Revista Crítica de Relaciones de Trabajo

Laborum

3er Trimestre 2025 nº 16

Sumario:

Dirección: José Luis Monereo Pérez

Editorial

El mecanismo RED como instrumento de flexibilidad interna y estabilización del empleo en las crisis y reestructuraciones empresariales
José Luis Monereo Pérez, Susana Rodríguez Escanciano y Guillermo Rodríguez Iniesta

Estudios Doctrinales

La discriminación indirecta de género y la protección social: un desafío pendiente
Emma Rodríguez Rodríguez

Discriminación algorítmica por razón de género en el proceso de selección de personal: una aproximación desde el derecho laboral y la ética tecnológica
Olaya Martín Rodríguez

La incidencia de las reformas procesales de 2023 y 2025 en las reclamaciones y extinciones por impago de salarios
José Enrique Ruiz Saura

Redescubriendo el Derecho penal del trabajo a través de la crisis de la DANA en Valencia: la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores
Mercedes Galera Ruiz

Estudios de Doctrina Judicial

La obligación del control horario en el trabajo doméstico
María Begoña García Gil

Sanciones a empresarios y trabajadores relacionadas con las condiciones y el uso de vestuarios, aseos y baños
Noemí Serrano Argüello

Legitimación para negociar convenios colectivos sectoriales: experiencias prácticas
Concepción Morales Vállez

Aportaciones jurisprudenciales en torno a la transparencia salarial
Francisco Xabiere Gómez García

Sobre los acuerdos de la comisión paritaria del convenio colectivo: Los criterios de interpretación del convenio según la jurisprudencia. Comentario a la STS 6241/2024, de 11 de diciembre de 2024
Isabel García Trigueros

Derecho Comparado y Derecho Extranjero

Más de dos millones de poderosas razones para animar al trabajador a informar/denunciar y para desanimar al empresario a represaliar, a propósito de la última palabra de la corte suprema de los estados unidos sobre *whistleblowing*, con perspectiva comparada
María Rajo Vázquez

Economía, Sociología e Historia de las Relaciones de Trabajo y del Estado Social

La función del estado constitucional contemporáneo en una época de transformaciones estructurales
José Luis Monereo Pérez

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

Crónica legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
María Nieves Moreno Vida

Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo

Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo
José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta

Laborum EDICIONES

Revista Crítica de Relaciones de Trabajo

Laborum

3er Trimestre 2025 nº 16

© Ediciones Laborum, S.L.

Avda. Gutiérrez Mellado, nº 9
Planta 3ª - Oficina 21
30.008 - Murcia

Telf.: 88 21 81
Fax.: 88 70 40
Web: www.laborum.es
email: laborum@laborum.es

Depósito Legal: MU 1268-2021
Publicación Digital: ISSN 2792-7970

Contacto Revista:

www.laborum.es/revreltra
facebook.com/RevRelTra
https://x.com/revreltra
revreltra@laborum.es
www.linkedin.com/showcase/revreltra/

Esta obra está bajo una licencia creative commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, pero debe de reconocer la autoría de manera adecuada. Usted no puede hacer uso del material con propósitos comerciales. Si mezcla, transforma o crea a partir del material, no podrá distribuir el material modificado. Más información en: https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es_ES

DIRECCIÓN:

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

SUBDIRECCIÓN:

Guillermo Rodríguez Iniesta, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia*

Susana Rodríguez Escanciano, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*

COORDINACIÓN:

Sheila López Vico, *Personal Investigador en Período de Orientación Posdoctoral (FPU) en el Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

CONSEJO DE REDACCIÓN:

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

Guillermo Rodríguez Iniesta, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia*

Susana Rodríguez Escanciano, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*

Sheila López Vico, *Personal Investigador en Período de Orientación Posdoctoral (FPU) en el Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Juan José Fernández Domínguez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*

José Luján Alcaraz, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*

María Nieves Moreno Vida, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

María Arántzazu Vicente Palacio, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I de Castellón*

CONSEJO ASESOR:

Carlos Luis Alfonso Mellado, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia.*

María Lourdes Arastey Sahún, *Jueza del Tribunal de Justicia de la Unión Europea*

Francisco Javier Arrieta Idiakez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Deusto*

Alberto Arufe Varela, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña*

María Amparo Ballester, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

Fabio Tulio Barroso, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Pernambuco. Brasil*

Antonio Pedro Baylos Grau, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Castilla-La Mancha*

Stefano Bellomo, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Perugia. Italia*

Carlos Bravo Fernández, *Secretario Confederal de Seguridad Social y Previsión Social Complementaria de CCOO. Profesor Asociado de Derecho Social e Internacional Privado. Universidad Carlos III de Madrid*

Ferran Camas Roda, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Girona*

Kristina Campbell, *Catedrática de Derecho. Universidad de Columbia. Estados Unidos*

María Dolores Carrascosa Bermejo, *Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pontificia de Comillas*

María Emilia Casas Bahamonde, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Expresidenta del Tribunal Constitucional*

Faustino Cavas Martínez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*

Diana del Pilar Colorado Acevedo, *Profesora Titular. Universidad Nacional de Colombia. Magistrada Auxiliar de la Corte Suprema de Justica-Sala de Casación Laboral*

Jesús Cruz Villalón, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

Ángel Luis De Val Tena, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*

María Teresa Díaz Aznarte, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Carmen Elena Domínguez Soto, *Profesora de Derecho del Trabajo. Pontificia Universidad Católica de Chile*

Maravillas Espín Sáez, *Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*

Marco Espósito, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Nápoles Parthenope. Italia*

Gema Fábregat Monfort, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

Marta Fernández Prieto, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo*

Juan García Blasco, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*

Thomas Geiser, *Catedrático emérito de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de St. Gallen. Suiza*

José María Goerlich Peset, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

Juan Gorelli Hernández, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Huelva*

Isabel Granados Romera, *Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Sara Guindo Morales, *Profesora Contratada Doctora. Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Mª Sonsoles Gutiérrez de la Peña, *Inspectora de Trabajo y Seguridad Social*

María Teresa Igartua Miró, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

Elisa Verónica Lanas Medina, *Profesora de Derecho del Trabajo. Universidad de Cuenca. Ecuador*

Liliana Hebe Litteri, *Profesora Adjunta Regular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho. Argentina*

Belén del Mar López Insua, *Catedrática (Acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Günther Löschnigg, *Catedrático emérito de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Graz. Austria*

Juan Pablo Maldonado Montoya, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad CEU San Pablo*

Isabel Marín Moral, *Profesora de Derecho. Universidad Francisco de Vitoria. Abogada*

Lucía Martín Rivera, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

Jesús Martínez Girón, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña*

Carolina Martínez Moreno, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo*

Jesús Mercader Uguina, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*

António Monteiro Fernandes, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad Nova de Lisboa. Portugal*

Juan Pablo Mugñolo, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Buenos Aires. Argentina*

Magdalena Nogueira Guastavino, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*
Antonio Ojeda Avilés, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, *Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Manuel Carlos Palomeque López, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
Francisco Pérez de los Cobos, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Expresidente del Tribunal Constitucional*
María del Mar Pérez Hernández, *Jefa de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Almería. Profesora Asociada. Universidad de Almería*
Joaquín Pérez Rey, *Secretario de Estado de Empleo y Economía Social*
Margarita Isabel Ramos Quintana, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Pilar Rivas Vallejo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
Ana María Romero Burillo, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Lleida*
Tomás Sala Franco, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
María del Carmen Salcedo Beltrán, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Antonio Vicente Sempere Navarro, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*
Carmen Solís Prieto, *Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*
Carla Spinelli, *Catedrática de Derecho del Trabajo. Universidad Aldo Moro de Bari. Italia*
Natalia Tomás Jiménez, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Adriana Topo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Padova. Italia*
Fernando Valdés Dal-Ré, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. Exmagistrado del Tribunal Constitucional*
Francisco Vila Tierno, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO:

Sara Alcázar Ortiz, *Profesora Contratada Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*
Francisco Alemán Páez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba*
Miguel Ángel Almendros González, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Guillermo Leandro Barrios Baudor, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad Rey Juan Carlos// Magistrado (supl.) en el Tribunal Superior de Justicia de Navarra*
Carolina Blasco Jover, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alicante*
Dulce María Cairós Barreto, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Oriol Cremades Chueca, *Profesor lector de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad Autónoma de Barcelona*
Manuela Durán Bernardino, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
María Belén Fernández Docampo, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo*
Silvia Fernández Martínez, *Profesora Permanente laboral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago de Compostela*
Marina Fernández Ramírez, *Catedrática (Acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
Olga Fotinopulos Basurco, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del Pais Vasco*
Carolina Gala Durán, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona*
Guillermo García González, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Internacional de La Rioja*
Manuel García Jiménez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Marina García Revuelta, *Profesora permanente laboral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cantabria*
Mario Garmendia Arrigón, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de la República de Uruguay*
Eva Garrido Pérez, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cádiz*
Miguel Ángel Gómez Salado, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
Javier Hierro Hierro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*
Eduardo López Ahumada, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alcalá*
Sandro Mainardi, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Bolonia. Italia*
Inmaculada Marín Alonso, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
María Luisa Martín Hernández, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
María de los Reyes Martínez Barroso, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*
Diego Megino Fernández, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Burgos*
Lourdes Mella Méndez, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago de Compostela*
Francisca Moreno Romero, *Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*
Lara María Munin Sanchez. *Profesora Ayudante Doctor. Universidad de Santiago de Compostela*
María Remedios Menéndez Calvo, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alcalá*
Margarita Miñarro Yanini, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I*
María Luisa Molero Marañón, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos de Madrid*
Olimpia Molina Hermosilla, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*
José Manuel Morales Ortega, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
María Gema Quintero Lima, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*
Jose Ríos Mestre, *Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*
Salvador Perán Quesada, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
Estefanía Rodríguez Santos, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pablo de Olavide (Sevilla)*
Remedios Roqueta Buj, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
María Salas Porras, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
María Sepúlveda Gómez, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
José Antonio Soler Arrebola, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Almería*
Barbara Torres Garcia. *Profesora Ayudante Doctor. Universidad de Santiago de Compostela*
Luis Ángel Triguero Martínez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Francisco Trujillo Pons, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I*
Raquel Vela Díaz, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Isabel María Villar Cañada, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*

EDITOR:
Ediciones Laborum

RESPONSABLE DE TAREAS DE INDEXACIÓN Y REDES SOCIALES:
Alejandro Muros Polo

Destinatarios

Con esta orientación y enfoque metodológico que se busca los destinatarios de esta Revista son todas las personas, instituciones y organismos -públicos y privados- en el campo del Derecho del Trabajo sin excepción, como Abogados, Graduados Sociales, Profesorado Universitario y en general todo el personal del ámbito académico científico, Responsables de dirección de personal o de "recursos humanos", asesores sindicales o empresariales, trabajadores sociales, directores y empleados públicos, y sus respectivas asociaciones u organizaciones profesionales, entre otros.

Orientación y enfoque metodológico

Es una revista teórico-práctica que reivindica un conocimiento pleno del "Derecho vivo" tal y como se verifica en la experiencia jurídica y en la praxis judicial. Por ello al tiempo de prestar atención a las normas vigentes y a las técnicas legislativas y de protección del Derecho, se contextualiza dentro del marco político, socio-económico y ético en el que se insertan.

Los contenidos incluyen:

- Editorial (E)
- Estudios Doctrinales (ED)
- Estudios de Doctrina Judicial (EDJ)
- Derecho comparado y Derecho extranjero (DCE)
- Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social (ESHE)
- Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas (CLJB)
- Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo (CART)

REVISTA INCLUIDA EN LA CLASIFICACIÓN BIBLIOGRÁFICA DE LAS SIGUIENTES BASES DE DATOS Y ORGANISMOS:

Dialnet · MIAR · latindex catálogo · DRJI Directory of Research Journal Indexing · crue Universidades Españolas Red de Bibliotecas REBIUN · DULCINEA · ERIHPLUS European Reference Index for the Humanities and Social Sciences

Contenido

EDITORIAL **9**

EL MECANISMO RED COMO INSTRUMENTO DE FLEXIBILIDAD INTERNA Y ESTABILIZACIÓN DEL EMPLEO EN LAS CRISIS Y REESTRUCTURACIONES EMPRESARIALES **11**
José Luis Monereo Pérez
Susana Rodríguez Escanciano
Guillermo Rodríguez Iniesta

ESTUDIOS DOCTRINALES **49**

LA DISCRIMINACIÓN INDIRECTA DE GÉNERO Y LA PROTECCIÓN SOCIAL: UN DESAFÍO PENDIENTE **51**
Emma Rodríguez Rodríguez

DISCRIMINACIÓN ALGORÍTMICA POR RAZÓN DE GÉNERO EN EL PROCESO DE SELECCIÓN DE PERSONAL: UNA APROXIMACIÓN DESDE EL DERECHO LABORAL Y LA ÉTICA TECNOLÓGICA **77**
Olaya Martín Rodríguez

LA INCIDENCIA DE LAS REFORMAS PROCESALES DE 2023 Y 2025 EN LAS RECLAMACIONES Y EXTINCIONES POR IMPAGO DE SALARIOS **99**
José Enrique Ruiz Saura

REDESCUBRIENDO EL DERECHO PENAL DEL TRABAJO A TRAVÉS DE LA CRISIS DE LA DANA EN VALENCIA: LA PROTECCIÓN DE LA SALUD Y LA SEGURIDAD DE LOS TRABAJADORES **117**
Mercedes Galera Ruiz

ESTUDIOS DE DOCTRINA JUDICIAL **141**

LA OBLIGACIÓN DEL CONTROL HORARIO EN EL TRABAJO DOMÉSTICO .. **143**
María Begoña García Gil

SANCIONES A EMPRESARIOS Y TRABAJADORES RELACIONADAS CON LAS CONDICIONES Y EL USO DE VESTUARIOS, ASEOS Y BAÑOS **167**
Noemí Serrano Argüello

LEGITIMACIÓN PARA NEGOCIAR CONVENIOS COLECTIVOS SECTORIALES: EXPERIENCIAS PRÁCTICAS **187**
Concepción Morales Vállez

APORTACIONES JURISPRUDENCIALES EN TORNO A LA TRANSPARENCIA SALARIAL **211**
Francisco Xabiere Gómez García

SOBRE LOS ACUERDOS DE LA COMISIÓN PARITARIA DEL CONVENIO COLECTIVO: LOS CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA. COMENTARIO A LA STS 6241/2024, DE 11 DE DICIEMBRE DE 2024 ..... **229**
Isabel García Trigueros

DERECHO COMPARADO Y DERECHO EXTRANJERO 247

MÁS DE DOS MILLONES DE PODEROSAS RAZONES PARA ANIMAR AL TRABAJADOR A INFORMAR/DENUNCIAR Y PARA DESANIMAR AL EMPRESARIO A REPRESALIAR, A PROPÓSITO DE LA ÚLTIMA PALABRA DE LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE *WHISTLEBLOWING*, CON PERSPECTIVA COMPARADA 249
María Rajo Vázquez

ECONOMÍA, SOCIOLOGÍA E HISTORIA DE LAS RELACIONES DE TRABAJO Y DEL ESTADO SOCIAL 263

LA FUNCIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÁNEO EN UNA ÉPOCA DE TRANSFORMACIONES ESTRUCTURALES 265
José Luis Monereo Pérez

CRÓNICA LEGISLATIVA, DOCTRINA JUDICIAL Y NOTICIAS BIBLIOGRÁFICAS 311

CRÓNICA LEGISLATIVA, DOCTRINA JUDICIAL Y NOTICIAS BIBLIOGRÁFICAS 313
María Nieves Moreno Vida

CRÓNICA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE RELACIONES DE TRABAJO 347

CRÓNICA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE RELACIONES DE TRABAJO .. 349
José Luis Monereo Pérez
Guillermo Rodríguez Iniesta

Editorial

Laborum

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo
Laborum

Editorial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 11-47

El mecanismo RED como instrumento de flexibilidad interna y estabilización del empleo en las crisis y reestructuraciones empresariales

The RED Mechanism as an Instrument of Internal Flexibility and Employment Stabilization in Times of Crisis and Corporate Restructuring

José Luis Monereo Pérez
Catedrático de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social Universidad de Granada.
Director de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
Director de la Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum.
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social.
https://orcid.org/0000-0002-0230-6615

Susana Rodríguez Escanciano
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de León.
Subdirectora de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
https://orcid.org/0000-0001-5910-2982

Guillermo Rodríguez Iniesta
Catedrático Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Subdirector de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
Subdirector de la Revista Derecho de la Seguridad Social, Laborum
Secretario General de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social
https://orcid.org/0000-0001-5054-8822

Sumario

1. Introducción
2. Análisis del modelo normativo de regulación del mecanismo RED
3. Fundamentos de política del Derecho y ejecución del Mecanismo RED
4. Prestación social de sostenibilidad y mantenimiento del empleo (RED)
5. Balance y perspectivas de futuro
6. Declaraciones de activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo sectoriales (Modalidad Sectorial del Mecanismo RED)
   6.1. Mecanismo RED- Agencias de Viaje
   6.2. Mecanismo RED- vehículos de motor

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L., RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: «El mecanismo RED como instrumento de flexibilidad interna y estabilización del empleo en las crisis y reestructuraciones empresariales». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, 16 (2025): 11-47.

"No sólo debemos esperar y anhelar. Debemos hacer algo más. Debemos ponernos a trabajar y satisfacer, como hombres y como profesionales, las "exigencias de cada día". Esto es simple y sencillo si cada uno descubre y obedece al demonio que maneja los hilos de su propia vida"

MAX WEBER[1]

1. INTRODUCCIÓN

La reforma laboral de 2021 (Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo), introdujo un conjunto de medidas de garantías del empleo y de medidas de flexibilidad interna entre las cuales interesa aquí destacar los ERTES (art. 41 del ET) y el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo (art. 47 bis).

La reforma legal hace referencia al ERTE clásico por causas ETOP y al ERTE por fuerza mayor, aunque con ciertas novedades que vienen a agilizar el procedimiento de negociación, a reforzar la información a los representantes, a incorporar determinadas prohibiciones, etcétera. Sin embargo, la reforma introduce un nuevo artículo 47 bis denominado *"Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo",* que tendrá que ser activado por el Consejo de Ministros. La idea es permitir a las empresas reducir la jornada o suspender los contratos de trabajo a través de dos modalidades de flexibilidad interna negociada: a) Cíclica: cuando se aprecie una coyuntura macroeconómica general, con una duración máxima de un año. b) Sectorial: cuando se aprecien cambios permanentes que generen necesidades de recualificación y de procesos de transición, con una duración máxima inicial de un año, y la posibilidad de dos prórrogas de seis meses cada una. Instrumento de *flexibilidad interna* que permite exoneraciones en las cuotas de Seguridad Social y cuyo objetivo primordial se localiza en el intento de evitar despidos de trabajadores; por ende, en que no se destruya empleo. Estos instrumentos van a ser uno de los protagonistas más relevantes de la flexibilidad interna colectivamente negociada en nuestro ordenamiento jurídico-laboral.

