en su aproximación al caso concreto de un laudo que haya de dictarse en el seno de la Comunidad Autónoma andaluza. De una manera muy pedagógica, pero no sin pinceladas críticas, nos explica el procedimiento extrajudicial a seguir cuando se produce ese desacuerdo entre las partes en el proceso de inaplicación del convenio colectivo estatutario. Finalmente, despliega su análisis hacia el ámbito territorial autonómico andaluz en el marco de actuación del SERCLA, exponiendo con claridad cuál debe ser la normativa aplicable en la adopción del laudo arbitral correspondiente a este nivel.

El capítulo decimotercero, obra de la Dra. Raquel Vida Fernández, aborda «La solución autónoma de conflictos en el empleo público: situación actual y perspectivas de futuro», pretendiendo arrojar luz sobre un tema muchas veces preterido precisamente por falta de una regulación específica aplicable al ámbito del trabajo en la Administración Pública, marcada además por un modelo dual de contratación laboral-funcionarial. La autora identifica claramente las lagunas existentes, las dificultades para la aplicación de los acuerdos interprofesionales de solución autónoma de conflictos en el ámbito funcionarial, o las limitaciones de la Administración Pública para realizar transacciones o someterse al procedimiento arbitral, muy a pesar de las posibilidades legales centradas en el Estatuto Básico del Empleado Público.

En el Capítulo 14 «Procedimiento de presión colectiva: la huelga. Caracterización, dinámica y conexión funcional con los procedimientos de solución de los conflictos de trabajo», el profesor José Luis Monereo Pérez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad, despliega toda su sapiencia en el tema de la huelga como medida de conflicto colectivo. Su abundante sistematización de dicha institución del Derecho Colectivo del Trabajo resultará, a no dudarlo, casi ineludible para quien pretenda acercarse o profundizar en ella, al tiempo que lo reafirman como referente nacional en este asunto. En el caso particular de la huelga realizada en servicios esenciales, Monereo concluye que sería necesario establecer una gestión preventiva del conflicto, que bien pudiera evitar su

declaración o racionalizar su ejercicio, a los fines de alcanzar la ponderación entre los derechos y bienes jurídicos en juego.

Cierra este volumen monográfico el Capítulo 15 intitulado «La huelga en servicios esenciales: exteriorización, planteamiento y solución del conflicto», a cargo de María Nieves Moreno Vida, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, quien con su análisis viene a complementar y profundizar lo anticipado por Monereo en el capítulo precedente al respecto de este procedimiento de presión colectiva cuando se realiza en los llamados servicios esenciales para la comunidad. Su análisis se adentra en la medular cuestión del establecimiento de servicios mínimos como principal técnica de garantía para asegurar el sostenimiento de los servicios esenciales para la comunidad. Termina su aportación la profesora Moreno con un apartado que medita brevemente sobre la figura del arbitraje obligatorio como mecanismo excepcional de finalización de la huelga realizada en servicios esenciales.

En resumen, nos encontramos ante una obra de cuidada factura como ya nos tiene acostumbrados Ediciones Laborum, aun cuando considero que pudieron establecerse bloques temáticos por afinidad del objeto concreto y evitar las reiteraciones innecesarias. No obstante, se trata de un producto investigador muy necesario y actual para los iuslaboralistas y también, por qué no, para los organismos públicos concernidos y el legislador nacional, que aquí pueden consultar y extraer de una manera sintética, amena y clara, pero con todo el rigor científico que presupone, las luces, sombras y perspectivas de desarrollo de los sistemas y procedimientos autónomos de solución de controversias laborales colectivas en el ordenamiento jurídico patrio. Así termino estas breves glosas con la invitación, tanto al gremio iuslaboralista como a todo lector interesado en esta apasionante temática, a realizar de esta enjundiosa obra una lectura inteligente y grata.