Necesario es realzar que este mecanismo de flexibilidad interna está pensado para ser una alternativa a los despidos como medida que pueda ser adaptada inmediatamente ante una situación de crisis o reestructuración empresarial. Se trata de una política del Derecho promocional y de fomento de la adopción "prior tempore" de este tipo de medidas frente a las más traumáticas de despido. Ahora bien: el legislador no ha querido imponerlas legal e imperativamente como un "*ultima ratio*". Un dato harto significativo es que en los últimos borradores de elaboración del texto de la reforma legal se establecía un apartado 8 del art. 47 bis del ET, según el cual: "el Mecanismo de Sostenibilidad en el Empleo será preferente frente a las extinciones por causa económica, técnica, organizativa o de producción, debiendo la empresa motivar suficientemente en el caso de extinción por estas causas que el mecanismo del presente precepto [47bis del ET] es inviable para resolver de modo proporcionado y razonable la situación en la que se encuentra la empresa" (propuesta mesa modernización de fecha 14 de octubre de 2021 para el Real Decreto-Ley de modernización de las relaciones laborales). De haberse incluido este apartado del art. 47bis del ET en el texto finalmente aprobado y publicado sí se estaría a un criterio legal preferencial obligatorio de considerar la extinción contractual como la *ultima ratio* o medida subsidiaria en defecto de no poder utilizar motivadamente las medidas de *flexibilidad interna* aquí objeto de análisis. Ciertamente, esta hubiera sido una aportación que reforzaría aún

[1] WEBER, M.: La ciencia como profesión, en WEBER, M.: *Política y ciencia y otros ensayos de sociología*, trad. C. Correas, Revisión, Edición y Estudio Preliminar, "Modernidad y racionalización del poder y del Derecho. La crítica de la razón instrumental en Max Weber" (pp. IX-LXII), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2013, p. 58.

más el principio de estabilidad en el empleo, sin perjuicio de tener en cuenta los intereses de la conservación y viabilidad de la organización empresarial[2].

De manera general, en referencia a todo el contenido de la reforma, la misma apuesta por una "corrección" de la normativa laboral sin cambios sustanciales: es una reforma equilibrada y moderada. Hay que tener en cuenta que era una negociación con relaciones muy intensas y desgastadas, una negociación a contrarreloj, jugándonos los fondos de la Unión Europea y, con todo ese escenario pesimista, se llega a un acuerdo tripartito: Gobierno, sindicatos y patronal se ponen de acuerdo. Y eso no es fácil. Se trata del triunfo de la concertación social a través de su expresión de la "negociación (pre)legislativa". Es una reforma laboral que tiene futuro; por supuesto, habrá que evaluar y modificar las carencias que pueda tener. Pero insistimos en que es una reforma laboral que mira al futuro porque apuesta por el diálogo social y el fortalecimiento de las relaciones. Por tanto, no se parte de cero: se intenta mejorar lo que existe. Y es una reforma en la que tienen cabida planteamientos diferentes de política legislativa. Nos encontramos ante una reforma equilibrada que da una imagen de estabilidad laboral muy importante, no solo a nivel de decisiones empresariales nacionales, también hacia el exterior. Ese debate de "derogación" íntegra de la reforma laboral creaba bastantes inseguridades a nivel empresarial y terminaba afectando a las decisiones empresariales y los intereses de los trabajadores buena parte de los cuales se encuentra en una situación de precariedad estructural, por la apuesta empresarial mayoritaria de una flexibilidad y competitividad neoliberal basada en la reducción de costes del "factor trabajo" y la inseguridad generalizada en el empleo. Por tanto, con la reciente publicación de la reforma, se termina estabilizando, por el momento, ese horizonte de inquietudes e incertidumbres que existía respecto al marco regulador laboral. Esto genera seguridad y confianza lo que seguro se verá reflejado en la economía y en la dinámica del sistema democrático de relaciones laborales.

Esta medida de flexibilidad interna negociada se integrará en el conjunto del sistema de relaciones laborales un nuevo mecanismo de estabilización económica y de flexibilidad interna de las empresas, alternativo a la destrucción de empleo y a la alta temporalidad, que permita lograr un doble objetivo: (i) proteger el empleo ante las crisis económicas y las dificultades del mercado y (ii) acompañar los procesos de cambio estructural para evitar un impacto macroeconómico negativo del que resulte la pérdida del capital humano, del crecimiento potencial y del bienestar del conjunto de la sociedad. La finalidad del nuevo mecanismo de flexibilidad y estabilización –que también cuenta con importantes beneficios en la cotización a la Seguridad Social– consiste en proteger el empleo, primar el ajuste temporal de las horas de trabajo, impulsar la estabilidad de las relaciones laborales, de la inversión y del capital humano. Estas medidas han sido objeto de negociación en la Mesa de Diálogo Social, de manera que ha sido el debate y el consenso la fórmula adoptada para hacer efectivo el necesario paquete de reformas, con vocación de permanencia y asentada en una clara voluntad colectiva.

Se presentan como reformas para la *modernización de las medidas de flexibilidad interna*. En este sentido se incorporan medidas para facilitar el uso de los expedientes temporales de empleo, como fórmula alternativa y prioritaria a las extinciones –artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores–, y un nuevo mecanismo de flexibilidad y estabilización del empleo artículo 47 bis, que se incorpora a dicho texto legal– para atender las necesidades excepcionales de naturaleza macroeconómica o sectorial que justifiquen la adopción de medidas de ajuste y protección temporal, así como inversiones de carácter público, previa declaración de tal circunstancia mediante acuerdo del Consejo de Ministros. Asimismo, se desarrolla la reducción temporal de jornada o la suspensión de contratos, por causa

[2] Monereo Pérez, J.L., y Ortega Lozano, P.G.: "Mecanismo red de flexibilidad interna y garantía de estabilización del empleo (artículo 47 bis del estatuto de los trabajadores y disposiciones concordantes)", en *Temas Laborales*, núm.161/2022, pp.305-334, en particular pp. 309-310.

de fuerza mayor temporal debida a impedimentos o limitaciones en la actividad normalizada, a consecuencia de decisiones adoptadas por la autoridad competente, incorporando como mecanismo disponible, con un carácter permanente, el régimen de los expedientes de regulación temporal de empleo a causa de la COVID-19, que habían demostrado su eficacia para preservar empleo y tejido empresarial ante contingencias y escenarios de crisis.

Teniendo en cuenta la nueva redacción del art. 47 del ET, sobre expedientes de regulación temporal de empleo, y la regulación del nuevo Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, en el artículo 47 bis del mismo texto legal, refuerzan el vínculo con la empresa de las personas trabajadoras cubiertas, la disposición adicional sexta de este real decreto-ley señala que estas personas seguirán computando como ocupadas a efectos estadísticos. En efecto, se prevé una fecha cierta o la garantía de vuelta a su jornada completa o de restablecimiento de su contrato conforme a lo establecido en los dos artículos citados y en el apartado 10 de la nueva disposición adicional cuadragésima cuarta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre[3].

2. ANÁLISIS DEL MODELO NORMATIVO DE REGULACIÓN DEL MECANISMO RED

La incorporación del mecanismo de flexibilidad y estabilización (en su artículo 47 bis y preceptos concordantes) se realizó desde su origen con la idea directriz de atender a aquellas necesidades excepcionales de naturaleza macroeconómica o sectorial que permita justificar la adopción de medidas de ajuste y protección temporal, así como inversiones de carácter público, previa declaración de tal circunstancia mediante acuerdo del Consejo de Ministros. Su regulación ha resultado densa y detallada[4].

[3] Exposición de Motivos V del Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo.

[4] Artículo 47 bis. Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. 1. El Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo es un instrumento de flexibilidad y estabilización del empleo que, una vez activado por el Consejo de Ministros, permitirá a las empresas la solicitud de medidas de reducción de jornada y suspensión de contratos de trabajo. Este Mecanismo RED tendrá dos modalidades: a) Cíclica, cuando se aprecie una coyuntura macroeconómica general que aconseje la adopción de instrumentos adicionales de estabilización, con una duración máxima de un año. b) Sectorial, cuando en un determinado sector o sectores de actividad se aprecien cambios permanentes que generen necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras, con una duración máxima inicial de un año y la posibilidad de dos prórrogas de seis meses cada una.
2. La activación del Mecanismo se realizará a propuesta conjunta de las personas titulares de los Ministerios de Trabajo y Economía Social, de Asuntos Económicos y Transformación Digital, y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.
En el ámbito de la modalidad sectorial, las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal podrán solicitar a los Ministerios referidos la convocatoria de la Comisión tripartita del Mecanismo RED. Esta Comisión deberá reunirse en el plazo de quince días desde dicha solicitud y analizará la existencia de los cambios referidos en el apartado 1.b), así como la necesidad, en su caso, de elevar una solicitud de activación del Mecanismo RED sectorial al Consejo de Ministros. En todo caso, con carácter previo a su elevación al Consejo de Ministros, resultará imprescindible informar a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal. La decisión y las consideraciones que se incorporen al Acuerdo del Consejo de Ministros no serán por sí mismas causas para la adopción en el ámbito empresarial de las medidas previstas en esta norma en relación con el empleo o las condiciones de trabajo.
3. Una vez activado el Mecanismo, las empresas podrán solicitar voluntariamente a la autoridad laboral la reducción de la jornada o la suspensión de los contratos de trabajo, mientras esté activado el Mecanismo, en cualquiera de sus centros de trabajo y en los términos previstos en este artículo. El procedimiento se iniciará mediante solicitud por parte de la empresa dirigida a la autoridad laboral competente y comunicación simultánea a la representación de las personas trabajadoras, y se tramitará de acuerdo con lo previsto en el artículo 47.5, previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos regulados en el 47.3, con las particularidades recogidas en este artículo. En el caso de la modalidad sectorial, además, la solicitud deberá ir acompañada de un plan de recualificación de las personas afectadas.

La nueva disposición adicional cuadragésima primera de la LGSS, introducida por el RD-Ley 32/2021, establece una nueva prestación de sostenibilidad de empleo a la que se podrán acoger las personas trabajadoras afectadas por la aplicación del Mecanismo RED regulado en el artículo 47 bis del ET. En esta disposición se regula el régimen jurídico de la nueva prestación de Seguridad Social que será incompatible con la percepción de prestaciones o subsidios por desempleo[5].

4. La autoridad laboral deberá remitir el contenido de la solicitud empresarial a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y recabar informe preceptivo de esta sobre la concurrencia de los requisitos correspondientes. Este informe será evacuado en el improrrogable plazo de siete días desde la notificación de inicio por parte de la empresa a la autoridad laboral. La autoridad laboral procederá a dictar resolución en el plazo de siete días naturales a partir de la comunicación de la conclusión del periodo de consultas. Si transcurrido dicho plazo no hubiera recaído pronunciamiento expreso, se entenderá autorizada la medida, siempre dentro de los límites legal y reglamentariamente establecidos. Cuando el período de consultas concluya con acuerdo, la autoridad laboral autorizará la aplicación del mecanismo, pudiendo la empresa proceder a las reducciones de jornada o suspensiones de contrato en las condiciones acordadas. Cuando el período de consultas concluya sin acuerdo, la autoridad laboral dictará resolución estimando o desestimando la solicitud empresarial. La autoridad laboral estimará la solicitud en caso de entender que de la documentación aportada se deduce que la situación cíclica o sectorial temporal concurre en la empresa en los términos previstos en este artículo.

5. Serán normas comunes aplicables a las dos modalidades del Mecanismo RED, las siguientes: a) Las previsiones recogidas en el artículo 47.4 y 7. b) Las personas trabajadoras cubiertas por un Mecanismo RED se beneficiarán de las medidas en materia de protección social previstas en la disposición adicional cuadragésima primera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y tendrán la consideración de colectivo prioritario para el acceso a las iniciativas de formación del sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral. c) La Inspección de Trabajo y Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal colaborarán para el desarrollo de actuaciones efectivas de control de la aplicación del Mecanismo, mediante la programación de actuaciones periódicas y de ejecución continuada. Asimismo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tendrá acceso a los datos incorporados mediante procedimientos automatizados y aplicaciones que le permitan conocer los extremos relativos a la aplicación de los Mecanismos, las condiciones especiales en materia de cotización a la Seguridad Social para las empresas y prestaciones correspondientes, con el objetivo de desarrollar las debidas actuaciones de control.

6. Se constituirá como fondo sin personalidad jurídica, adscrito al Ministerio de Trabajo y Economía Social, un Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, que tendrá como finalidad atender a las necesidades futuras de financiación derivadas de la modalidad cíclica y sectorial del Mecanismo RED en materia de prestaciones y exenciones a las empresas del pago de las cotizaciones a la Seguridad Social, incluidos los costes asociados a la formación, en la forma y condiciones previstas en su normativa de desarrollo.

Serán recursos de este Fondo los excedentes de ingresos que financian las prestaciones por desempleo en su nivel contributivo y asistencial, las aportaciones que se consignen en los Presupuestos Generales del Estado, las aportaciones procedentes de los instrumentos de financiación de la Unión Europea orientados al cumplimiento del objeto y fines del Fondo, así como los rendimientos de cualquier naturaleza que genere el Fondo. Como es sabido, esta disposición fue añadida por el art. 1.7 del RD.-Ley 32/2021, de 28 de diciembre".

[5] En virtud de del Artículo tercero (Modificación del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre: LGSS) del RD.-Ley 32/2021, se introduce una nueva disposición adicional cuadragésima primera en la LGSS, con la siguiente redacción: «Disposición adicional cuadragésima primera. Medidas de protección social de las personas trabajadoras afectadas por la aplicación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, regulado en el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. 1. Cuando, conforme a lo establecido en el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, por acuerdo del Consejo de Ministros, se active el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, y las empresas afectadas obtengan autorización de la autoridad laboral para su aplicación, podrán reducir la jornada de trabajo o suspender los contratos de trabajo de las personas trabajadoras, y estas acceder a la prestación regulada en esta disposición, en los términos y condiciones establecidos en la misma. Podrán acceder a esta prestación del Mecanismo RED las personas trabajadoras por cuenta ajena, cuando se suspenda temporalmente su contrato de trabajo o se reduzca temporalmente su jornada ordinaria de trabajo, siempre que su salario sea objeto de análoga reducción, sin que sea necesario acreditar un periodo mínimo de cotización previo a la Seguridad Social. Asimismo, podrán acceder a dicha prestación las personas que tengan la condición de socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado y de sociedades laborales incluidas en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo En todos los casos se requerirá que el inicio de la relación laboral o societaria en la empresa autorizada a aplicar el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo sea anterior a la fecha del Acuerdo del Consejo de Ministros que declare la activación del mismo. Esta prestación será incompatible con la percepción de

prestaciones o subsidios por desempleo, con la prestación por cese de actividad y con la renta activa de inserción, regulada por el Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre. Asimismo, es incompatible con la obtención de otras prestaciones económicas de la Seguridad Social, salvo que estas hubieran sido compatibles con el trabajo en el que se aplica el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. Las personas trabajadoras no podrán percibir, de forma simultánea, prestaciones derivadas de dos o más Mecanismos RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. 2. El procedimiento para la solicitud y el reconocimiento del derecho a esta prestación se desarrollará reglamentariamente, mediante orden de la persona titular del Ministerio de Trabajo y Economía Social, de conformidad con las siguientes reglas: a) La empresa deberá formular la solicitud, en representación de las personas trabajadoras, en el modelo establecido al efecto en la página web o sede electrónica del Servicio Público de Empleo Estatal. En dicha solicitud constarán los datos de todas las personas trabajadoras que pudieran resultar afectadas por la aplicación del Mecanismo RED, que sean necesarios para el reconocimiento del derecho. En todo caso se hará constar la naturaleza de la medida aprobada por la Autoridad Laboral y, en caso de reducción de jornada, el porcentaje máximo de reducción autorizado. b) El plazo para la presentación de esta solicitud será de un mes, a computar desde la fecha de la notificación de la resolución de la autoridad laboral, en la que se autorice la aplicación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo o desde la del certificado del silencio administrativo. En caso de presentación fuera de plazo, el derecho nacerá el día de la solicitud. En este supuesto, la empresa deberá abonar a la persona trabajadora el importe que hubiese percibido en concepto de prestación del mecanismo RED desde el primer día en que se hubiese aplicado la medida de reducción de jornada o suspensión del contrato. c) El acceso a la prestación requerirá la inscripción de la persona trabajadora ante el servicio público de empleo competente. 3. La base reguladora de la prestación será el promedio de las bases de cotización en la empresa en la que se aplique el mecanismo por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, excluidas las retribuciones por horas extraordinarias, correspondientes a los 180 días inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de aplicación de la medida a la persona trabajadora. En caso de no acreditar 180 días de ocupación cotizada en dicha empresa, la base reguladora se calculará en función de las bases correspondientes al periodo inferior acreditado en la misma. 4. La cuantía de la prestación se determinará aplicando a la base reguladora, calculada de conformidad con el apartado anterior, el porcentaje del 70 por ciento, durante toda la vigencia de la medida.

No obstante, la cuantía máxima mensual a percibir será la equivalente al 225 por ciento del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual vigente en el momento del nacimiento del derecho incrementado en una sexta parte. En caso de que la relación laboral sea a tiempo parcial, la cuantía máxima contemplada en el párrafo anterior se determinará teniendo en cuenta el indicador público de rentas de efectos múltiples calculado en función del promedio de las horas trabajadas durante el período a que se refiere el apartado 3. 5. Durante la aplicación de las medidas de suspensión o reducción, la empresa ingresará la aportación de la cotización que le corresponda, debiendo la entidad gestora ingresar únicamente la aportación de la persona trabajadora, previo descuento de su importe de la cuantía de su prestación. 6. La prestación será incompatible con la realización de trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena a tiempo completo. Será compatible con la realización de otro trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial. En este caso, de su cuantía no se deducirá la parte proporcional al tiempo trabajado. 7. La duración de la prestación se extenderá, como máximo, hasta la finalización del período de aplicación del Mecanismo RED en la empresa. 8. El acceso a esta prestación no implicará el consumo de las cotizaciones previamente efectuadas a ningún efecto. El tiempo de percepción de la prestación no se considerará como consumido de la duración en futuros accesos a la protección por desempleo. El tiempo de percepción de la prestación no tendrá la consideración de periodo de ocupación cotizado, a los efectos de lo previsto en el artículo 269.1. No obstante, el período de seis años a que se refiere dicho precepto se retrotraerá por el tiempo equivalente al que el trabajador hubiera percibido la citada prestación. En el caso de reducción de jornada, se entenderá como tiempo de percepción de prestación el que resulte de convertir a día a jornada completa el número de horas no trabajadas en el periodo temporal de referencia. 9. La prestación se suspenderá cuando la relación laboral se suspenda por una causa distinta de la aplicación del Mecanismo. 10. La prestación se extinguirá si se causa baja en la empresa por cualquier motivo. Igualmente se extinguirá por imposición de sanción, en los términos previstos en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. 11. Corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal gestionar las funciones y servicios derivados de la prestación regulada en esta disposición y declarar el reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de estas prestaciones, sin perjuicio de las atribuciones reconocidas a los órganos competentes de la Administración laboral en materia de sanciones. Igualmente, corresponde a la entidad gestora competente declarar y exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por las personas trabajadoras y el reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario. Cuando se trate de trabajadores por cuenta ajena incluidos dentro Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, las competencias a las que se refiere este apartado corresponderán al Instituto Social de la Marina. 12. Transcurrido el respectivo plazo fijado para el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas o de responsabilidad empresarial sin haberse efectuado el mismo, corresponderá a la Tesorería General de la Seguridad Social proceder a su recaudación en vía ejecutiva de conformidad con las normas reguladoras de la gestión recaudatoria de la Seguridad Social, devengándose el recargo y el interés de demora en los términos y condiciones establecidos en esta ley. 13. Frente a

Por otra parte, se incorpora una nueva disposición cuadragésima segunda en la que se determina un procedimiento único para que las empresas comuniquen al Servicio Público de Empleo Estatal y a la Tesorería General de la Seguridad Social el inicio y finalización de los periodos de suspensión temporal de los contratos de trabajo y reducción temporal de la jornada de trabajo obteniendo así la simplificación de las actuaciones administrativas con ambas entidades[6].

En la nueva disposición adicional cuadragésima cuarta de la reforma laboral se establecen los beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los nuevos Mecanismos RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo a que se refiere el artículo 47 bis del texto refundido. Se regula tanto la cuantía de las exenciones aplicables como los diferentes requisitos y condiciones para su aplicación; y se faculta al Consejo de Ministros para que, en atención a las circunstancias que concurran en la coyuntura económica, pueda impulsar las modificaciones de los porcentajes de las exenciones en la cotización:

Se añade una nueva disposición adicional cuadragésima cuarta, con la siguiente redacción: «Disposición adicional cuadragésima cuarta. Beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED[7].

las resoluciones de la entidad gestora relativas a esta prestación, podrá la persona trabajadora formular reclamación previa, en el plazo de los treinta días hábiles siguientes a la notificación de la resolución, en los términos previstos en el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. 14. La prestación regulada en esta disposición se financiará con cargo al Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo.»

[6] Disposición adicional cuadragésima segunda de la LGSS (Actuaciones del Servicio Público de Empleo Estatal y de la Tesorería General de la Seguridad Social para la simplificación de actuaciones administrativas): "Al objeto de reducir las cargas administrativas de las empresas, reglamentariamente se establecerá por el Servicio Público de Empleo Estatal y la Tesorería General de la Seguridad Social, un procedimiento único a través del cual las empresas puedan comunicar, a ambas entidades, el inicio y finalización de los períodos de suspensión temporal de contratos de trabajo y reducción temporal de jornada de trabajo de los trabajadores afectados por un expediente de regulación temporal de empleo. A través de dicho procedimiento las empresas deberán poder comunicar esta información de tal forma que la misma surta efecto para el desarrollo de la totalidad de las competencias de ambas entidades.»

[7] «Disposición adicional cuadragésima cuarta. Beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED. 1. Durante la aplicación de los expedientes de regulación temporal de empleo a los que se refieren los artículos 47 y 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, las empresas podrán acogerse voluntariamente, siempre y cuando concurran las condiciones y requisitos incluidos en esta disposición adicional, a las exenciones en la cotización a la Seguridad Social sobre la aportación empresarial por contingencias comunes y por conceptos de recaudación conjunta a que se refiere el artículo 153.bis, que se indican a continuación: a) El 20 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción a los que se refieren los artículos 47.1 y 47.4 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Estas exenciones resultarán de aplicación exclusivamente en el caso de que las empresas desarrollen las acciones formativas a las que se refiere la disposición adicional vigesimoquinta del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. b) El 90 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor temporal a los que se refiere el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. c) El 90 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor temporal determinada por impedimentos o limitaciones en la actividad normalizada de la empresa, a los que se refiere el artículo 47.6 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. d) En los expedientes de regulación temporal de empleo a los que resulte de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad cíclica, a los que se refiere al artículo 47 bis. 1. a) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores: 1.º El 60 por ciento, desde la fecha en que se produzca la activación, por acuerdo del Consejo de Ministros, hasta el último día del cuarto mes posterior a dicha fecha de activación. 2.º El 30 por ciento, durante los cuatro meses inmediatamente siguientes a la terminación del plazo al que se refiere el párrafo 1.º anterior. 3.º El 20 por ciento, durante los cuatro meses inmediatamente siguientes a la terminación del plazo al que se refiere el párrafo 2.º anterior. e) El 40 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo a los que resulte de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad sectorial, a los que se refiere al artículo 47.bis.1.b) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Estas exenciones resultarán de aplicación exclusivamente en el caso de que las empresas desarrollen las acciones formativas a las que se refiere la disposición adicional vigesimoquinta del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Estas exenciones se aplicarán respecto de las personas trabajadoras afectadas por las

suspensiones de contratos o reducciones de jornada, en alta en los códigos de cuenta de cotización de los centros de trabajo afectados. El Consejo de Ministros, atendiendo a las circunstancias que concurran en la coyuntura macroeconómica general o en la situación en la que se encuentre determinado sector o sectores de la actividad, podrá impulsar las modificaciones legales necesarias para modificar los porcentajes de las exenciones en la cotización a la Seguridad Social reguladas en esta disposición, así como establecer la aplicación de exenciones a la cotización debida por los trabajadores reactivados, tras los períodos de suspensión del contrato o de reducción de la jornada, en el caso de los expedientes de regulación temporal de empleo a los que se refiere el artículo 47 bis.1.a) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. 2. Las exenciones en la cotización a que se refiere esta disposición adicional no tendrán efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración del período en que se apliquen como efectivamente cotizado a todos los efectos. 3. Para la aplicación de estas exenciones no resultará de aplicación lo establecido en los apartados 1 y 3 del artículo 20. 4. Las exenciones reguladas en esta disposición adicional, que se financiarán con aportaciones del Estado, serán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social, de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, del Servicio Público de Empleo Estatal y del Fondo de Garantía Salarial, respecto a las exenciones que correspondan a cada uno de ellos. 5. Estas exenciones en la cotización se aplicarán por la Tesorería General de la Seguridad Social a instancia de la empresa, previa comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y periodo de la suspensión o reducción de jornada y previa presentación de declaración responsable, respecto de cada código de cuenta de cotización, en el que figuren de alta las personas trabajadoras adscritas a los centros de trabajo afectados, y mes de devengo. Esta declaración hará referencia tanto a la existencia como al mantenimiento de la vigencia de los expedientes de regulación temporal de empleo y al cumplimiento de los requisitos establecidos para la aplicación de estas exenciones. La declaración hará referencia a haber obtenido, en su caso, la correspondiente resolución de la autoridad laboral emitida de forma expresa o por silencio administrativo. Para que la exención resulte de aplicación estas declaraciones responsables se deberán presentar antes de solicitarse el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente al periodo de devengo de cuotas sobre el que tengan efectos dichas declaraciones. 6. Junto con la comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y período de suspensión o reducción de jornada se realizará, en los supuestos a los que se refieren las letras a) y e) del apartado 1, una declaración responsable sobre el compromiso de la empresa de realización de las acciones formativas a las que se refiere esta disposición. Para que la exención resulte de aplicación, esta declaración responsable se deberá presentar antes de solicitarse el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente al periodo de devengo de las primeras cuotas sobre las que tengan efectos dichas declaraciones. Si la declaración responsable se efectuase en un momento posterior a la última solicitud del cálculo de la liquidación de cuotas dentro del período de presentación en plazo reglamentario correspondiente, estas exenciones únicamente se aplicarán a las liquidaciones que se presenten con posterioridad, pero no a los períodos ya liquidados. 7. Las comunicaciones y declaraciones responsables a las que se refieren los apartados anteriores se deberán realizar, mediante la transmisión de los datos que establezca la Tesorería General de la Seguridad Social, a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), regulado en la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo. 8. La Tesorería General de la Seguridad Social comunicará al Servicio Público de Empleo Estatal la relación de personas trabajadoras por las que las empresas se han aplicado las exenciones, conforme a lo establecido en las letras a) y e) del apartado 1. El Servicio Público de Empleo Estatal, por su parte, verificará la realización de las acciones formativas a las que se refiere la disposición adicional vigesimoquinta del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, conforme a todos los requisitos establecidos en la misma y en la presente disposición. Cuando no se hayan realizado las acciones formativas a las que se refiere este artículo, según la verificación realizada por el Servicio Público de Empleo Estatal, la Tesorería General de la Seguridad Social informará de tal circunstancia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que ésta inicie los expedientes sancionadores y liquidatorios de cuotas que correspondan, respecto de cada una de las personas trabajadoras por las que no se hayan realizado dichas acciones. En el supuesto de que la empresa acredite la puesta a disposición de las personas trabajadoras de las acciones formativas no estará obligada al reintegro de las exenciones a las que se refieren las letras a) y e) del apartado 1, cuando la persona trabajadora no las haya realizado. 9. Las empresas que se hayan beneficiado de las exenciones conforme a lo establecido en las letras a) y e) del apartado 1, que incumplan las obligaciones de formación a las que se refieren estas letras deberán ingresar el importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas respecto de cada trabajador en el que se haya incumplido este requisito, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias de la Seguridad Social, previa determinación por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social del incumplimiento de estas las obligaciones y de los importes a reintegrar. 10. Las exenciones en la cotización reguladas en la presente disposición adicional estarán condicionadas al mantenimiento en el empleo de las personas trabajadoras afectadas durante los seis meses siguientes a la finalización del periodo de vigencia del expediente de regulación temporal de empleo. Las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar el importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas en relación a la persona trabajadora respecto de la cual se haya incumplido este requisito, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias de la Seguridad Social, previa comprobación del incumplimiento de este compromiso y la determinación de los importes a reintegrar por la Inspección de Trabajo y

Igualmente, se incorpora también una nueva disposición adicional cuadragésima quinta a fin de precisar las actuaciones que corresponde efectuar a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el ejercicio de sus competencias, con relación a la vigilancia del cumplimiento de los requisitos y de las obligaciones establecidas para ser beneficiaria de las exenciones en las cotizaciones de la Seguridad Social[8].

Asimismo, la disposición adicional primera se refiere a las medidas de transición profesional en el ámbito del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo[9].

Por su parte, la disposición adicional sexta hace referencia al cómputo estadístico, como ocupadas, de las personas trabajadoras afectadas por los expedientes de regulación temporal de empleo o a las que les es de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, en coherencia con el reforzamiento de su vinculación con la empresa y de las garantías e incentivos para su reincorporación[10].

Posteriormente, el Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, entre otras cuestiones, se encarga de regular el procedimiento aplicable al Mecanismo Red de Flexibilidad y Estabilización de Empleo. En efecto, dicha normativa ha venido a constituir el denominado Fondo RED, su financiación y el procedimiento aplicable del mecanismo, todo ello, con la idea de permitir a las empresas solicitar la suspensión de la relación laboral o la reducción de la jornada de trabajo. La Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 3, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, a pesar de que no clarifica si habrá –o no– alguna prórroga más de la normativa ERTE que actualmente se viene aplicando, sí deja claro que, o el propio 31 de marzo de 2022 o dentro de poco

Seguridad Social. No se considerará incumplido este compromiso cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora. Tampoco se considera incumplido por el fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo. En particular, en el caso de contratos temporales, no se entenderá incumplido este requisito cuando el contrato se haya formalizado de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y se extinga por finalización de su causa, o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.»

[8] «Disposición adicional cuadragésima quinta. Actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Corresponde a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el ejercicio de sus competencias, la vigilancia del cumplimiento de los requisitos y de las obligaciones establecidas en relación a las exenciones en las cotizaciones de la Seguridad Social. A tales efectos, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social desarrollará acciones de control sobre la correcta aplicación de las exenciones en el pago de las cuotas de la Seguridad Social, pudiendo iniciarse en caso de incumplimiento de la normativa los correspondientes expedientes sancionadores y liquidatarios de cuotas. En particular, vigilará la veracidad, inexactitud u omisión de datos o declaraciones responsables proporcionadas por las empresas o por cualquier otra información que haya sido utilizada para el cálculo de las correspondientes liquidaciones de cuotas, y sobre la indebida existencia de actividad laboral durante los períodos comunicados por la empresa de suspensión de la relación laboral o reducción de la jornada de trabajo, en los que se hayan aplicado exenciones en la cotización».

[9] Disposición adicional primera. Medidas de transición profesional en el ámbito del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo: "Transcurrido un año desde la primera activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo al que se refiere el artículo 47 bis, en su modalidad sectorial, el Gobierno y las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, estudiadas las circunstancias en que se encuentren el empleo y el tejido productivo de los sectores afectados por el Mecanismo RED, analizarán la necesidad de adoptar medidas en el ámbito laboral o de la Seguridad Social tendentes a favorecer la transición profesional de las personas trabajadoras que se vean afectadas por el Mecanismo RED en el futuro".

[10] Disposición adicional sexta. Cómputo estadístico de las personas trabajadoras a las que se les aplica la regulación prevista en los artículos 47 y 47 bis del Estatuto de los Trabajadores. "Las personas trabajadoras que vean reducida temporalmente su jornada ordinaria diaria de trabajo o suspendido temporalmente su contrato conforme a lo establecido en los artículos 47 y 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores serán computadas como ocupadas a efectos estadísticos".

tiempo, dicha normativa dejará de tener vigencia. Por tanto, para sectores que han sufrido cambios estructurales y permanentes, se debe de adoptar medidas de transición y recualificación profesional con el objetivo de que puedan superar situaciones de dificultad estructural derivadas de cambios que se califican expresamente de permanentes, mediante las citadas medidas de flexibilidad en lugar de otras de carácter definitivo o traumático, como serían los despidos colectivos. Es necesario, asimismo, que tales empresas afectadas por la situación sectorial descrita puedan acceder a los beneficios en materia de Seguridad Social, previstos en la disposición adicional cuadragésima cuarta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y que se apliquen las medidas de protección social de las personas trabajadoras, establecidas en la disposición adicional cuadragésima primera del mismo texto legal, para los expedientes de regulación temporal de empleo a los que resulte de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo.

Es este el caso de las empresas pertenecientes al sector de las agencias de viaje que no han mostrado el mismo ritmo de desaceleración que otros sectores, conforme remitía la pandemia, y en donde de promedio todavía el 30 % del total de afiliados en esta rama se encuentran en un esquema de protección al empleo, frente al 2 % del resto de sectores. Este comportamiento, parece que no tiene tanto que ver con la evolución de la pandemia aunque haya sido acelerada por esta, sino con un cambio estructural que se está produciendo en el sector, lo que obliga a una respuesta temprana que permita proteger el empleo durante esta fase de transición y la recualificación profesional de las personas trabajadoras gracias a las previsiones expresamente recogidas en sendas disposiciones transitorias como fórmula necesaria, adecuada y proporcionada para dar solución a una situación concreta que de otra manera quedaría desprotegida.

Para hacer efectivo lo anterior se introducen en el real decreto-ley sendas disposiciones adicionales, una de acceso a los datos de los expedientes de regulación temporal de empleo por la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y otra sobre la constitución del Fondo RED; así como tres disposiciones transitorias relativas al procedimiento aplicable al Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, la protección social de las personas trabajadoras y la cobertura transitoria de las necesidades de financiación del Mecanismo RED[11].

[11] Disposición adicional cuarta. Acceso a los datos de los expedientes de regulación temporal de empleo por la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. "1. A los efectos previstos en la disposición adicional vigesimosexta del Estatuto de los Trabajadores, las comunidades autónomas podrán remitir la información que obre en su poder directamente a la Tesorería General de la Seguridad Social, al Servicio Público de Empleo Estatal y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o poner dicha información a disposición del Ministerio de Trabajo y Economía Social, a través de los procedimientos que este departamento determine, para su posterior remisión a la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. 2. La disposición adicional vigesimosexta del Estatuto de los Trabajadores y lo dispuesto en el apartado anterior serán aplicables a los expedientes de aplicación del Mecanismo RED". Disposición adicional quinta. Constitución del Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. "Se constituye el Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo contemplado en el artículo 47 bis.6 del Estatuto de los Trabajadores".
Disposición transitoria segunda. Procedimiento aplicable al Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. "1. Hasta que se apruebe el desarrollo reglamentario del artículo 47 bis del Estatuto de los Trabajadores, resultarán aplicables, en el ámbito del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, las previsiones recogidas en los capítulos II y III del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, aprobado por el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, con las especialidades señaladas en el apartado 2 y en cuanto no resulten incompatibles con lo recogido en el propio artículo 47 bis del Estatuto de los Trabajadores. En concreto, no resultarán aplicables los artículos 17, 18, 19 y 22 ni los porcentajes de reducción de jornada previstos en el artículo 16.2, del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada. 2. Sin perjuicio las excepciones anteriores, el contenido de los capítulos II y III del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada resultará aplicable al Mecanismo RED, con las siguientes especialidades: a) Durante la

aplicación del Mecanismo RED cada persona trabajadora solo podrá verse afectada en exclusiva por una reducción de su jornada o por una suspensión de su contrato, sin que quepa una combinación de ambas, y sin perjuicio de la afectación o desafectación o de la variación en el porcentaje de reducción de jornada, que se produzcan ante la alteración de las circunstancias alegadas como causa justificativa de las medidas.
b) La dirección de la empresa deberá comunicar de manera fehaciente a las personas trabajadoras o a sus representantes su intención de iniciar la tramitación del Mecanismo jornada, deberá dar traslado de la misma a la autoridad laboral que resultara competente, dando conocimiento de ello simultáneamente a la comisión negociadora.
g) La comunicación final de la empresa a la autoridad laboral, ya haya finalizado con o sin acuerdo el periodo de consultas deberá incorporar, como mínimo, los contenidos siguientes: 1.º Personas, grupos profesionales, puestos y niveles salariales afectados, determinando en cada caso si la medida es de reducción de jornada diaria, semanal, mensual o anual o de suspensión de contrato. 2.º Fecha de efectos del Mecanismo RED, que podrá ser anterior a la de la comunicación final a la autoridad laboral, pero en ningún caso previa a la fecha de activación de aquél. 3.º Período dentro del cual se va a llevar a cabo la aplicación de las medidas de reducción de jornada o suspensión del contrato, dentro del límite establecido por el acuerdo de activación. 4.º Porcentaje máximo de reducción de jornada diaria, semanal o mensual acordado para cada una de las personas, grupos profesionales, puestos o niveles salariales afectados, así como del número máximo de días de suspensión de contratos a aplicar en cada caso. 5.º En el supuesto de la modalidad sectorial del Mecanismo RED, plan de recualificación definitivo. El plan de recualificación podrá incorporar entre sus contenidos las acciones formativas a las que se refiere la disposición adicional vigesimoquinta del Estatuto de los Trabajadores.
2. El Gobierno podrá modificar, mediante el desarrollo reglamentario del artículo 47 bis del Estatuto de los Trabajadores, lo establecido en esta disposición".RED, a efectos de la conformación de la comisión representativa de aquellas conforme a lo previsto en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores. c) Constituida la comisión representativa de las personas trabajadoras o transcurrido el plazo para ello, la empresa remitirá la comunicación de inicio del periodo de consultas, que deberá ir acompañada de la siguiente documentación: 1.º Documentación acreditativa de que la situación temporal, cíclica o sectorial, descrita en el correspondiente acuerdo de activación del Mecanismo RED concurre en la empresa. 2.º Período dentro del cual se va a llevar a cabo la aplicación de las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos de trabajo. 3.º Identificación de las personas trabajadoras incluidas en el procedimiento y que van a resultar afectadas por las medidas de regulación temporal de empleo.
Disposición transitoria tercera. Protección social de las personas trabajadoras.
"1. Hasta que se produzca el desarrollo al que se refiere el apartado 2 de la disposición adicional cuadragésima primera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en los supuestos a los que se refiere dicha disposición, el acceso a la protección social se producirá en los términos de la citada disposición adicional, que resultará aplicable con las siguientes especialidades:
a) La entidad gestora reconocerá las prestaciones con efectos del primer día en que pudieran ser aplicables las medidas de suspensión o reducción de jornada, o con efectos de la fecha de presentación de la solicitud, en caso de haber sido esta presentada fuera del plazo, y abonará las mismas una vez reciba la comunicación empresarial a que se refiere la letra siguiente. b) A efectos del pago de las prestaciones la empresa deberá remitir a la entidad gestora, en todo caso, una comunicación a mes vencido, indicando la información. 4.º Tipo de medida a aplicar respecto de cada una de las personas trabajadoras y el porcentaje máximo de reducción de jornada o el número máximo de días de suspensión de contrato a aplicar. En el caso de la modalidad sectorial, además, esta comunicación deberá ir acompañada de un plan de recualificación de las personas afectadas. d) La solicitud para aplicar medidas de reducción de contrato o suspensión de jornada en el ámbito del Mecanismo RED activado será presentada por la empresa ante la autoridad laboral competente de forma simultánea a la comunicación de apertura del periodo de consultas a la que se refiere el apartado anterior y deberá incorporar: 1.º Copia de la comunicación de inicio referida en el apartado b). 2.º Copia de la comunicación y de la documentación referidas en el apartado c). 3.º Identificación de las personas que integrarán la comisión negociadora y la comisión representativa de las personas trabajadoras o, en su caso, indicación de la falta de constitución de esta última en los plazos legales. e) La admisión a trámite de una solicitud de autorización para aplicar medidas en el ámbito de un Mecanismo RED requerirá, en cualquier caso, el cumplimiento de los requisitos que al respecto se fijen en el acuerdo de activación del Consejo de Ministros.
f) Si la autoridad laboral que recibe la solicitud a que se refiere el apartado anterior careciera de competencia según lo dispuesto en el artículo 25 del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de En el caso de los días trabajados en reducción de jornada, las horas trabajadas se convertirán en días completos equivalentes de actividad. Para ello se dividirá el número total de horas trabajadas en el mes entre el número de horas que constituyesen la jornada habitual de la persona trabajadora con carácter previo a la aplicación de la reducción de jornada. c) Cuando el trabajador perciba indebidamente la prestación social, las cantidades indebidamente abonadas serán reclamadas por la entidad gestora con arreglo al procedimiento regulado en los artículos 33 y 34 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo. çNo obstante lo anterior, no será de aplicación a esta prestación social la compensación con cuantías a percibir en concepto de prestaciones y subsidios por desempleo regulados en el título

3. FUNDAMENTOS DE POLÍTICA DEL DERECHO Y EJECUCIÓN DEL MECANISMO RED

El componente 23 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, titulado "Nuevas políticas públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo", en su reforma 6, se refería al establecimiento en el Estatuto de los Trabajadores de dos nuevos mecanismos de ajuste: 1) Un sistema de estabilización económica que proporcione flexibilidad interna a las empresas y estabilidad en el empleo ante caídas transitorias o cíclicas en la actividad de la empresa, con un foco especial en la formación de los trabajadores. Mecanismo consistente en reducción de jornada o suspensión del contrato por crisis de empresa, que permitiría reforzar la inversión en formación de los trabajadores durante los periodos de baja actividad, minimizar el recurso al despido, salvaguardando el vínculo contractual del trabajador con la empresa y facilitando la reactivación del trabajador cuando termine el shock, y reducir la elevada temporalidad del mercado laboral español. 2) Y un sistema de apoyo a la recualificación de trabajadores en empresas y sectores en transición, para hacer frente a los posibles ajustes permanentes de plantillas ante innovaciones derivadas de los cambios tecnológicos o de la demanda.