**RESEÑA DE AAVV: LA INTEGRACIÓN DE LA  
PRÁCTICA PROFESIONAL Y LA GAMIFICACIÓN  
COMO ESTRATEGIAS DE INNOVACIÓN  
DOCENTE EN LA ENSEÑANZA DE LAS CIENCIAS  
JURÍDICO-SOCIALES Y ECONÓMICAS,  
EDITORIAL DYKINSON, MADRID,  
2024, 2024, 498 PÁGINAS.**

RAFAEL JOSÉ LÓPEZ BEDMAR\*

Universidad de Granada

La obra «*La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente en la enseñanza de las ciencias jurídico-sociales y económicas*» constituye una aportación fundamental al debate sobre la modernización de las metodologías docentes en el ámbito universitario. En un contexto educativo en constante transformación, donde la digitalización y la interdisciplinariedad redefinen las dinámicas de aprendizaje, esta monografía ofrece un análisis exhaustivo y multidimensional sobre la necesidad de integrar estrategias innovadoras que conecten el conocimiento teórico con la práctica profesional, a la vez que fomenten la participación activa del alumnado. Su objetivo principal es dotar a los docentes de herramientas prácticas que, a través de enfoques creativos y tecnológicos, les permitan responder a las demandas educativas actuales, promoviendo una formación integral, crítica y adaptada a los retos del mercado laboral y la sociedad.

\* **Correspondencia a:** Rafael José López Bedmar. Universidad de Granada (España). – [rlbedmar@ugr.es](mailto:rlbedmar@ugr.es) – <https://orcid.org/0009-0002-4931-699X>

**Cómo citar:** López Bedmar, Rafael José (2024). «Reseña de AAVV, *La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente en la enseñanza de las ciencias jurídico-sociales y económicas*»; Lan Harremanak, 52, 423-425. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.27096>).

Recibido: 15 noviembre, 2024; aceptado: 16 noviembre, 2024.

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



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

Dirigida por Salvador Perán Quesada (Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga) y Miguel Ángel Gómez Salado (Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga), la obra reúne las contribuciones de un amplio elenco de especialistas en Derecho del Trabajo, Economía y Ciencias Sociales. Cada autor aporta perspectivas singulares, basadas en investigaciones rigurosas y experiencias docentes, lo que enriquece significativamente el valor de este trabajo colectivo. Además, cuenta con la coordinación de Gloria M.<sup>a</sup> Montes Adalid y Raquel Castro Medina, así como con la edición de Carlos David Aguilar Segado, Cristina Ramírez Bandera, Aída Cabello Roldán, José Iván Pérez López y Rafael Borrego Peña, quienes han garantizado una integración coherente de todas las aportaciones, dotando al texto de una estructura clara y equilibrada.

El libro se organiza en cuatro grandes bloques que abarcan desde el análisis de competencias docentes y metodologías hasta la aplicación concreta de herramientas tecnológicas y dinámicas innovadoras. En los primeros capítulos, se resalta la importancia de incorporar la experiencia profesional como pilar en la enseñanza universitaria. Esta integración no solo permite a los docentes actualizar su perspectiva sobre el ejercicio real de las profesiones jurídicas y sociales, sino que también facilita una transmisión más efectiva de conocimientos prácticos al alumnado. La propuesta de las clínicas jurídicas como espacios de aprendizaje activo y colaborativo ejemplifica esta conexión, ofreciendo una metodología que combina la resolución de casos reales con la reflexión crítica sobre problemas complejos del Derecho.

En paralelo, la gamificación se presenta como un recurso esencial para dinamizar el proceso de enseñanza-aprendizaje. Los capítulos dedicados a herramientas como *Kahoot*, *Canva* y los juegos de rol subrayan cómo estas tecnologías pueden captar la atención de los estudiantes, aumentar su motivación y fomentar el aprendizaje colaborativo. Especialmente destacable es el enfoque sobre el uso de debates interactivos y simulaciones prácticas, que permiten a los alumnos desarrollar habilidades críticas, reflexivas y comunicativas imprescindibles en su futura vida profesional.

La sección dedicada a la enseñanza del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social mediante la gamificación resulta especialmente relevante por su capacidad para combinar rigor académico con creatividad metodológica. Proyectos como los *escape rooms* y los juegos de rol aplicados al estudio de la legislación laboral no solo muestran la versatilidad de estas técnicas, sino que también evidencian su impacto positivo en la comprensión de conceptos complejos y en la formación de competencias prácticas. Este enfoque didáctico se complementa con un análisis crítico de los límites y desafíos de la gamificación, lo que añade profundidad al debate y demuestra un compromiso con una innovación educativa responsable y fundamentada.



La obra también aborda cuestiones de gran actualidad, como la incorporación de la inteligencia artificial en el aula y la transformación de las metodologías tradicionales a través de plataformas digitales. Estas propuestas no solo actualizan el enfoque educativo, sino que también lo adaptan a las exigencias de un entorno profesional cada vez más condicionado por el avance tecnológico y la globalización.