Introducción de dicho mecanismo que también queda justificado en el citado componente en base a una serie de reflexiones legítimas y coherentes. En este sentido, se establece que la protección proporcionada por los ERTEs ha venido a impedir, sin ningún tipo de duda, una drástica destrucción de empleo al implementar y acoger este "*modelo europeo*" de respuesta a las crisis a través de una fórmula propia de sistemas de reducción del tiempo de trabajo –"*short time work schemes*"–. Mecanismo de protección de empleo a través del mantenimiento de tejido productivo y empresarial que, en su máxima aplicación, mes de abril de 2020, llegó a ser aplicado por más de 555.000 empresas y más de 3,6 millones de personas asalariadas.

Este mecanismo de flexibilidad y estabilización del empleo va a permitir a las empresas solicitar medidas de reducción de jornada y suspensión de contratos de trabajo a través de las dos modalidades que contempla:

a) Cíclica: cuando se aprecie una coyuntura macroeconómica general que aconseje la adopción de instrumentos adicionales de estabilización, con una duración máxima de un año.

III del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, o de subsidio extraordinario de desempleo regulado en la disposición adicional vigésima séptima del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, o de renta activa de inserción, regulada en el Real Decreto 1369/2006, ni con las percepciones indebidas derivadas de estas prestaciones y subsidios.

2. El abono de las prestaciones sociales se realizará a través del circuito establecido para el pago de las prestaciones por desempleo. 3. Mediante el desarrollo reglamentario al que se refiere el apartado 2 de la disposición adicional cuadragésima primera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social se podrá modificar lo establecido en los apartados 1 y 2 de esta disposición transitoria". sobre los periodos de actividad e inactividad de las personas trabajadoras del mes natural inmediato anterior.

Disposición transitoria cuarta. Cobertura transitoria de las necesidades de financiación del Mecanismo RED.

"Transitoriamente, en tanto el Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo no esté dotado en cuantía suficiente para atender a sus necesidades financieras, los gastos y menores ingresos que se detallan a continuación se atenderán con cargo a los recursos financieros de las entidades competentes en la ejecución del Mecanismo RED. Los gastos y beneficios en la cotización que se produzcan con cargo al Mecanismo RED se imputarán presupuestariamente conforme a las siguientes normas: a) Los beneficios en la cotización a la Seguridad Social previstos en la disposición adicional cuadragésima cuarta del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social serán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social, de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, financiándose en estos dos últimos casos con la aportación del Estado al presupuesto de la Seguridad Social para financiar las reducciones en la cotización a la Seguridad Social, del Servicio Público de Empleo Estatal y del Fondo de Garantía Salarial, respectivamente.

b) Sectorial: cuando en un determinado sector o sectores de actividad se aprecien cambios permanentes que generen necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras, con una duración máxima inicial de un año y la posibilidad de dos prórrogas de seis meses cada una.

Para su activación se requiere la propuesta conjunta (el acuerdo político tripartito) de los ministros de Trabajo y Economía Social, de Asuntos Económicos y Transformación Digital, y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, lo anterior, previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. Por tanto, se contempla una "activación política" de dicho mecanismo. Por tanto, un acuerdo de voluntades de legitimados que tienen una posición política (y no jurídica) en un concreto Gobierno.

Sin perjuicio de lo anterior, en el ámbito de la modalidad sectorial, las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal van a poder solicitar a los Ministerios referidos la convocatoria de la Comisión tripartita del Mecanismo RED. Lo que tampoco evita que se contemple como una "activación política". Realizada la solicitud, esta Comisión deberá reunirse en el plazo de quince días desde dicha solicitud y analizará la existencia de los cambios referidos en el sector o sectores de actividad concretos, así como la necesidad, en su caso, de elevar una solicitud de activación del Mecanismo RED sectorial al Consejo de Ministros.

Asimismo, localizamos una formalidad que debe cumplimentarse (lo que nos recuerda al sistema establecido en el despido colectivo): "*en todo caso, con carácter previo a su elevación al Consejo de Ministros, resultará imprescindible informar a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal*". Sin embargo, nada dice la normativa de la consecuencia de su incumplimiento.

Además, continúa el precepto realizando una seria advertencia con la que evitar equívocos: "la decisión y las consideraciones que se incorporen al Acuerdo del Consejo de Ministros no serán por sí mismas causas para la adopción en el ámbito empresarial de las medidas previstas en esta norma en relación con el empleo o las condiciones de trabajo". En otros términos: la decisión y las consideraciones incorporadas al acuerdo de activación del mecanismo no podrán ser utilizadas para justificar causas ETOP con las que justificar cualquier otra medida tomada a nivel empresarial –despidos, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, acuerdos colectivos, etcétera–. Decisión inteligente pues evita tomar dichas consideraciones como pruebas a interpretar en caso de judicialización posterior, ya sea como ERTE o como despido colectivo[12].

[12] Un análisis exhaustivo en Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Escanciano, S., y Rodríguez Iniesta, G. (Dir.): *La reforma laboral de 2021: La reforma laboral de 2021: Estudio técnico de su régimen jurídico*, Ortiz Castillo, F. (Coord.), Murcia, Laborum, 2022, 674, pp. Véase Cavas Martínez, F.: "El refuerzo de los ERTE como garantía de estabilidad del empleo en la nueva Reforma Laboral 2021", en *NET21*, núm. 8, 2022; Guindo Morales, S.: "La suspensión del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción -ETOP- tras la irrupción del coronavirus: los expedientes de regulación temporal de empleo -ERTES-", en AA.VV.: *La respuesta normativa a la crisis laboral por el COVID-19, Murcia*, Laborum, 2020; Ortega Lozano, P. G.: "Erte por fuerza mayor: antes y después del SARS-COV-2", en AA. VV.: *La respuesta normativa a la crisis laboral por el COVID-19*, Murcia, Laborum, 2020; Monereo Pérez, J.L., y Ortega Lozano, P.G.: "Mecanismo red de flexibilidad interna y garantía de estabilización del empleo (artículo 47 bis del estatuto de los trabajadores y disposiciones concordantes)", en *Temas Laborales*, núm.161/2022, pp.305-334; Martínez Barroso, R.: "El refuerzo de la flexibilidad interna y la formación a través de los ERTE clásicos y ordinarios", Madrid, AEDTSS, 2022; Mercader Uguina, J. R. y De La Puebla Pinilla, A.: "El mecanismo red de flexibilidad y estabilización del empleo: un marco permanente para la conservación del empleo en situaciones de crisis", en Monereo Pérez, J. L., Rodríguez Escanciano, S., Rodríguez Iniesta, G. (Dirs.) y Ortiz Castillo, F. (Coord.): *La reforma laboral de 2021: estudio técnico de su régimen jurídico*, Murcia, Laborum, 2022; Márquez Prieto, A.: "Autonomía colectiva y reestructuración sectorial en la transición ecológica", en AA.VV. (Monereo Pérez, J. L., Coord.): "40 años de propuestas jurídicas sobre empleo, negociación colectiva y solución de conflictos laborales en Andalucía. XL Jornadas Universitarias Andaluzas de

La activación del Mecanismo se realizará a propuesta conjunta de las personas titulares de los Ministerios de Trabajo y Economía Social, de Asuntos Económicos y Transformación Digital, y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (así se ha producido ya para el sector de las agencias de viajes: Orden PCM/250/2022, de 31 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de marzo de 2022, por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el art. 47 bis ET; y también para el sector de la fabricación de vehículos de motor: Orden PJC/1472/2024, de 26 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de diciembre de 2024, por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el art. 47 bis ET).

Una vez activado el Mecanismo RED (por tanto, adoptada la decisión política por los ministerios competentes), las empresas podrán solicitar a la autoridad laboral la reducción de la jornada o la suspensión de los contratos de trabajo (mientras esté activado el mecanismo), en cualquiera de sus centros de trabajo. A priori parece un procedimiento bastante sencillo: solicitud por parte de la empresa dirigida a la autoridad laboral competente y comunicación simultánea a la representación de las personas trabajadoras, y se tramitará de acuerdo con lo previsto en el art. 47.5 (ERTE por fuerza mayor temporal), previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos regulados en el 47.3 ET; en suma, un periodo de consultas con la representación legal de las personas trabajadoras de duración no superior a quince días, salvo en el supuesto de empresas de menos de cincuenta personas de plantilla, cuya duración del periodo de consultas no será superior a siete días.

En el caso de la modalidad sectorial, además, la solicitud deberá ir acompañada de un plan de recualificación de las personas afectadas (plan de recualificación que se desarrolla en la disposición adicional vigesimoquinta)[13].

Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales", *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2024; Martínez Mateo, C. J. (2024). "El Mecanismo RED como el paradigma de apoyo europeo a la creación de empleo en España". *E-Revista Internacional De La Protección Social*, 9(2), 45–64. https://doi.org/10.12795/e-RIPS.2024.i02.02; Martínez Barroso, M. De Los R. (2025). "La activación del mecanismo RED en el sector de la fabricación de vehículos a motor en un contexto de movilidad sostenible". *Revista De Estudios Jurídico Laborales Y De Seguridad Social (REJLSS),* (10), 12–53. https://doi.org/10.24310/rejlss10202521194. La transición ecológica es el pilar fundamental de la transformación del modelo productivo español, que exige una resiliencia o adaptación al cambio climático. A nivel industrial, los diversos sectores de actividad deben reformular y adecuar sus patrones y conductas a un modelo más respetuoso con el entorno y el clima. España dispone de recursos renovables, tecnologías propias y capacidad para afrontar los retos y convertirlos en oportunidades de creación de empleo en el sector automovilístico, pero necesita adoptar medidas para reducir emisiones de aquí al 2030. La reciente activación del Mecanismo Red en su modalidad sectorial proporciona a las empresas relacionadas con la fabricación de vehículos de motor (directamente o a través de toda la cadena de valor), siempre que cuenten con centros de trabajo ubicados en España, la necesaria flexibilidad para adaptarse a la situación transicional, al tiempo que incentiva las acciones formativas oportunas para culminar el proceso de transformación del sector. Ello permitirá la recualificación de las personas trabajadoras vinculadas con los vehículos de combustión, contribuyendo a sentar las bases para fortalecer la competitividad de las empresas afectadas por este proceso de cambios y posicionarlas adecuadamente para las necesidades futuras de producción de vehículos eléctricos e híbridos.

[13] Se refiere a ello la disposición adicional vigesimoquinta. Acciones formativas en los expedientes de regulación temporal de empleo regulados en los artículos 47 y 47 bis: "durante las reducciones de jornada de trabajo o suspensiones de contratos de trabajo a las que se refieren los artículos 47 y 47 bis, las empresas podrán desarrollar acciones formativas para cada una de las personas afectadas, que tendrán como objetivo la mejora de las competencias profesionales y la empleabilidad de las personas trabajadoras. A través de estas acciones se priorizará el desarrollo de acciones formativas dirigidas a atender las necesidades formativas reales de las empresas y los trabajadores incluyendo las vinculadas a la adquisición de competencias digitales, así como aquellas que permitan recualificar a las personas trabajadoras, aunque no tengan relación directa con la actividad desarrollada en la empresa. Las acciones formativas se desarrollarán a través de cualquiera de los tipos de formación previstos en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional y en la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el sistema de formación profesional, de acuerdo con los requisitos y procedimientos establecidos

Realizada la solicitud por parte de las empresas, le toca el turno a la Administración. La autoridad laboral deberá remitir el contenido de la solicitud empresarial a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con la finalidad de recabar informe preceptivo sobre la concurrencia de los requisitos correspondientes (contenido, sin duda, fruto de la experiencia de la normativa laboral de emergencia). Informe que deberá ser evacuado en el improrrogable plazo de siete días desde la notificación de inicio por parte de la empresa a la autoridad laboral.

La autoridad laboral procederá a dictar resolución en el plazo de siete días naturales a partir de la comunicación de la conclusión del periodo de consultas. ¿Y si la autoridad laboral no se pronuncia en dicho plazo? La normativa advierte sobre ello y evita así uno de los mayores problemas que hubo en el inicio de la crisis sanitaria: si transcurrido dicho plazo no hubiera recaído pronunciamiento expreso, se entenderá autorizada la medida, siempre dentro de los límites legal y reglamentariamente establecidos.

Si el período de consultas concluye con acuerdo, la autoridad laboral autorizará la aplicación del mecanismo, pudiendo la empresa proceder a las reducciones de jornada o suspensiones de contrato en las condiciones acordadas. En caso de que el período de consultas concluya sin acuerdo, la autoridad laboral dictará resolución estimando o desestimando la solicitud empresarial. La autoridad laboral deberá estimar la solicitud cuando entienda que de la documentación aportada se deduce que la situación cíclica o sectorial temporal concurre en la empresa en los términos previstos en este artículo.

¿Y cuáles son las normas comunes a tener en cuenta en las dos modalidades del Mecanismo RED (aprovechándose de algún que otro precepto de los ERTEs por causas ETOP o fuerza mayor)? Las siguientes serán normas comunes aplicables a las dos modalidades del Mecanismo RED (cíclica y sectorial):

a) Las previsiones recogidas en el artículo 47.4 y 7. El primer precepto (artículo 47.4 ET) recoge la posibilidad de realizar una propuesta de prórroga de la medida: en cualquier momento durante la vigencia de la medida de reducción de jornada o suspensión de contratos (este precepto dice "basada en causas económicas, organizativas, técnicas o de producción"; lo que entendemos, en este caso concreto, transportable al Mecanismo RED y, concretamente, a ambas modalidades), la empresa podrá comunicar a la representación de las personas trabajadoras con la que hubiera desarrollado el periodo de consultas una propuesta de prórroga de la medida. La necesidad de esta prórroga deberá ser tratada en un periodo de consultas de duración máxima de cinco días, y la decisión empresarial será comunicada a la autoridad laboral en un plazo de siete días, surtiendo efectos desde el día siguiente a la finalización del periodo inicial de reducción de jornada o suspensión de la relación laboral.

El segundo precepto (artículo 47.7 ET) recoge determinadas condiciones de aplicación de la medida:

i. La reducción de jornada podrá ser de entre un diez y un setenta por ciento y computarse sobre la base de la jornada diaria, semanal, mensual o anual. En la medida en que ello sea viable, se priorizará la adopción de medidas de reducción de jornada frente a las de suspensión de contratos. Esto último dejando un criterio preferente de la decisión que deberá tomarse y lo que podrá ocasionar

en dichas normas, o a través de cualquier otro sistema de formación acreditada. Las acciones formativas deberán desarrollarse durante la aplicación de la reducción de la jornada o suspensión del contrato, en el ámbito de un expediente de regulación temporal de empleo, o en tiempo de trabajo. En cualquier caso, deberán respetarse los descansos legalmente establecidos y el derecho a la conciliación de la vida laboral, personal y familiar".

algún que otro problema interpretativo a resolver por los tribunales sobre la medida adoptada y la posibilidad de haber tomado otra medida menos severa.

ii. La empresa junto con la notificación, comunicación o solicitud, según proceda, a la autoridad laboral sobre su decisión de reducir la jornada de trabajo o suspender los contratos de trabajo, comunicará, a través de los procedimientos automatizados que se establezcan: 1.º El período dentro del cual se va a llevar a cabo la aplicación de la suspensión del contrato o la reducción de jornada. 2.º La identificación de las personas trabajadoras incluidas en el expediente de regulación temporal de empleo. 3.º El tipo de medida a aplicar respecto de cada una de las personas trabajadoras y el porcentaje máximo de reducción de jornada o el número máximo de días de suspensión de contrato a aplicar.

iii. Durante el periodo de aplicación del expediente, la empresa podrá desafectar y afectar a las personas trabajadoras en función de las alteraciones de las circunstancias señaladas como causa justificativa de las medidas (por tanto, en atención a las circunstancias que hayan justificado la suspensión o reducción de la jornada), informando previamente de ello a la representación legal de las personas trabajadoras y previa comunicación a la entidad gestora de las prestaciones sociales y, conforme a los plazos establecidos reglamentariamente, a la Tesorería General de la Seguridad Social, a través de los procedimientos automatizados que establezcan dichas entidades.

iv. Dentro del periodo de aplicación del expediente no podrán realizarse horas extraordinarias, establecerse nuevas externalizaciones de actividad ni concertarse nuevas contrataciones laborales. Esta prohibición no resultará de aplicación en el supuesto en que las personas en suspensión contractual o reducción de jornada que presten servicios en el centro de trabajo afectado por nuevas contrataciones o externalizaciones no puedan, por formación, capacitación u otras razones objetivas y justificadas, desarrollar las funciones encomendadas a aquellas, previa información al respecto por parte de la empresa a la representación legal de las personas trabajadoras. Esa información a la representación legal y su justificación y fundamentación serán importantes de cara a la evitación del incumplimiento del contenido normativo.

En caso de incumplimiento, traigamos a colación lo que establece la nueva redacción del artículo 8.20 LISOS, que considera infracción grave "*establecer nuevas externalizaciones de actividad incumpliendo la prohibición establecida en el artículo 47.7.d) del Estatuto de los Trabajadores*"; y el artículo 7.14 LISOS, que también considera infracción grave, "*la formalización de nuevas contrataciones laborales incumpliendo la prohibición establecida en el artículo 47.7.d) del Estatuto de los Trabajadores*".

b) Las personas trabajadoras cubiertas por un Mecanismo RED se beneficiarán de las medidas en materia de protección social previstas en la disposición adicional cuadragésima primera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (a la que nos vamos a referir más adelante y de manera detallada), y tendrán la consideración de colectivo prioritario para el acceso a las iniciativas de formación del sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral.

c) La Inspección de Trabajo y Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal colaborarán para el desarrollo de actuaciones efectivas de control de la aplicación del mecanismo, mediante la programación de actuaciones periódicas y de ejecución continuada. Asimismo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tendrá acceso a los datos incorporados mediante procedimientos automatizados y aplicaciones que le permitan conocer los extremos relativos a la aplicación de los mecanismos, las condiciones especiales en materia de cotización a la Seguridad

Social para las empresas y prestaciones correspondientes, con el objetivo de desarrollar las debidas actuaciones de control.

¿Y cómo se financiará el Mecanismo RED? Por último, se constituirá como fondo sin personalidad jurídica, adscrito al Ministerio de Trabajo y Economía Social, un fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, que tendrá como finalidad atender a las necesidades futuras de financiación derivadas de la modalidad cíclica y sectorial del Mecanismo RED en materia de prestaciones y exenciones a las empresas del pago de las cotizaciones a la Seguridad Social, incluidos los costes asociados a la formación, en la forma y condiciones previstas en su normativa de desarrollo. Serán recursos de este fondo los excedentes de ingresos que financian las prestaciones por desempleo en su nivel contributivo y asistencial, las aportaciones que se consignen en los Presupuestos Generales del Estado, las aportaciones procedentes de los instrumentos de financiación de la Unión Europea orientados al cumplimiento del objeto y fines del fondo, así como los rendimientos de cualquier naturaleza que genere el propio fondo.

4. PRESTACIÓN SOCIAL DE SOSTENIBILIDAD Y MANTENIMIENTO DEL EMPLEO (RED)

El RD-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo ha establecido un nuevo mecanismo de flexibilidad y estabilización del empleo (art. 47 bis ET) para atender las necesidades excepcionales de naturaleza macroeconómica o sectorial que justifiquen la adopción de medidas de ajuste y protección temporal, así como inversiones de carácter público, previa declaración de tal circunstancia mediante acuerdo del Consejo de Ministros. Se trata del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, un instrumento de flexibilidad y estabilización del empleo que, una vez activado por el Consejo de Ministros, permitirá a las empresas la solicitud de medidas de reducción de jornada y suspensión de contratos de trabajo.

En los supuestos de reducción temporal de jornada o suspensión temporal del contrato de trabajo del artículo 47 bis ET (también los del artículo 47 ET), la regla general es la obligación de la empresa al ingreso sólo de las cuotas correspondientes a la aportación empresarial (artículo 153 bis TRLGSS referido a la "cotización en los supuestos de reducción de jornada o suspensión de contrato"). Asimismo, en caso de causarse derecho a la prestación por desempleo (dentro del Mecanismo RED), corresponde a la entidad gestora de la prestación el ingreso de la aportación del trabajador. En estos supuestos, las bases de cotización a la Seguridad Social para el cálculo de la aportación empresarial por contingencias comunes y por contingencias profesionales, estarán constituidas por el promedio de las bases de cotización en la empresa afectada correspondientes a dichas contingencias de los seis meses naturales inmediatamente anteriores al inicio de cada situación de reducción de jornada o suspensión del contrato. Para el cálculo de dicho promedio, se tendrá en cuenta el número de días en situación de alta, en la empresa de que se trate, durante el período de los seis meses indicados. Las bases de cotización calculadas conforme a lo indicado anteriormente se reducirán, en los supuestos de reducción temporal de jornada, en función de la jornada de trabajo no realizada. Durante los períodos de suspensión temporal de contrato de trabajo y de reducción temporal de jornada, respecto de la jornada de trabajo no realizada, no resultarán de aplicación las normas de cotización correspondientes a las situaciones de incapacidad temporal, descanso por nacimiento y cuidado de menor, y riesgo durante el embarazo y la lactancia natural.

Además, de conformidad con el artículo 267.1 TRLGSS, se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores que estén incluidos en alguno de los siguientes supuestos: (a) Cuando se suspenda el contrato: 1.º Por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47

ET. (b). Cuando se reduzca temporalmente la jornada ordinaria diaria de trabajo, por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 ET.

La reforma legislativa introdujo una nueva disposición adicional cuadragésima primera en el TRLGSS y que versa sobre las "medidas de protección social de las personas trabajadoras afectadas por la aplicación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, regulado en el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores". En cuanto a su desarrollo:

1. Activado el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, y cuando las empresas afectadas obtengan autorización de la autoridad laboral para su aplicación, podrán reducir la jornada de trabajo o suspender los contratos de trabajo de las personas trabajadoras, y estas acceder a la prestación regulada en esta disposición, en los términos y condiciones a los que nos referimos a continuación. Podrán acceder a esta prestación del Mecanismo RED:

— las personas trabajadoras por cuenta ajena, cuando se suspenda temporalmente su contrato de trabajo o se reduzca temporalmente su jornada ordinaria de trabajo, siempre que su salario sea objeto de análoga reducción, sin que sea necesario acreditar un periodo mínimo de cotización previo a la Seguridad Social (esto último muy importante para el disfrute de la prestación).

— las personas que tengan la condición de socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado y de sociedades laborales incluidas en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo.

En todos los casos se requerirá que el inicio de la relación laboral o societaria en la empresa autorizada a aplicar el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo sea anterior a la fecha del Acuerdo del Consejo de Ministros que declare la activación del mismo (es lógico pues lo anterior sería una situación de fraude de ley).

Asimismo, la normativa deja recogida que esta prestación será incompatible con la percepción de prestaciones o subsidios por desempleo, con la prestación por cese de actividad y con la renta activa de inserción. También se hace advertencia expresa de que las personas trabajadoras no podrán percibir, de forma simultánea, prestaciones derivadas de dos o más Mecanismos RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. Por tanto, no podrán percibirse prestaciones derivadas de dos Mecanismos RED diferentes; entendemos que, si el trabajador tiene posibilidad de disfrutar entre dos mecanismos, tendrá que seleccionar el que más le compense.

2. A falta de desarrollo reglamentario, tal como establece la nueva disposición adicional cuadragésima primera, el procedimiento para la solicitud y el reconocimiento del derecho a esta prestación se regirá de conformidad con las siguientes reglas:

a) La empresa deberá formular la solicitud, en representación de las personas trabajadoras, en el modelo establecido al efecto en la página web o sede electrónica del Servicio Público de Empleo Estatal. En dicha solicitud constarán los datos de todas las personas trabajadoras que pudieran resultar afectadas por la aplicación del Mecanismo RED, que sean necesarios para el reconocimiento del derecho. En todo caso se hará constar la naturaleza de la medida aprobada por la Autoridad Laboral y, en caso de reducción de jornada, el porcentaje máximo de reducción autorizado.

b) El plazo para la presentación de esta solicitud será de un mes, a computar desde la fecha de la notificación de la resolución de la autoridad laboral, en la que se autorice la aplicación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo o desde la del certificado del silencio administrativo (importante el sentido positivo de dicho silencio). En caso de presentación fuera de plazo, el derecho nacerá el día de la solicitud. En este supuesto, la empresa deberá abonar a la persona trabajadora el importe que hubiese percibido en concepto de prestación del Mecanismo RED desde el primer día en que se hubiese aplicado la medida de reducción de jornada o suspensión del contrato.

c) El acceso a la prestación requerirá la inscripción de la persona trabajadora ante el servicio público de empleo competente.

3. Respecto a la base reguladora de la prestación, esta será el promedio de las bases de cotización en la empresa en la que se aplique el mecanismo por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, excluidas las retribuciones por horas extraordinarias, correspondientes a los 180 días inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de aplicación de la medida a la persona trabajadora. En caso de no acreditar 180 días de ocupación cotizada en dicha empresa, la base reguladora se calculará en función de las bases correspondientes al periodo inferior acreditado en la misma.

4. La cuantía de la prestación se determinará aplicando a la base reguladora, el porcentaje del 70 por ciento, durante toda la vigencia de la medida. No obstante, la cuantía máxima mensual a percibir será la equivalente al 225 por ciento del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual vigente en el momento del nacimiento del derecho incrementado en una sexta parte. En caso de que la relación laboral sea a tiempo parcial, la cuantía máxima se determinará teniendo en cuenta el indicador público de rentas de efectos múltiples calculado en función del promedio de las horas trabajadas durante el período de los 180 días (seis meses) inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de aplicación de la medida a la persona trabajadora

5. Durante la aplicación de las medidas de suspensión o reducción, la empresa ingresará la aportación de la cotización que le corresponda, debiendo la entidad gestora ingresar únicamente la aportación de la persona trabajadora, previo descuento de su importe de la cuantía de su prestación.

6. Importante la aclaración que realiza la normativa sobre la compatibilidad o incompatibilidad de disfrutar del Mecanismo RED y de otro trabajo: la prestación será incompatible con la realización de trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena a tiempo completo. Sin embargo, será compatible con la realización de otro trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial. En este último caso, de su cuantía no se deducirá la parte proporcional al tiempo trabajado.

7. La duración de la prestación se extenderá, como máximo, hasta la finalización del período de aplicación del Mecanismo RED en la empresa.

8. El acceso a esta prestación no implicará el consumo de las cotizaciones previamente efectuadas a ningún efecto. Por tanto, ¿se consume la prestación por desempleo? No. El tiempo de percepción de la prestación no se considerará como consumido de la duración en futuros accesos a la protección por desempleo.

Al hilo de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el tiempo de percepción de la prestación no tendrá la consideración de periodo de ocupación cotizado (es lógico puesto que no se consume prestación por desempleo). No obstante, el período de seis años a que se refiere el artículo 269

TRLGSS se retrotraerá por el tiempo equivalente al que el trabajador hubiera percibido la citada prestación.

En el caso de reducción de jornada, se entenderá como tiempo de percepción de prestación el que resulte de convertir a día a jornada completa el número de horas no trabajadas en el periodo temporal de referencia.

9. La prestación se suspenderá cuando la relación laboral se suspenda por una causa distinta de la aplicación del Mecanismo RED.

10. La prestación se extinguirá si se causa baja en la empresa por cualquier motivo. Igualmente se extinguirá por imposición de sanción, en los términos previstos en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

11. Corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal gestionar las funciones y servicios derivados de la prestación regulada en esta disposición y declarar el reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de estas prestaciones, sin perjuicio de las atribuciones reconocidas a los órganos competentes de la Administración laboral en materia de sanciones. Y corresponde a la entidad gestora competente declarar y exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por las personas trabajadoras y el reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario.

12. Transcurrido el respectivo plazo fijado para el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas o de responsabilidad empresarial sin haberse efectuado el mismo, corresponderá a la Tesorería General de la Seguridad Social proceder a su recaudación en vía ejecutiva de conformidad con las normas reguladoras de la gestión recaudatoria de la Seguridad Social, devengándose el recargo y el interés de demora en los términos y condiciones establecidos en esta ley.

Es la disposición adicional cuadragésima cuarta quién se refiere a los *beneficios en la cotización* a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED. Refirámonos ahora a esta cuestión.

1. Durante el ERTE (tanto del artículo 47 como artículo 47 bis ET), las empresas podrán acogerse (siempre que reúnan los requisitos necesarios para ello y que vamos a ver a continuación) a las exenciones en la cotización a la Seguridad Social sobre la aportación empresarial por contingencias comunes y por conceptos de recaudación conjunta que se indican a continuación:

a) El 20 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (artículos 47.1 y 47.4 ET). Hay un requisito para ello: que las empresas desarrollen las acciones formativas referidas (disposición adicional vigesimoquinta ET).

b) El 90 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor temporal (artículo 47.5 ET).

c) El 90 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor temporal determinada por impedimentos o limitaciones en la actividad normalizada de la empresa (artículo 47.6 ET)

d) En los expedientes de regulación temporal de empleo a los que resulte de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad cíclica (artículo 47 bis. 1.a) ET):

> 1.º El 60 por ciento, desde la fecha en que se produzca la activación, por acuerdo del Consejo de Ministros, hasta el último día del cuarto mes posterior a dicha fecha de activación.
>
> 2.º El 30 por ciento, durante los cuatro meses inmediatamente siguientes a la terminación del plazo al que se refiere el párrafo 1.º anterior.
>
> 3.º El 20 por ciento, durante los cuatro meses inmediatamente siguientes a la terminación del plazo al que se refiere el párrafo 2.º anterior.

e) El 40 por ciento a los expedientes de regulación temporal de empleo a los que resulte de aplicación el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad sectorial (artículo 47.bis.1.b) ET. Exenciones que requieren del mismo requisito anterior: solo resultarán de aplicación en el caso de que las empresas desarrollen las acciones formativas (a las que se refiere la disposición adicional vigesimoquinta ET). No obstante, aunque defendemos esta postura, la situación de los párrafos hace que esta afirmación sea algo dudosa.

Estas exenciones se aplicarán respecto de las personas trabajadoras afectadas por las suspensiones de contratos o reducciones de jornada, en alta en los códigos de cuenta de cotización de los centros de trabajo afectados.

2. Las exenciones en la cotización no tendrán efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración del período en que se apliquen como efectivamente cotizado a todos los efectos.

3. Para la aplicación de estas exenciones no resultará de aplicación lo establecido en los apartados 1 y 3 del artículo 20 TRLGSS (precepto referido a la adquisición, mantenimiento, pérdida y reintegro de beneficios en la cotización).

4. Dichas exenciones, que se financiarán con aportaciones del Estado, serán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social, de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, del Servicio Público de Empleo Estatal y del Fondo de Garantía Salarial, respecto a las exenciones que correspondan a cada uno de ellos.

5. Estas exenciones en la cotización se aplicarán por la Tesorería General de la Seguridad Social a instancia de la empresa, previa comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y periodo de la suspensión o reducción de jornada y previa presentación de declaración responsable, respecto de cada código de cuenta de cotización, en el que figuren de alta las personas trabajadoras adscritas a los centros de trabajo afectados, y mes de devengo. Esta declaración hará referencia tanto a la existencia como al mantenimiento de la vigencia de los expedientes de regulación temporal de empleo y al cumplimiento de los requisitos establecidos para la aplicación de estas exenciones. La declaración hará referencia a haber obtenido, en su caso, la correspondiente resolución de la autoridad laboral emitida de forma expresa o por silencio administrativo.

Para que la exención resulte de aplicación estas declaraciones responsables se deberán presentar antes de solicitarse el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente al periodo de devengo de cuotas sobre el que tengan efectos dichas declaraciones.

6. Junto con la comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y período de suspensión o reducción de jornada se realizará, en los supuestos a los que se refieren las letras a) –causas ETOP– y e) – Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad sectorial–, una declaración responsable sobre el compromiso de la empresa de realización de las acciones formativas. Para que la exención resulte de aplicación, esta declaración responsable se deberá presentar antes de solicitarse el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente al periodo de devengo de las primeras cuotas sobre las que tengan efectos dichas declaraciones. Si la declaración responsable se efectuase en un momento posterior a la última solicitud del cálculo de la liquidación de cuotas dentro del período de presentación en plazo reglamentario correspondiente, estas exenciones únicamente se aplicarán a las liquidaciones que se presenten con posterioridad, pero no a los períodos ya liquidados.

7. Las comunicaciones y declaraciones responsables a las que se refieren los apartados anteriores se deberán realizar, mediante la transmisión de los datos que establezca la Tesorería General de la Seguridad Social, a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), regulado en la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo.

8. La Tesorería General de la Seguridad Social comunicará al Servicio Público de Empleo Estatal la relación de personas trabajadoras por las que las empresas se han aplicado las exenciones. El Servicio Público de Empleo Estatal, por su parte, verificará la realización de las acciones formativas. Cuando no se hayan realizado las acciones formativas, según la verificación realizada por el Servicio Público de Empleo Estatal, la Tesorería General de la Seguridad Social informará de tal circunstancia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que ésta inicie los expedientes sancionadores y liquidatorios de cuotas que correspondan, respecto de cada una de las personas trabajadoras por las que no se hayan realizado dichas acciones. En el supuesto de que la empresa acredite la puesta a disposición de las personas trabajadoras de las acciones formativas no estará obligada al reintegro de las exenciones cuando la persona trabajadora no las haya realizado.

9. Las empresas que se hayan beneficiado de las exenciones conforme a lo establecido en las letras a) –causas ETOP– y e) – Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo en su modalidad sectorial–, que incumplan las obligaciones de formación a las que se refieren estas letras deberán ingresar el importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas respecto de cada trabajador en el que se haya incumplido este requisito, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias de la Seguridad Social, previa determinación por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social del incumplimiento de estas las obligaciones y de los importes a reintegrar.

10. Las exenciones en la cotización estarán condicionadas al mantenimiento en el empleo de las personas trabajadoras afectadas durante los seis meses siguientes a la finalización del periodo de vigencia del expediente de regulación temporal de empleo.

Las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar el importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas en relación a la persona trabajadora respecto de la cual se haya incumplido este requisito, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias de la Seguridad Social, previa comprobación del

incumplimiento de este compromiso y la determinación de los importes a reintegrar por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Lo cierto es que estos últimos apartados son una importante novedad que viene a esclarecer tantísimas dudas y consultas que se generaron con ese aluvión de normativa de emergencia laboral consecuencia de la COVID-19[14]. Ahora, parece claro que los seis meses comienzan a computar desde la finalización del periodo de vigencia del expediente de regulación temporal de empleo; y, además, se esclarece explícitamente que si se incumple ese compromiso se deberá reintegra, no todo el importe de las cotizaciones, solo el que resultaron exoneradas en relación a la persona trabajadora.

Además, no se considerará incumplido este compromiso cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora. Tampoco se considera incumplido por el fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo.

En particular, en el caso de contratos temporales, no se entenderá incumplido este requisito cuando el contrato se haya formalizado de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 ET y se extinga por finalización de su causa, o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

5. BALANCE Y PERSPECTIVAS DE FUTURO[15]

La finalidad primordial de este nuevo mecanismo de *flexibilidad interna* ha sido el de situar al ERTE como primera opción fomentada en procesos de reestructuración empresarial desplazando y limitando estrictamente el protagonismo a los despidos colectivos. Y así puede confirmarse a través de la experiencia que se ha venido a adquirir a raíz de la crisis sanitaria, económica y social derivada de la COVID-19. Sin embargo, la ordenación legal no lo impone como medida alternativa absolutamente preferente que relegara a *ultima ratio* las medidas extintivas, señaladamente los despidos por causas empresariales.

Con este mecanismo se pretende ajustar temporalmente el empleo de la empresa intentando que no se produzca la destrucción de empleo que podría ocurrir con el planteamiento de un despido colectivo; por tanto, estabilizar las relaciones laborales y mantener el tejido productivo y de capital humano, ello con incidencia en las estadísticas de empleo/desempleo. Se crea así este mecanismo permanente con el que garantizar un marco de flexibilidad interno y amplio ante determinadas fluctuaciones y situaciones preocupantes.

Este nuevo mecanismo de flexibilidad interna y de estabilización laboral y económica se plantea como alternativa a la destrucción del empleo (tendencia desgraciadamente frecuente en las crisis y procesos de reestructuración empresarial, a pesar de que uno de los objetivos explícitos de los periodos de consulta-negociación colectiva ha sido la de evitar o reducir el umbral de despidos), protegiendo a las relaciones laborales ante aquellos procesos de cambio estructural (cada vez más frecuentes en el mercado laboral por diferentes situaciones: crisis económicas, crisis sanitarias, irrupción digital, etcétera) con los que evitar ese impacto económico negativo que pueda sufrir la

[14] Monereo Pérez, J. L., Rivas Vallejo, P., Moreno Vida, M.N., Vila Tierno, F., y Álvarez Cortés, J.C. (Dirs.): *Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia Covid-19*, 2 Tomos, Fernández Ramítez, M., y Pedrosa Alquézar, S.I. (Coords.), Cizur Menor (Navarra), Thomsom-Aranzadi, 2021.

[15] Monereo Pérez, J.L., y Ortega Lozano, P.G.: "Mecanismo red de flexibilidad interna y garantía de estabilización del empleo (artículo 47 bis del estatuto de los trabajadores y disposiciones concordantes)", en *Temas Laborales*, núm.161/2022, pp.305-334, en particular pp. 331-333.

empresa y, consecuentemente –inmediatamente a continuación–, el trabajador. Se protege así el empleo –con importantes beneficios en las cotizaciones a la Seguridad Social– ajustando las horas de trabajo e impulsando la estabilidad y seguridad de las relaciones laborales.

El Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo es una respuesta jurídica por necesidad de reestructuración empresarial con la que se evita la extinción de la relación laboral ante una situación que, a priori (luego se verá esto), será pasajera o temporal, por coyuntura macroeconómica general (cíclica) o por situaciones concretas en determinados sectores de la actividad (sectorial). Por tanto, su activación no se producirá automáticamente para supuestos concretos e individualizados de una determinada empresa, sino ante escenarios globales y genéricos de situaciones macroeconómicas (cíclica) o del contexto –también global y genérico– de concretos sectores y actividades. Son supuestos en los que, consecuencia del panorama referido, se produce un excedente de trabajadores y, ante la opción primera –y más traumática– hasta ahora –en clara referencia al despido colectivo–, se crea este mecanismo de flexibilización laboral en un escenario claramente negativo de crisis económica general o del sector, en este último caso, solicitud de flexibilidad a la que se le deberá de acompañar un plan de recualificación de las personas afectadas.