Por último, los capítulos finales exploran estrategias didácticas innovadoras que combinan dinámicas de juego, herramientas digitales y metodologías activas en la enseñanza del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Propuestas como las actividades interactivas, los vídeo-cuestionarios y las píldoras informativas destacan por facilitar la comprensión de contenidos complejos, mientras que herramientas como *Kahoot!* y las insignias potencian la motivación y el rendimiento del alumnado. Estas aportaciones demuestran cómo la creatividad y la tecnología pueden integrarse de manera eficaz en la docencia universitaria, promoviendo un aprendizaje más dinámico, participativo y adaptado a las necesidades actuales.

En conclusión, «*La integración de la práctica profesional y la gamificación como estrategias de innovación docente*» es una obra imprescindible para quienes buscan transformar la enseñanza universitaria en una experiencia más interactiva, práctica y significativa. Su combinación de teoría, metodología e innovación convierte este libro en una referencia ineludible para académicos, docentes y profesionales interesados en la modernización educativa. Esta obra no solo inspira nuevas formas de enseñar y aprender, sino que también redefine el papel de la universidad en un mundo en constante cambio, consolidándose como un aporte clave al debate pedagógico contemporáneo.

## 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 ekonomikoaren 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.
- 50. zbk.: Enplegurako eta negoziazio kolektiborako V Acordioa.
- 51. zbk.: Generoa, Lan-Harremanak eta Gizarte-Babesa.

## 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 Sartre*.  
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.
- N.º 50: V Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva.
- N.º 51: Género, Relaciones Laborales y Protección Social.

## **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](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. Aldizkarien izenak eta liburuen izenburuak hizki etzanetan jarriko dira. Genero berdintasun eremuko gomendioak betetzearren, ahal den neurrian, egileen izen osoa jarriko da eta ez hasierako hizkia bakarrik.

- Aldizkarietako artikulua: Arnull, Anthony (2006): «Family reunification and fundamental rights», *European Law Review*, 5, 611-612.
- Liburuak: Villoria, Manuel eta Del Pino, Eloísa (1997): *Manual de Gestión de los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*, Madril, Tecnos
- Liburuetao kapituluak: Domínguez, Fernando (1996): «Gestión planificada de Recursos Humanos (Modelo de una empresa multinacional)», Ordóñez, Miguel (arg.), *Modelos y Experiencias Innovadoras en la Gestión de los Recursos Humanos*, Bartzelona, Gestió 2000, 343-357.



## Normas para la entrega de artículos

### Condiciones generales

En cuanto a la prevención de posibles malas prácticas, los autores deben garantizar que los trabajos entregados son originales e inéditos y deben evitar tanto el plagio como el autoplagio. Se entiende por plagio la presentación de un trabajo ajeno como propio; la inclusión de frases, conceptos o ideas de otros sin citar la procedencia o citando de manera incorrecta; el uso de citas literales o parafraseada sin indicar la fuente. El autoplagio es la reutilización redundante del trabajo propio, habitualmente sin citarlo de manera adecuada. Tenga presente que los manuscritos son sometidos a procesos de valoración de plagio a través del sistema Similarity Check.

La extensión de los artículos no deberá sobrepasar las 25 páginas (Times New Roman, cuerpo 12 e interlineado sencillo), como norma general. En la medida de lo posible, se evitarán los dibujos, gráficos, figuras, tablas...

El artículo debe incorporar el ORCID del autor.

Los artículos se acompañarán de un abstract o resumen en castellano e inglés, además de en euskara cuando los autores o autoras sean de la Comunidad Autónoma del País Vasco, con una extensión aconsejada próxima a las 150 palabras.

Los artículos deberán incluir entre 3 y 5 palabras clave (castellano, inglés y euskara si las autoras o autores tienen su residencia en la Comunidad Autónoma Vasca) que proporcionen una idea rápida del contenido del trabajo y faciliten su catalogación.

El título del artículo también figurará en inglés.

Los apartados y subapartados del artículo deberán ir numerados (1.; 1.1.; 1.1.1; a) b)).

Se recomienda la utilización de lenguaje inclusivo desde la perspectiva de igualdad de género.

Para enviar un artículo deberá, en primer lugar, darse de alta como autor /a y después subir el artículo original en formato Word. Puede registrarse aquí, marcando la casilla de «Autor/a».