Al hilo de este plan de recualificación en situaciones de crisis sectorial, la interpretación es que no será, en este caso concreto, para un escenario tan "pasajero" o "temporal", pues se pretende "recualificar" a ese trabajador para superar la situación de crisis constatada, lo que podría evidenciar que nos encontramos ante una crisis estructural de ese concreto sector (y no pasajera o temporal). Lo que se pone en contradicción con el artículo 47.1 ET (ERTE por causas ETOP o fuerza mayor), que sí que deja cristalina esa intención de carácter "temporal": "la empresa podrá reducir temporalmente la jornada de trabajo de las personas trabajadoras o suspender temporalmente los contratos de trabajo, por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción de carácter temporal, con arreglo a lo previsto en este artículo y al procedimiento que se determine reglamentariamente".

Son muchas las cuestiones que quedan por perfilar en este innovador mecanismo de flexibilidad interna (por ejemplo, la prioridad aplicativa del ERTE frente al despido colectivo, pues todo parece indicar que es el empresario el que decidirá qué medida utilizar), cuestiones que, entendemos, se irán desarrollando con el paso del tiempo –como con cualquier otro mecanismo jurídica de nueva cuña o formulación– y que para nada empaña una medida previa a la más traumática de todas ellas: el despido. Pero no debe olvidarse ingenuamente la experiencia histórica de muchos procesos de reestructuración que ya había anticipado medidas de flexibilidad interna y que luego no se normalizaron abriéndose, por el contrario, un periodo donde se daba prioridad a las medidas de flexibilidad externa (vías contratos temporales y facilitación de los despidos). Por ello, resulta singularmente relevante en se haya optado por normalizar y perfeccionar legalmente y como medida de disponibilidad aplicativa permanente con la nueva reforma laboral negociada[16].

En suma, estamos ante un mecanismo de activación de "política del Derecho" (cuando todas las partes implicadas estén de acuerdo; acuerdo que es objeto de fomento) que evitará esa avalancha de dudas, inseguridad jurídica y caos normativo que inevitablemente se padeció al inicio de la pandemia Covid-19. Una normativa que va preparándose y, en ciertas ocasiones, adelantándose a lo

[16] Resulta de máximo interés reexaminar las medidas adoptadas en el marco de los procesos de reconversión y "reindustrialización" (sic) acometidas desde la década de los ochenta en nuestro País. Puede consultarse, al respecto, Monereo Pérez, J.L.: *Las reconversiones industriales en el Derecho del Trabajo*, Granada, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Granada, 1988, espec., págs. 11 y ss. ("La reestructuración industrial en los sistemas de economía de mercado"), y 97 y ss. ("Las medidas laborales y de Seguridad Social de carácter procedimental y sustantivo"); Monereo Pérez, J.L.: *Introducción al nuevo Derecho del Trabajo. Una reflexión crítica sobre el Derecho Flexible del Trabajo*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1996, espec., pp. 99 y ss. ("Diversidad y precariedad: política de flexibilidad laboral y precariedad en el empleo").

que pueda deparar el futuro y, además, lo hace no solo teniendo en cuenta futuras las crisis económicas y sanitarias, sino un cambio cualitativo del modelo de regulación de las relaciones laborales que cada vez está más cerca a consecuencia del avance de la tecnología, las nuevas formas de trabajo y las nuevas direcciones garantistas de las políticas del Derecho social y del Derecho de la economía y de la competencia[17]. La experiencia jurídica viene demostrando la utilidad del Mecanismo Red y su activación para su implementación para alcanzar los objetivos de flexibilidad y estabilización del empleo.

6. DECLARACIONES DE ACTIVACIÓN DEL MECANISMO RED DE FLEXIBILIDAD Y ESTABILIZACIÓN DEL EMPLEO SECTORIALES (MODALIDAD SECTORIAL DEL MECANISMO RED)

6.1. Mecanismo RED- Agencias de Viaje

-Orden PCM/250/2022, de 31 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de marzo de 2022, por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para el sector de las agencias de viaje (BOE 01-04-2022)

A través de este Acuerdo se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo para el sector de las agencias de viajes, en su modalidad sectorial, de conformidad con el artículo 47 bis.1. b) ET.

El sector turístico ha sido uno de los que más impacto (y de mayor intensidad) ha sufrido la crisis económica, social y sanitaria derivada de la pandemia de COVID-19, con incidencia en todas las actividades directa o indirectamente relacionadas con este sector, si bien resultan especialmente pronunciados sus efectos en el principal actor intermediario global del mercado: las agencias de viaje.

Los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTE) protegieron a la gran mayoría de personas trabajadoras que se ocupaban en las ramas de la hostelería y las agencias de viajes, pero, así como en las ramas de la hostelería las personas en ERTE fueron evolucionando al ritmo de las restricciones sanitarias, se observa que, en el caso de las agencias de viajes, este porcentaje no ha mostrado el mismo ritmo de desaceleración, siendo todavía el 30 % del total en esta rama las personas que se encuentran en un esquema de protección al empleo.

El porcentaje tan alto de personas en ERTE en el sector de las agencias de viaje, que es la única rama donde se refleja este comportamiento, está relacionado, no obstante, con un cambio estructural que se está produciendo en el sector, y que posiblemente empezara con anterioridad al estallido de la COVID-19. De hecho, los datos de afiliación a la Seguridad Social también muestran una reducción del 14 % en las personas afiliadas en las agencias de viaje que contrasta con sólo la reducción del 3 %, de media, de las personas afiliadas en las ramas de hostelería.

En este contexto, el marco que ofrece el Mecanismo RED se considera idóneo para permitir a las agencias de viaje afrontar los desafíos a los que se enfrenta el sector, permitiendo tanto la

[17] Véase Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del Derecho del Trabajo*, Albacete, Bomarzo, 2017, especialmente, pp. 213 y ss.; Monereo Pérez, J.L.,Vila Tierno, F., Esposito, M. y Pérán Quesada, S. (Dirs.): *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el Derecho del Trabajo del siglo XXI*, Ortega Lozano, P.G. y Ruiz Santamaría, J.L. (Coords.), Granada, Comares, 2021.

reactivación completa de su fuerza de trabajo, como la adaptación de su actividad a los nuevos desafíos, porque la activación de este mecanismo proporciona a las empresas una extraordinaria flexibilidad para adaptarse a la nueva situación, al tiempo que incentiva las acciones formativas oportunas para culminar el proceso de recuperación del sector.

El artículo 47 bis.1. b) ET establece como una de las modalidades del Mecanismo RED de flexibilidad y estabilización la modalidad sectorial, cuando en un determinado sector o sectores de actividad se aprecien cambios permanentes que generen necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras, con una duración máxima inicial de un año y la posibilidad de dos prórrogas de seis meses cada una. Dentro de esa modalidad sectorial se declara, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo para el sector de las agencias de viajes.

Por el presente Acuerdo, las empresas cuya actividad se clasifique en los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-2009– 7911, 7912 y 7990 a fecha 31 de marzo de 2022, podrán solicitar la aplicación de las medidas de reducción temporal de jornada y suspensión de contratos de trabajo propias del Mecanismo RED sectorial, entre el 1 de abril y el 31 de diciembre de 2022. El mecanismo permanecerá activado por el mismo periodo, perdiendo su vigencia y efectos el 31 de diciembre de 2022, con independencia de la fecha de la solicitud de la empresa.

-Mecanismo RED. - Real Decreto 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo (BOE 12- 7-2023)

Este real decreto desarrolla lo dispuesto en el artículo 47 bis ET, dotando al Mecanismo RED de un régimen jurídico completo: el procedimiento para que las empresas puedan aplicar las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos, las competencias sobre su gestión, la gobernanza del mecanismo y sus garantías –protección de las personas trabajadoras, beneficios en la cotización a la Seguridad Social, acciones formativas, compromiso de mantenimiento del empleo, límites en materia de horas extraordinarias, contrataciones y externalizaciones–.

Asimismo, se incluyen normas en materia de Seguridad Social y en desarrollo de los previsto en la disposición adicional cuadragésima primera de la LGSS, relativa de manera específica a medidas de protección social de las personas trabajadoras afectadas por la aplicación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, regulado en el artículo 47 bis ET.

Real Decreto 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo ha sido avalado por la STS, Sala de CA, 679/2024, de 22 abril en cuanto aspectos como la constitucionalidad y la representatividad.

1.El capítulo I desarrolla el funcionamiento general del Mecanismo RED, indicando su objeto (artículo 1), modalidades (artículo 2) y medidas aplicables (artículo 3), así como configurando la comisión tripartita que ha de servir de instrumento participativo de seguimiento del funcionamiento del mecanismo sectorial (artículo 4).

2.El capítulo II tiene una dimensión procedimental y regula los trámites que han de seguir las empresas que deseen acogerse a un mecanismo que se encuentre activo.

-La sección 1.ª regula la iniciación del procedimiento, de manera que se contemplan, en los artículos 5 y 6, la comunicación empresarial de inicio y la necesaria constitución de una comisión negociadora en el centro o centros de trabajo afectados, integrada por la representación de la empresa y por una comisión representativa de las personas trabajadoras. En el seno de esta comisión negociadora

se desarrollará el periodo de consultas, cuya apertura se regula igualmente en el artículo 6. Por último, el artículo 7 regula la solicitud a la autoridad laboral de la autorización para la aplicación de medidas en el ámbito del Mecanismo RED, simultánea a la citada apertura.

-La sección 2.ª se refiere al desarrollo del procedimiento:

-Su subsección 1.ª, que contiene el artículo 8, señala los requisitos del periodo de consultas.

-La subsección 2.ª se refiere a la instrucción del procedimiento, y regula las actuaciones oportunas que se deben llevar a cabo por parte tanto de la autoridad laboral competente (artículo 9) como de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (artículo 10). Particularmente, esta última evacuará un informe en el que deberá pronunciarse sobre la concurrencia de los requisitos correspondientes.

-La sección 3.ª establece las normas que rigen la finalización del procedimiento.

-La subsección 1.ª establece las reglas aplicables a la finalización con acuerdo de dicho procedimiento. El artículo 11 establece el contenido mínimo y las condiciones esenciales del acuerdo, mientras que el artículo 12 se refiere a las actuaciones de la autoridad laboral en caso de acuerdo tras el periodo de consultas. Cabe destacar que cuando el período de consultas concluya con acuerdo entre las partes, la autoridad laboral procederá a autorizar la aplicación del mecanismo. Por último, el artículo 13 establece normas específicas para proceder a la prórroga de la vigencia de las medidas.

-En el ámbito de la modalidad sectorial, la empresa habrá presentado una propuesta de plan de recualificación en la comunicación inicial (artículo 6), cuyo contenido deberá ser concretado en el acuerdo (artículo 11) o en la comunicación empresarial de finalización (artículo 14). El contenido de este plan deberá responder a la realidad empresarial de la solicitante, pudiendo concretarse en diversos procesos formativos, teóricos o de carácter práctico, que permitan ampliar competencias y conocimientos a las personas trabajadoras o incluso una reorganización de los departamentos empresariales vinculada a la estabilización del empleo. En todo caso, el contenido de este plan se ajustará a la finalidad perseguida por el propio Mecanismo RED sectorial, la recualificación y procesos de transición profesional de las personas trabajadoras.

-La subsección 2.ª regula la finalización sin acuerdo del periodo de consultas. De igual manera, se recogen el contenido mínimo y las condiciones esenciales de la comunicación empresarial (artículo 14) y las actuaciones de la autoridad laboral (artículo 15). En este caso, la autoridad laboral dictará resolución estimando o desestimando la solicitud empresarial.

-La sección 4.ª se refiere a las disposiciones comunes del procedimiento, determinando la autoridad laboral competente (artículo 16) y el régimen de recursos administrativos y acciones ante la jurisdicción social (artículo 17).

3.El capítulo III define las garantías asociadas al Mecanismo RED, relativas a la protección de las personas trabajadoras (artículo 18), los beneficios en la cotización de las empresas (artículo 19), las acciones formativas (artículo 20) y el compromiso del mantenimiento del empleo (artículo 21) a que se vinculan las exenciones en la cotización.

Adicionalmente el capítulo se acompaña de la previsión de una serie de límites en materia de horas extraordinarias, contrataciones y externalizaciones (artículo 22), así como la regulación del acceso a los datos relativos a las reducciones de jornada y suspensiones de contrato autorizadas en el ámbito del Mecanismo RED por la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal, el Instituto Social de la Marina y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (artículo 23).

4.Por último, el capítulo IV establece el régimen jurídico y de funcionamiento del Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, F.C.P.J.

5.Entre las Disposiciones de esta norma destacan:

-En la disposición adicional única se establece la aplicación supletoria del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, aprobado por el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre.

-La disposición transitoria primera prevé la aplicación de la norma solo a aquellos procedimientos iniciados tras la entrada en vigor del real decreto.

-La disposición transitoria segunda se refiere al inicio de la gestión del Fondo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, F.C.P.J.

-La disposición transitoria tercera se ocupa de la asunción de las competencias sancionadoras que tienen atribuidas el Servicio Público de Empleo Estatal y el Instituto Social de la Marina.

-La disposición final primera prevé la modificación del artículo 22 del RD 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo, a fin de adaptar las previsiones reglamentarias a la nueva redacción del artículo 47 ET, así como homogeneizar los procedimientos de tramitación y pago de las prestaciones por desempleo derivadas de la aplicación de las medidas de suspensión del contrato o reducción de jornada contemplados en dicho precepto, y la tramitación de la prestación social regulada en la disposición adicional cuadragésima primera LGSS.

-La disposición final segunda modifica el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, para aclarar las competencias sancionadoras en esta materia.

-La disposición final tercera, se encarga de adaptar el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, a las modificaciones operadas en el artículo 47 ET por el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, por lo que su objeto es la modificación de los artículos 10, 16, 21 y 33 del citado reglamento, así como la introducción de un nuevo título IV en el que se incorporan las garantías asociadas a los expedientes de regulación temporal de empleo, relativas a los beneficios en la cotización a la seguridad social, las acciones formativas vinculadas a los beneficios extraordinarios, el compromiso del mantenimiento del empleo, los límites en materia de horas extraordinarias, contrataciones y externalizaciones y el acceso a los datos relativos a los expedientes de regulación temporal de empleo por la Tesorería General de la Seguridad Social, el Servicio Público de Empleo Estatal, el Instituto Social de la Marina y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

-Resolución de 12 de noviembre de 2024, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se regula la tramitación electrónica del procedimiento de reconocimiento de las prestaciones por desempleo reguladas en el Real Decreto-ley 7/2024, de 11 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para el impulso del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024 (BOE 13-11-2024)

Esta resolución tiene por objeto regular las especialidades de los procedimientos de gestión de las prestaciones por desempleo a las que se refiere el Real Decreto ley 7/2024, de 11 de noviembre, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 del mismo.

Se refiere al régimen especial de la prestación por desempleo previsto para los casos de suspensión de contratos o reducción de jornada por fuerza mayor o por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, relacionadas con la DANA. Régimen especial que se extiende a la protección de las personas trabajadoras del hogar.

-Real Decreto-ley 8/2024, de 28 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024 (BOE 29-11-2024).

Mediante este Real Decreto-ley se aprueba un nuevo conjunto de medidas para reforzar la respuesta del Estado en el marco del propio Plan de Respuesta Inmediata, de Reconstrucción y de Relanzamiento de la Comunitat Valenciana, y, en concreto, de la segunda fase del mismo.

El Real Decreto-ley establece un conjunto de medidas de diversa índole: medidas dirigidas a la renovación y compra de vehículos; medidas de carácter procesal y societario; medidas de apoyo en materia de transición energética; medidas complementarias dirigidas a distintos ámbitos y colectivos en los que la DANA ha tenido una especial incidencia (en materia educativa y universitaria; de apoyo al sector cultural; ayudas dirigidas a entidades deportivas; actuaciones en materia de personas con discapacidad; medidas de apoyo administrativo).

Junto a ellas se establecen *medidas en materia de seguridad social y de apoyo a las empresas*:

- Se establece la exclusión del cómputo de ingresos a los efectos del reconocimiento del derecho o mantenimiento de determinadas prestaciones, así como de los complementos por mínimos de las pensiones de la Seguridad Social (capítulo V del Título V).

- Se prevé que las prestaciones económicas de Seguridad Social reconocidas con ocasión de la DANA se financien desde el Estado (disposición adicional decimotercera).

- Se establece una mejora de la protección de los trabajadores por cuenta propia, incluyendo a aquellos que, a fecha de 28 de octubre, venían beneficiándose de la denominada «tarifa plana» de cotización y no estaban obligados a cotizar por la prestación de cese de actividad, permitiendo formalizar la cobertura por cese de actividad en el mismo momento en que se presente la solicitud (disposición final tercera).

- Se prevé la creación del Mecanismo de financiación a autónomos y pequeñas y medianas empresas industriales y turísticas afectadas por la DANA (Mecanismo REINICIA+ FEPYME DANA) (disposición adicional novena).

- Se dispone una nueva línea de financiación destinada a la reconstrucción y recuperación de las capacidades innovadoras del tejido industrial de las zonas afectadas por la DANA (disposición adicional decimocuarta).

- Se establece el régimen aplicable a la ayuda extraordinaria para compensar la pérdida de renta en las explotaciones agrarias afectadas (disposición adicional decimoquinta).

- La disposición final segunda introduce diferentes *novedades en el ordenamiento jurídico laboral*:

Se modifica así el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, introduciendo un nuevo permiso retribuido, de hasta cuatro días, para cuando no sea posible acceder al centro de trabajo o transitar por las vías de circulación necesarias para acudir al mismo; estableciendo una regulación general sobre los ERTEs, derechos de información a la representación legal de los trabajadores y negociación colectiva en supuestos de catástrofe o fenómeno meteorológico adverso.

-Empleo. Orden PJC/1472/2024, de 26 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de diciembre de 2024, por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para el sector de la fabricación de vehículos de motor (BOE 27-12-2024)

El Acuerdo por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo para el sector de la fabricación de vehículos de motor se incluye como Anexo de esta Orden.

La activación se produce como consecuencia de los cambios que se están produciendo en el sector de las empresas de fabricación de vehículos, previsiblemente permanentes, que generan necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras hacia otras formas de producción que hacen procedente la aplicación del Mecanismo RED, en su modalidad sectorial, para proteger el empleo y garantizar la competitividad futura de un sector estratégico para la economía española.

Podrán solicitar la aplicación de las medidas de reducción temporal de jornada y suspensión de contratos de trabajo propias del Mecanismo RED sectorial:

a) Las empresas cuya actividad se clasifique a fecha de 30 de noviembre de 2024 en el código de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-2009– que figura en el anexo I, respecto de las personas trabajadoras que figuren de alta en los códigos de cuenta de cotización asignados a tales empresas, cuando se haya producido una pérdida sostenida de afiliación a la Seguridad Social de las personas trabajadoras de la empresa superior al 25 % y la misma haya mantenido, de media, un porcentaje superior al 30 % de su plantilla en ERTE respecto del total de sus personas trabajadoras afiliadas a la Seguridad Social en el periodo comprendido entre desde el 1 de abril de 2022 y el momento de entrada en vigor de este acuerdo.

b) Las empresas cuya actividad se clasifique en los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-2009– que figuren en el anexo II a la fecha ya indicada y que sean integrantes de la cadena de valor de las empresas de la letra a) en los términos indicados en dicho anexo, respecto de las personas trabajadoras que figuren de alta en los códigos de cuenta de cotización asignados a tales empresas. Se define como empresa integrante de la cadena de valor de las empresas del sector de la fabricación de vehículos anteriores a aquella cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la CNAE-09 que se detallan a continuación y en la que, además, su facturación durante el año 2023 se haya generado, al menos en un cuarenta por ciento, en operaciones realizadas de forma directa con las empresas que se acojan al Mecanismo RED.

El mecanismo permanecerá activado entre el 1 de enero de 2025 y el 31 de diciembre de 2025, perdiendo su vigencia y efectos el 31 de diciembre de 2025, con independencia de la fecha de la solicitud de la empresa.

Las empresas que apliquen este Mecanismo RED se comprometerán a no llevar a cabo despidos ni individuales ni colectivos, ni, salvo cuando concurran causas de fuerza mayor, reducciones de jornada ni suspensiones de contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de las personas trabajadoras afectadas por las medidas derivadas de este Mecanismo RED durante los dos años siguientes a la finalización de la vigencia de estas medidas. En el caso de contratos fijos-discontinuos, las causas mencionadas en el apartado anterior tampoco justificarán el fin del periodo de actividad ni la falta del llamamiento.

Las empresas solicitantes deberán acompañar un plan de recualificación de sus personas trabajadoras. Dicho plan debe recoger acciones formativas dirigidas a atender las necesidades reales de las empresas ante el cambio del sistema productivo y ajustarse a lo establecido en la disposición adicional vigesimoquinta del ET y en el RD 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo.

-Subvenciones. Real Decreto 1282/2024, de 17 de diciembre, por el que se regula la concesión directa por el Servicio Público de Empleo Estatal de subvenciones destinadas a la contratación de personas desempleadas para la ejecución de obras y servicios para la recuperación, rehabilitación y reconstrucción de los municipios afectados por los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024 (BOE 18-12-2024)

Este Real Decreto tiene por objeto regular la concesión directa de subvenciones a las corporaciones locales previstas en el anexo del Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, para la financiación de las contrataciones laborales para el impulso del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios

La concesión de estas subvenciones persigue una doble finalidad:

-por un lado, dar una oportunidad de empleo a personas desempleadas que se hallen inscritas como demandantes en los servicios públicos de empleo y,

-por otro, que las personas contratadas puedan ayudar con su trabajo a las labores de recuperación, rehabilitación y reconstrucción de las zonas afectadas.

Serán beneficiarias de las subvenciones directas reguladas por este real decreto, las corporaciones locales de los municipios identificados en el anexo del Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, y que, asimismo, figuran en el anexo I del presente Real Decreto, que podrán solicitar las ayudas correspondientes de conformidad con lo establecido en el art. 10 de este Real Decreto.

-Actividades económicas. Real Decreto 10/2025, de 14 de enero, por el que se aprueba la Clasificación Nacional de Actividades Económicas 2025 (CNAE-2025) (BOE 15-1-2025)

En la Exposición de Motivos se destaca que, desde la entrada en vigor de la CNAE-2009 el 1 de enero de 2009, la globalización y la digitalización han cambiado la forma en que muchas actividades proporcionan bienes y servicios. Hay actividades que han cobrado importancia en la economía mundial, europea y nacional, mientras que otras la han perdido. También se han producido cambios rápidos en el ámbito de las tecnologías de la información. Además, la mayor concienciación sobre el impacto de la economía en el medio ambiente ha dado lugar a actividades especializadas destinadas a protegerlo. En suma, desde 2009 la economía ha evolucionado y sufrido múltiples cambios.

Por todo ello, este real decreto tiene por objeto aprobar la Clasificación Nacional de Actividades Económicas 2025 (CNAE-2025), con el objetivo de actualizar dicha clasificación reflejando las nuevas actividades económicas que han sido posibles gracias a los avances estructurales, científicos y tecnológicos.

6.2. Mecanismo RED- vehículos de motor

Orden PJC/1472/2024, de 26 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de diciembre de 2024, por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para el sector de la fabricación de vehículos de motor. El Consejo de Ministros, en su reunión del día 23 de diciembre de 2024, a propuesta de la Ministra de Trabajo y Economía Social, del Ministro de Economía, Comercio y Empresa, y de la Ministra de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, ha adoptado un acuerdo por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para el sector de la fabricación de vehículos de motor. Para general conocimiento, se procede a su publicación como anejo a la presente orden. Madrid, 26 de diciembre de 2024.–El Ministro de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, Félix Bolaños García.

ANEXO Acuerdo por el que se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo, de conformidad con el artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para el sector de la fabricación de vehículos de motor El artículo 47 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto 2/2015, de 23 de octubre, establece un mecanismo de flexibilidad y estabilización del empleo para atender las necesidades excepcionales de naturaleza macroeconómica o sectorial que justifiquen la adopción de medidas de flexibilidad interna, como la reducción de jornada o la suspensión de contratos, en respuesta a circunstancias excepcionales de naturaleza macroeconómica o sectorial, previa declaración de tal circunstancia mediante acuerdo del Consejo de Ministros y habiendo sido informadas las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal, sin perjuicio de las funciones de la Comisión tripartita del Mecanismo RED, cuando este sea sectorial. En el sector de las empresas de fabricación de vehículos se están produciendo una serie de cambios, previsiblemente permanentes, que generan necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras hacia otras formas

de producción que hacen procedente la aplicación del Mecanismo RED, en su modalidad sectorial, para proteger el empleo y garantizar la competitividad futura de un sector estratégico para la economía española. A nivel nacional, el sector de la fabricación de vehículos constituye un pilar fundamental de la economía. Representa aproximadamente el 10 % del Producto Interior Bruto (PIB) y emplea a más de 200.000 personas de manera directa. España se posiciona como el segundo mayor productor de vehículos en Europa y el noveno a nivel mundial, con una fuerte orientación hacia los mercados internacionales, ya que más del 80 % de la producción se destina a la exportación. Sin embargo, este sector enfrenta importantes problemas estructurales y coyunturales, como la transición hacia la movilidad eléctrica, los avances en automatización y la presión de mercados internacionales como Asia y América del Norte, que exigen una transformación profunda de las cadenas productivas y una recualificación masiva de las personas trabajadoras. A esto se suman los efectos prolongados de la pandemia de COVID-19, que han reducido los niveles de producción y alterado las dinámicas de mercado. Además, la movilidad sostenible constituye un sector estratégico para España debido a su papel clave en la transformación económica, social y medioambiental del país. Este sector se enmarca en los compromisos adquiridos por España en el ámbito europeo e internacional, como el Pacto Verde Europeo, y responde a la necesidad de avanzar hacia un modelo productivo más sostenible y competitivo. La industria de la automoción, con un gran peso específico en esta materia, se enfrenta a una transición hacia formas de transporte más sostenibles, siendo esto esencial para reducir la dependencia de los combustibles fósiles, mejorar la calidad del aire y cumplir los objetivos climáticos. España, gracias a su sólida base industrial y capacidad exportadora, está en una posición privilegiada para afrontar este cambio, siempre que se apliquen políticas adecuadas de apoyo a la sostenibilidad. Además, el impulso a la movilidad sostenible puede generar nuevas oportunidades de empleo en sectores estratégicos, como el de la fabricación de vehículos. En un contexto de creciente competencia internacional, la apuesta por la movilidad sostenible no solo es necesaria para garantizar el cumplimiento de los compromisos ambientales, sino también para asegurar la competitividad futura de un sector esencial para la economía española. II En el proceso de producción de vehículos existen diferentes etapas: desde la fabricación de los diferentes componentes (motores, sistemas eléctricos, estructura externa e interna del vehículo), el ensamblaje de los componentes para obtener el producto final, hasta la comprobación del cumplimiento de los estándares de seguridad, emisiones o calidad. De este modo, la situación del sector impacta directamente en la actividad de las grandes empresas de fabricación y perfunde profunda y extensamente al tejido industrial regional y nacional. Así, la situación descrita, sostenida en un periodo de tiempo prolongado, generaría efectos económicos y sociales devastadores, por cuanto la actividad principal de fabricación de vehículos actúa como eje vertebrador de una amplia red de proveedores, contratistas y servicios, todos los cuales dependen estrechamente de su continuidad operativa. En este contexto, es importante definir cuáles son las empresas que se están viendo seriamente afectadas con esta situación. Para ello, se ha elaborado una doble métrica que deberán cumplir las citadas empresas para poder beneficiarse del Mecanismo RED que se pretende activar. Así, en primer lugar, se tendrá en cuenta si son empresas que, afectadas por la pérdida de producción de vehículos de combustión sostenida en el tiempo, han visto disminuida su actividad de manera permanente. Este requisito se entenderá cumplido cuando se haya producido una pérdida sostenida de afiliación a la Seguridad Social de sus personas trabajadoras superior al 25 % en el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2022 y el momento de entrada en vigor de este acuerdo. No obstante, al mismo tiempo, es importante observar si, pese a esta situación adversa, las empresas están haciendo un esfuerzo por mantener la plantilla en el tiempo, llegando incluso a estar próximos a agotar los mecanismos de protección del empleo por causas productivas ya en vigor, como son los expediente de regulación de empleo (ERTE) por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, a la espera de que se incremente la demanda de vehículos de movilidad más sostenible, para poder recuperar más actividad y pasar a producir de forma estable este tipo de vehículos. Este requisito se entenderá cumplido cuando la empresa haya mantenido, de media, un porcentaje superior al 30 % de su plantilla en ERTE respecto del total de sus personas trabajadoras afiliadas a la Seguridad

Social durante el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2022 y el momento de entrada en vigor de este acuerdo. A los efectos del Mecanismo que se pretende activar, es preciso definir lo que se entiende por «cadena de valor», concepto jurídicamente indeterminado, pero ya plasmado en normas como el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo. Así, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en su «Guía General para el Desarrollo de Cadenas de Valor, Cómo crear empleo y mejores condiciones de trabajo en sectores objetivos» entiende por «cadena de valor» la serie de actividades necesarias para llevar un producto o servicio desde su concepción hasta el consumidor final, incluyendo diseño, producción, comercialización, distribución y servicios de apoyo, así como su disposición final tras su uso. Estas actividades pueden ser realizadas por una única empresa o por varias, a nivel local o global. En este contexto, el enfoque de la OIT hacia las cadenas de valor está orientado al desarrollo social y económico, destacando su potencial para mejorar la productividad, generar empleo y fomentar el crecimiento dentro de los sistemas de mercado, en contraste con la perspectiva meramente logística de las cadenas de suministro. Con este enfoque, tomando como referencia la sistemática adoptada en el Real Decreto ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo, y a los efectos de la activación de este Mecanismo RED, se define como empresa del sector de la fabricación de vehículos de motor a aquella cuya actividad se clasifique en el código de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-09) previsto en el anexo I del presente acuerdo, en el momento de su entrada en vigor. Por otra parte, se define como empresa integrante de la cadena de valor de las empresas del sector de la fabricación de vehículos anteriores a aquella cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la CNAE-09 previstos en el anexo II del presente acuerdo y en la que, además, su facturación durante el año 2023 se haya generado, al menos en un cuarenta por ciento, en operaciones realizadas de forma directa con las empresas incluidas en el código de la CNAE-09 referido en el anexo I. Por todo lo anterior, podrán solicitar la aplicación de este Mecanismo RED: por una parte, las empresas del sector de la fabricación de vehículos que, utilizando el CNAE-09 del anexo I, cumplan con las dos métricas descritas y, por otra, las empresas integrantes de la cadena de valor de las empresas del sector de la fabricación de vehículos, en los términos definidos en el párrafo anterior, siempre que cuenten con centros de trabajo ubicados en España. III La situación descrita hace imprescindible que las empresas dispongan de herramientas para asegurar la recualificación de a las personas a su servicio, de forma que puedan seguir formando parte de un sector en evolución. Es por ello que las empresas solicitantes deberán acompañar un plan de recualificación de sus personas trabajadoras. Dicho plan debe tener por objetivo la mejora de las competencias profesionales y la empleabilidad de las personas trabajadoras. En concreto, las acciones formativas deben ir dirigidas a atender las necesidades reales de las empresas ante el cambio del sistema productivo y ajustarse a lo establecido en la disposición adicional vigesimoquinta del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo.

Las acciones formativas habrían de estar relacionadas, entre otros, con los cambios permanentes derivados de la transición tecnológica, tales como el uso de nuevas tecnologías o la fabricación de vehículos híbridos y eléctricos. Con el objetivo de garantizar que las necesidades de recualificación y los procesos de transición profesional se adecuan a los cambios permanentes que experimenta el sector, en el plan de recualificación se concretarán las líneas directrices de las acciones formativas que deberán llevarse a cabo, tales como las competencias a adquirir, el programa de formación, los módulos concretos de las acciones formativas o el número de horas de la formación. Para asegurar estos fines, el plan de recualificación deberá ser remitido a las Secretarías de Estado de Trabajo, Seguridad Social y Pensiones y de Economía y Apoyo a la Empresa para su validación. IV El artículo 47 bis.1.b) del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores establece, como una de las modalidades del Mecanismo RED de flexibilidad y estabilización, la modalidad sectorial cuando en un determinado sector o sectores de actividad se aprecien cambios permanentes que generen

necesidades de recualificación y de procesos de transición profesional de las personas trabajadoras, con una duración máxima inicial de un año y la posibilidad de dos prórrogas de seis meses cada una. Es por ello que, frente a la modalidad cíclica –diseñada para cuando se aprecie una coyuntura macroeconómica general que aconseje la adopción de instrumentos adicionales de estabilización– la modalidad sectorial responde de forma más ajustada a las situaciones de necesidad descritas en el sector que, como se ha justificado, concurren en este caso. A consecuencia de lo anterior, se considera justificada la activación del Mecanismo Red en su modalidad sectorial, porque proporciona a las empresas la necesaria flexibilidad para adaptarse a la nueva situación, al tiempo que incentiva las acciones formativas oportunas para culminar el proceso de transformación del sector. Ello permitirá la cualificación y la recualificación de las personas trabajadoras, lo que contribuirá a sentar una de las bases para fortalecer la competitividad de las empresas afectadas por este proceso de cambios y posicionarlas adecuadamente para las necesidades futuras de producción. Asimismo, se señala que la activación del Mecanismo se realizará a propuesta conjunta de las personas titulares de los Ministerios de Trabajo y Economía Social, de Economía, Comercio y Empresa, y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Por último, resulta imprescindible informar a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal, con carácter previo a su elevación al Consejo de Ministros, lo que tuvo lugar el día 16 de diciembre de 2024, fecha de celebración de la Comisión tripartita del Mecanismo RED. En su virtud, a propuesta de la Ministra de Trabajo y Economía Social, del Ministro de Economía, Comercio y Empresa, y de la Ministra de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, el Consejo de Ministros, en su reunión del día 23 de diciembre de 2024, ha adoptado el siguiente acuerdo: Se declara la activación del Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo para el sector de la fabricación de vehículos de motor, en su modalidad sectorial, de conformidad con el artículo 47 bis.1.b) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre. En virtud de lo anterior, podrán solicitar la aplicación de las medidas de reducción temporal de jornada y suspensión de contratos de trabajo propias del Mecanismo RED sectorial: a) Las empresas cuya actividad se clasifique a fecha de 30 de noviembre de 2024 en el código de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-2009– que figura en el anexo I, respecto de las personas trabajadoras que figuren de alta en los códigos de cuenta de cotización asignados a tales empresas, cuando se haya producido una pérdida sostenida de afiliación a la Seguridad Social de las personas trabajadoras de la empresa superior al 25 % y la misma haya mantenido, de media, un porcentaje superior al 30 % de su plantilla en ERTE respecto del total de sus personas trabajadoras afiliadas a la Seguridad Social en el periodo comprendido entre desde el 1 de abril de 2022 al y el momento de entrada en vigor de este acuerdo. b) Las empresas cuya actividad se clasifique en los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-2009– que figuren en el anexo II a la fecha ya indicada y que sean integrantes de la cadena de valor de las empresas de la letra a) en los términos indicados en dicho anexo, respecto de las personas trabajadoras que figuren de alta en los códigos de cuenta de cotización asignados a tales empresas. El mecanismo permanecerá activado entre el 1 de enero de 2025 y el 31 de diciembre de 2025, perdiendo su vigencia y efectos el 31 de diciembre de 2025, con independencia de la fecha de la solicitud de la empresa. Las empresas que apliquen este Mecanismo RED se comprometerán a no llevar a cabo despidos ni individuales ni colectivos, ni, salvo cuando concurran causas de fuerza mayor, reducciones de jornada ni suspensiones de contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, de las personas trabajadoras afectadas por las medidas derivadas de este Mecanismo RED durante los dos años siguientes a la finalización de la vigencia de estas medidas. En el caso de contratos fijos-discontinuos, las causas mencionadas en el apartado anterior tampoco justificarán el fin del periodo de actividad ni la falta del llamamiento. En el caso de las cooperativas, las asambleas generales de estas se comprometerán a no hacer uso de la habilitación recogida en el artículo 85.1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, para reducir, con carácter definitivo, el número de puestos de trabajo de la cooperativa o modificar la proporción de las cualificaciones profesionales del colectivo que integra la misma por causas económicas, técnicas, organizativas o de

producción. Las empresas solicitantes deberán acompañar un plan de recualificación de sus personas trabajadoras. Dicho plan debe recoger acciones formativas dirigidas a atender las necesidades reales de las empresas ante el cambio del sistema productivo y ajustarse a lo establecido en la disposición adicional vigesimoquinta del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 608/2023, de 11 de julio, por el que se desarrolla el Mecanismo RED de Flexibilidad y Estabilización del Empleo. Para asegurar estos fines, el plan de recualificación deberá ser remitido a las Secretarías de Estado de Trabajo, Seguridad Social y Pensiones, y de Economía y Apoyo a la Empresa para su validación. Las personas titulares de dichos ministerios podrán, a propuesta conjunta y en un plazo máximo de quince días naturales desde la recepción del plan, acordar su elevación con propuestas de cambio concretas para que sea informado por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. Si transcurrido dicho plazo no se hubiera acordado la elevación del plan de recualificación a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos este se entenderá validado por los departamentos ministeriales. El presente acuerdo será publicado en el «Boletín Oficial del Estado», mediante orden del Ministro de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, y producirá efectos desde el 1 de enero de 2025.

ANEXO I Definición y códigos CNAE-09 de las actividades de las empresas del sector de la fabricación de vehículos, a los efectos de la activación del Mecanismo RED previsto en este acuerdo Código CNAE-09 Actividad económica 2910 Fabricación de vehículos de motor. Se define como empresa del sector de la fabricación de vehículos de motor a aquella cuya actividad se clasifique en el código de la CNAE-09 previsto en este anexo, en el momento de su entrada en vigor. A los efectos de este acuerdo dichas empresas deben, además, cumplir con las dos métricas previstas.

II Definición y códigos CNAE-09 de las actividades de las empresas integrantes de la cadena de valor de las empresas del sector de la fabricación de vehículos, a los efectos de la activación del Mecanismo RED previsto en este acuerdo Código CNAE-09 Actividad económica 2910 Fabricación de vehículos de motor. 2920 Fabricación de carrocerías para vehículos de motor; fabricación de remolques y semirremolques. 2931 Fabricación de equipos eléctricos y electrónicos para vehículos de motor. 2932 Fabricación de otros componentes, piezas y accesorios para vehículos de motor. 2229 Fabricación de otros productos de plástico. 4531 Comercio al por mayor de repuestos y accesorios de vehículos de motor. 5210 Depósito y almacenamiento. 5221 Actividades anexas al transporte terrestre. 8121 Limpieza general de edificios. 8292 Actividades de envasado y empaquetado. Se define como empresa integrante de la cadena de valor de las empresas del sector de la fabricación de vehículos a aquella cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la CNAE-09 previstos en este anexo y en la que, además, su facturación durante el año 2023 se haya generado, al menos en un cuarenta por ciento, en operaciones realizadas de forma directa con las empresas incluidas en el código de la CNAE-09 referido en el anexo I de este acuerdo. A los efectos de este acuerdo dichas empresas deben además contar con centros de trabajo ubicados en España.