Para la revisión por pares externa según método doble ciego, los documentos enviados deben carecer de señas que identifiquen a las personas autoras; es decir, no deben estar firmados y en los metadatos del documento no debe haber mención a la autoría (en word 2019: Archivo > Comprobar si hay problemas > inspeccionar documento > Inspeccionar > Propiedades del documento e información personal > Quitar todo).

### **Normas básicas de estilo**

Como principio general, y salvando las excepciones que se comentarán a continuación, el cuerpo del artículo se escribirá íntegramente en texto normal. Por ello, se rechaza la utilización de negritas, subrayados y/o palabras en mayúsculas para resaltar un concepto o idea.

Las siglas y acrónimos se escribirán en letras mayúsculas sin que medien puntos de separación entre las mismas (EEUU en lugar de EE. UU.; CCOO en lugar de CC.OO.; OIT en lugar de O.I.T; etc.).

Para citas textuales breves insertas en el cuerpo del texto se utilizarán las comillas sin cursiva ni subrayado.

Las citas textuales extensas, de más de dos líneas como norma general, irán sin comillas, en letra recta, un cuerpo más bajo que el texto normal, dejando un espacio arriba y abajo y poniendo un espacio en todo el párrafo de tres milímetros hacia el margen.

Las cursivas sin comillas se utilizarán para títulos de periódicos, libros, palabras en idiomas distintos aquel en el que esté escrito el artículo, que no sean de uso aceptado, o para destacar una palabra o expresión.

Las palabras entre comillas en letra recta, según el uso en el lenguaje cotidiano (para expresar una distancia con el significado literal de la palabra).

Las tablas, cuadros y figuras irán numeradas consecutivamente con caracteres arábigos, llevando un encabezamiento conciso, haciendo referencia a ellas en el texto como (tabla 1, cuadro 1, figura 1, etc.).

### **Formatos de referencias bibliográficas**

La revista Lan Harremanak utiliza el estilo Harvard (autor-año) para citas bibliográficas del texto. Las citas bibliográficas incluidas en el texto se presentarán de dos formas, dependiendo del contexto y de la redacción del párrafo en el que se incluyen:

- a) Indicando entre paréntesis el nombre del primer autor o autora, seguido del año y del número de página, por ejemplo (White, 1987: 43) o (Guerin *et al.*, 1992: 23-34).
- b) Indicando el nombre del autor o autora y, entre paréntesis, el año, por ejemplo: White (1987) o Guerin *et al.* (1992).

La revista Lan Harremanak utiliza el estilo APA (American Psychological Association) para las referencias bibliográficas. Se incluirán ordenadas alfabéticamente al final del trabajo, y cronológicamente en el caso de varios trabajos del mismo autor o autora. Se pondrán en cursiva el nombre de las revistas y el título de los libros. Se podrán indicar links a los documentos citados, indicando a continuación y entre paréntesis la fecha del último acceso. En cumplimiento de las recomendaciones en materia de igualdad, se identificará, en la medida de lo posible al autor o autora con el nombre completo y no únicamente con la inicial del nombre.

Las referencias bibliográficas se incluirán ordenadas alfabéticamente al final del trabajo, y cronológicamente en el caso de varios trabajos del mismo autor o autora. Se pondrán en cursiva el nombre de las revistas y el título de los libros. Se podrán indicar links a los documentos citados, indicando a continuación y entre paréntesis la fecha del último acceso. En cumplimiento de las recomendaciones en materia de igualdad, se identificará, en la medida de lo posible, al autor o autora con el nombre completo y no únicamente con la inicial del nombre.

— Artículos en revistas:

Tezanos Tortajada, Jose Félix (1983) «Satisfacción en el trabajo y sociedad industrial: una aproximación al estudio de las actitudes hacia el trabajo de los obreros industriales madrileños», *Reis: Revista española de investigaciones sociológicas*, 22, 27-52. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/52969.pdf> (Accedido: 4-3-2019)

— Libros:

Villoria, Manuel y Del Pino, Eloísa (1997) *Manual de Gestión de los Recursos Humanos en las Administraciones Públicas*. Madrid: Tecnos.

— Capítulos de libros:

Domínguez, Fernando (1996) «Gestión planificada de Recursos Humanos (Modelo de una empresa multinacional)», en Ordóñez, Miguel (ed.), *Modelos y Experiencias Innovadoras en la Gestión de los Recursos Humanos*. Barcelona: Gestió 2000, 343-357.

Consultar directrices para autores en:

[https://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan\\_Harremanak/about/submissions#authorGuidelines](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