El impacto en este sector también ha sido especialmente importante. Empresas importantes del sector y de su cadena de valor solicitaron acogerse al Mecanismo Red. De ese impacto daba cuenta los medios de comunicación: "El Gobierno aprueba el Mecanismo RED para el automóvil: el salvavidas del empleo que esperaba Ford Valencia". El Gobierno acaba de lanzar el salvavidas que necesitaba Ford Almussafes (Valencia). El Consejo de Ministros de este lunes, el último de 2024, ha aprobado la activación del Mecanismo RED para el automóvil y proteger así los más de 4.000 empleos que dependen directamente de la factoría valenciana y el de todos los fabricantes de componentes que trabajan para ella. La fábrica de Ford, que no sufrió daños por la dana que azotó Valencia el pasado 29 de octubre, pero que sí tuvo que parar su actividad por los destrozos en uno de sus proveedores (Industrias Alegre), necesitaba de este mecanismo para asegurar el empleo hasta la llegada de un nuevo modelo multienergía en 2027. Dicho vehículo, del que Ford espera hacer unas

300.000 unidades anuales, complementará al Kuga, el único coche que hace a día de hoy la fábrica valenciana[18].

[18] Titular de Cinco días. El País. 21/9/25, 12:26
https://cincodias.elpais.com/companias/2024-12-23/el-gobierno-aprueba-el-mecanismo-red-para-el-automovil-el-salvavidas-para-el-empleo-que-e… "La activación del Mecanismo RED en el motor permitirá hacer frente a los cambios estructurales que requieren la recualificación de las personas trabajadoras para proteger el empleo y garantizar la competitividad futura de un sector, el de la automoción, estratégico para la economía española", ha explicado el Ministerio de Trabajo y Economía Social en un comunicado en el que ha resaltado que el automóvil supone el 10% del PIB nacional. Ahora, es el turno de Ford y UGT (sindicato mayoritario en la fábrica) de ponerse de acuerdo para acogerse al Mecanismo RED. En la próxima reunión, que tendrá lugar este viernes, UGT solicitará a la compañía que los trabajadores afectados reciban el 90% del salario más el 100% de las pagas, vacaciones y antigüedad. "Además del excedente actual de 996 personas, que pasarán por el ERTE RED de manera rotativa (para alcanzar así la práctica totalidad de la plantilla), se parará la actividad en la fábrica alrededor de 80 días en vehículos y 50 en motores", explicó el pasado viernes el sindicato en un comunicado. Las partes esperan ponerlo en marcha el próximo 7 de enero. Por otro lado, el Ejecutivo ha aprobado la prórroga del programa de ayudas a la compra de vehículos eléctricos y puntos de recarga Moves III (dotado con 1.550 millones) hasta el próximo 30 de junio. La continuidad del programa, que caducaba el 31 de diciembre, se había puesto en duda en los últimos días tras el órdago lanzado por el presidente de la patronal de automovilísticas, Anfac, Josep Maria Recasens, que había afirmado que contaba con el apoyo del Gobierno para su prórroga. Esta ayuda se suma a la continuidad por un año más de la deducción de hasta un máximo de 3.000 euros en la compra de vehículos eléctricos en el IRPF. Este paso era clave para un sector del automóvil que ve con temor un 2025 en el que entrará en vigor la nueva normativa de emisiones CAFE (si es que el lobby del motor no logra frenarlo en Bruselas), por el cual los nuevos vehículos matriculados deberán de emitir unos 93,6 gramos de CO2 por kilómetro, frente a los 115,1 gramos actuales. De no cumplir, los fabricantes deberán de pagar multas, que según ACEA, la patronal europea de automovilísticas, Para evitarlo y cumplir con el objetivo de emisiones, los fabricantes deberán de aumentar el peso de los eléctricos en las ventas, lo cual se puede conseguir incrementando las matriculaciones de estos (para lo que es indispensable a día de hoy programas de ayudas como el Moves III) o reduciendo la producción de vehículos de combustión. Otro posible camino para los que no lleguen al objetivo de emisiones será la formación de pools o alianzas con aquellas automovilísticas que sí cumplen, como Tesla o Volvo, para que así se computen las emisiones de forma conjunta y no individual. Esto permitiría a fabricantes como Volkswagen, hoy lejos del objetivo, evitar el pago de multas.
EUROPA PRESS- Actualizado 27/12/2024 15:42
Ford Almussafes firma el acuerdo para aplicar el mecanismo RED y mantener el empleo de la fábrica.
VALÈNCIA, 27 (EUROPA PRESS)
Ford y el Comité de Empresa han firmado este viernes el acuerdo para aplicar en la fábrica de Almussafes (Valencia) el mecanismo RED aprobado por el Gobierno central, que va a permitir una transición de dos años "manteniendo el empleo en la fábrica y asegurando el futuro de la misma", hasta la llegada del vehículo multienergía que se lanzará en 2027 y producirá la planta.
EL ECONOMISTA
Motor
El Gobierno recurre al mecanismo RED para asegurar el empleo de Ford y sus proveedores en Valencia tras descartarlo hace 6 meses. Había planteado una alternativa "singular" para los dos próximos años. La DANA permite aplicar los criterios de excepcionalidad para estos Erte
La planta de Almussafes prevé un excedente de mil empleados hasta 2027.

Estudios Doctrinales

Laborum

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 51-76

La discriminación indirecta de género y la protección social: un desafío pendiente[1]

Indirect gender discrimination in social protection: a persisting challenge

Emma Rodríguez Rodríguez *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Vigo
https://orcid.org/0000-0002-0770-0195

Sumario

1. **Trabajo decente y la agenda 2030**
   1.1. La OIT y la regulación de la igualdad
   1.2. La Agenda 2030 y los ODS
2. **Igualdad laboral y derechos de conciliación: entre la discriminación y el rol**
3. **Obstáculos para la Igualdad de Género en la Seguridad Social: ahora la reducción de jornada (STJUE de 10 de abril de 2025, asunto C-584/23)**
4. **Claves para una protección social efectiva vinculada a una Igualdad de Género material**
5. **A modo de conclusiones**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 5/5/2025
Fecha Revisión: 11/6/2025
Fecha Aceptación: 23/7/2025

Cita Sugerida: RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E.: «La discriminación indirecta de género y la protección social: un desafío pendiente». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 15 (2025): 51-76.

[1] Este trabajo se inscribe en el marco del Proyecto Europeo Jean Monnet, convocatoria Comisión Europea 2024, "The central role of the European Union's social rights in employment in the Twenty-First Century" RIGHTSEU.

Resumen

La discriminación indirecta por razón de género es una forma persistente de desigualdad que opera mediante normas aparentemente neutras que perjudican especialmente a las mujeres. Este fenómeno se manifiesta en el acceso y disfrute de prestaciones de la seguridad social, aún diseñadas bajo un modelo masculino tradicional. El art. examina el marco normativo europeo y español, destacando el papel de la estadística y la carga de la prueba para identificar esta discriminación. También analiza jurisprudencia relevante que exige justificaciones objetivas de las prácticas cuestionadas. Finalmente, se aboga por un enfoque de igualdad sustantiva que elimine las barreras estructurales que afectan a las mujeres.

Palabras clave

Discriminación indirecta; Protección social; Igualdad de género; Carga de la prueba; Estadísticas laborales.

Abstract

Indirect gender discrimination is a persistent form of inequality that operates through seemingly neutral rules which disproportionately disadvantage women. This phenomenon is evident in the access to and enjoyment of social security benefits, still designed under a traditional male-centered model. The article examines the European and Spanish legal frameworks, highlighting the role of statistics and the burden of proof in identifying such discrimination. It also analyzes relevant case law that demands objective justification for the contested practices. Finally, it advocates for a substantive equality approach to eliminate the structural barriers affecting women.

Keywords

Indirect Discrimination. Social protection; Gender equality; Burden of proof; Labour Statistics.

1. TRABAJO DECENTE Y LA AGENDA 2030

1.1. La OIT y la regulación de la igualdad

La Organización Internacional del Trabajo (en adelante, O.I.T.) ha centrado buena parte de su labor normativa en torno al objetivo de la igualdad, al configurarlo como un cimiento básico sobre el que debe construirse el "trabajo decente". De hecho, aunque no es hasta la importante 87ª Conferencia Internacional del Trabajo, de 1999, cuando la Organización lanzó por primera vez el concepto del "trabajo decente"[2], las referencias a un empleo con derechos básicos para todas las personas se encontraban en expansión tiempo atrás[3].

La igualdad como bien superior del ordenamiento jurídico laboral y, en particular, de las políticas de empleo, se amplió de manera considerable con el conocido Convenio nº. 111 OIT[4] que define la discriminación como "cualquier distinción, exclusión o preferencia, basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen racial que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación" y específicamente, en el art. 1.3 se refiere a la no discriminación en la "admisión en el empleo". Esta norma recoge una visión transversal de la igualdad material, lo que se demuestra con la admisión de medidas de acción positiva que se adoptarán a favor del colectivo tutelado mientras dure la situación discriminatoria (art. 5). Además de su articulado se desprende que cabe la incorporación de otras causas de discriminación que tenga como efecto alterar o anular la igualdad de oportunidades en el empleo.

También el Convenio nº. 122 OIT sobre política de empleo o el Convenio nº. 181 OIT que somete la actuación de las agencias de colocación al principio de no discriminación en el acceso al empleo, incluyendo "cualquier forma de discriminación cubierta en la legislación y las practicas nacionales (…)" (art. 5.1). Más concretamente, esta causa de discriminación puede relacionarse con el Convenio nº. 156 de 1981[5], y la Recomendación nº. 165, ambos sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares. A través de estos instrumentos jurídicos el conflicto sobre las responsabilidades familiares y profesionales adquiere relevancia propia, dentro del marco de la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras[6]. La Recomendación nº. 165 pone en relación aspectos directos contra la discriminación por razón de sexo, como las acciones positivas -que denomina "discriminación positiva"-, con el mandato a los poderes públicos de prestar garantías laborales y prestaciones de Seguridad Social, así como los servicios suficientes de atención a la familia, pero en nuestro ordenamiento, esta normativa no ha gozado de la virtualidad que sería necesaria, a pesar de tratarse de un instrumento vinculante[7].

En el mismo sentido, se ha considerado relevante el Convenio nº. 102 O.I.T.[8], sobre nivel mínimo de Seguridad Social y las pensiones más características de los sistemas de protección social actuales. Sin embargo, ignora completamente el principio de igualdad y su relación con el ejercicio

[2] Organización Internacional del Trabajo, El trabajo decente. Una lucha por la dignidad humana, 2014, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/

[3] En concreto reconoce que "la OIT debe interesarse por quienes trabajan al margen del mercado de trabajo estructurado: asalariados no reglamentados, trabajadores por cuenta propia, trabajadores a domicilio".

[4] Convenio nº. 111 de la OIT, de 1958, ratificado por España en 1967.

[5] Ratificado por España el 11 de septiembre de 1985.

[6] Hein, C., *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares, Informes de la OIT, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Madrid, 2006, pp. 25-26.

[7] Cabeza Pereiro, J., "La conciliación de la vida familiar y laboral. Situación en Europa", *Revista de Derecho Social*, nº. 31, 2005, p. 25.

[8] Adoptado el 28 de junio de 1952; en vigor, el 27 de abril de 1955.

de los derechos de conciliación[9], posiblemente por tratarse la Seguridad Social de una materia en la que cada Estado es soberano. En conclusión, puede afirmarse que la normativa específica de Seguridad Social en el ámbito de la O.I.T., realmente es desincentivadora respecto de la prohibición de discriminación por género, en general[10].

Finalmente, el Convenio nº. 175 OIT[11] y su correlativa Recomendación nº. 182, sobre el trabajo a tiempo parcial, promocionan esta modalidad contractual como medio para fomentar nuevas posibilidades de empleo (art.9) e indicen en que estos trabajadores deberían de tener condiciones equivalentes a los trabajadores a tiempo completo[12], en concreto respecto del salario y los regímenes de seguridad social (arts. 5 y 6)[13]. Más específica es la Recomendación que señala que los regímenes de seguridad social deberían rebajar progresivamente sus requisitos para que los trabajadores a tiempo parcial no resulten perjudicados respecto de las prestaciones que se basen en la cotización durante períodos anteriores (Apartado 6). No obstante, el Convenio reconoce la posibilidad de que los Estados los excluyan del alcance de determinados regímenes y prestaciones sociales, a salvo de las contingencias profesionales y la maternidad (art.8).

Otros instrumentos internacionales que también se han referido a la tutela de los intereses familiares de trabajadores fueron la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, que concedían especial protección y cuidado a la maternidad y la infancia. En ambos se asumieron compromisos para la consecución de la igualdad real entre hombres y mujeres, lo que se reafirmó como una de las metas más importantes a conseguir en el seno de la ONU, en el año 2000[14].

1.2. La Agenda 2030 y los ODS

Ya avanzada la primera década del siglo XXI, en el año 2008, la OIT adoptó por unanimidad la tercera "gran"[15] Declaración de principios y políticas adoptada desde su constitución. La "Declaración sobre justicia social para una globalización equitativa"[16], tal y como recogía la Declaración de Filadelfia, insiste en el concepto amplio del trabajo decente al recalcar "la necesidad de una fuerte dimensión social en la globalización que permita conseguir mejores resultados y que éstos se repartan de manera más equitativa entre todos".

Ahora bien, ha sido la más reciente y relevante Declaración del Centenario de la OIT para el *Futuro del Trabajo*, adoptada en la Conferencia 108ª[17], celebrada el 21 de junio de 2019, en Ginebra, la que se refería a un "enfoque del futuro del trabajo centrado en las personas", hacia el trabajo "que

[9] Su art.1 define conceptos básicos a los que se refiere en su articulado como "viuda" o "'la cónyuge' designa la cónyuge que está a cargo de su marido", de tal forma que la descripción desde un punto de vista neutro o a la inversa no se contempla.

[10] Fernández López, Mª. F., "Igualdad y Sistemas de Seguridad Social: Efectos de la incorporación de las mujeres al trabajo", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº. extraordinario, 2007, pp. 96-97.

[11] De fecha 24 de junio de 1994; en vigor, el 28 de febrero de 1998.

[12] Cabeza Pereiro, J., *El trabajo a tiempo parcial y las debilidades del modelo español*, Bomarzo, Albacete, 2013, pp. 39-41.

[13] Se refiere al acceso a la maternidad, el desempleo, las vacaciones y las prestaciones por incapacidad (arts. 6 y 7).

[14] Sobre estos instrumentos conciliatorios de ámbito internacional, vide López Aniorte, Mª. C., "El lento proceso de extensión a los varones de las medidas conciliatorias", en AA. VV., *La presencia femenina en el mundo laboral: metas y realidades*, Aranzadi, Pamplona, 2006, pp. 98-99.

[15] Mora Cabello de Alba, L., "El trabajo que queremos, que abre la aplicación conceptual expandida del Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo", *Revista de Derecho Social*, nº. 93, 2021, p.86.

[16] Adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima séptima reunión, Ginebra, 10 de junio de 2008. https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/WCMS_099768/lang--es/index.htm

[17] https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf

queremos". Lo cierto es que, meses antes, la Comisión Mundial de la OIT, en su informe "trabajar para un futuro prometedor", del 22 de enero de 2019, destacaba que "la Constitución de la OIT sigue siendo el contrato social más ambicioso de la historia" y llamaba a su revitalización, en el marco de la Agenda Global de la ONU 2030 y los Objetivos de Desarrollo del Milenio -justicia social, el pleno empleo, el fin de la pobreza, la igualdad de género y la reducción de las desigualdades….

El Pacto Mundial para el Empleo de la OIT fue adoptado en 2009 por gobiernos, empleadores y trabajadores a raíz de la crisis financiera[18]. Propone una serie de medidas basadas en ejemplos exitosos y concebidas para acelerar la creación de empleos decentes y para desarrollar y mantener los sistemas de protección social. Invita a los gobiernos a considerar opciones como la inversión en infraestructura pública, programas especiales de empleo, la ampliación de la protección social y los salarios mínimos. Además, busca promover el empleo y las empresas "sostenibles", garantizar los derechos en el trabajo, extender la protección social y fomentar el diálogo social son los cuatro pilares del Programa de Trabajo Decente de la OIT, con la igualdad de género como tema transversal. Por lo tanto, al concepto consolidado de "trabajo decente" debe añadirse ahora el adjetivo de "sostenible" en sus dimensiones "económica, social y ambiental" que asegure una "transición justa" y "asegurar así la dignidad, la realización personal y una distribución equitativa de los beneficios para todos"[19]. Estos son factores indispensables para hacer avanzar toda la Agenda de Desarrollo Sostenible[20].

La Agenda 2030[21] recoge en los Objetivos de Desarrollo Sostenible -ODS, en adelante- estas nuevas realidades revitalizando el contrato social universal como medio a través del que canalizar y aprovechar estas transformaciones para avanzar en la justicia social que asegure a los trabajadores una participación justa en el progreso económico[22]. En concreto, el ODS 8 relativo "al trabajo decente para todos", tiene como fin "promover el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos". En otras palabras, busca reducir la tasa de desempleo, mejorar las condiciones laborales y aumentar la productividad laboral. En términos generales, la destrucción de empleo registrada por la crisis económica y la creación de empleo en condiciones de precariedad es la principal fuente del aumento de la desigualdad y de la modificación de los perfiles de pobreza y exclusión social. En esta línea, dentro de las metas que se proponen destacan por su relación con la igualdad de género, la meta 8.5 denominada "pleno empleo y trabajo decente", que pretende "de aquí a 2030, lograr el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad, así como la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor"; y, por su parte, la meta 8.8 sobre "derechos laborales y trabajo seguro" busca "proteger los derechos laborales y promover un entorno de trabajo seguro y sin riesgos para todas las personas trabajadoras, incluidas las migrantes, en particular las mujeres migrantes y las personas con empleos precarios".

Las prioridades relativas al trabajo decente también están recogidas en otros objetivos. Las competencias técnicas y profesionales se recogen en el Objetivo 4, que se refiere a la educación, mientras que en el Objetivo 1, dedicado a la pobreza, se hace referencia al nivel mínimo de protección social. Asimismo, el Objetivo 5, relativo a "lograr la igualdad de los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas". La igualdad de género no solo es un derecho humano fundamental, sino

[18] Para recuperarse de la crisis: Un Pacto Mundial para el Empleo adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima octava reunión, Ginebra, 19 de junio de 2009. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/- /wcms_115078.pdf

[19] Declaración del Centenario, Declaración II, A, i) y ii) https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf

[20] https://www.ilo.org/ dcomm/documents/publication/wcms_470340.pdf

[21] https://www.agenda2030.gob.es/

[22] Nieto Sáinz, J., "Trazando un camino hacia el futuro del trabajo: el Informe de la Comisión Mundial sobre el futuro del trabajo en el marco del centenario de la OIT", op. cit., p. 29.

que es uno de los fundamentos esenciales para construir un mundo pacífico, próspero y sostenible[23]. Se han conseguido algunos avances durante las últimas décadas, a pesar de lo cual, todavía existen muchas dificultades para alcanzar una verdadera igualdad: las leyes y las normas sociales discriminatorias continúan siendo generalizadas, las mujeres siguen estando infrarrepresentadas a todos los niveles de liderazgo político, y 1 de cada 5 mujeres y niñas de entre 15 y 49 años afirma haber sufrido violencia sexual o física a manos de una pareja íntima en un período de 12 meses[24].

Un crecimiento económico inclusivo e igualitario, son las principales metas de este objetivo. En efecto, la igualdad de género va a constituir uno de los ejes sobre el que girará el objetivo genérico y transversal de la universalización de un "trabajo decente y sostenible", con gran capacidad de integración de la diversidad[25]. No se puede concebir una mejora en las condiciones de vida de las personas sin abordar el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, lo que implica necesariamente un empleo productivo y en condiciones de igualdad y no discriminación.

2. IGUALDAD LABORAL Y DERECHOS DE CONCILIACIÓN: ENTRE LA DISCRIMINACIÓN Y EL ROL

En la actualidad, las mujeres continúan conformando un colectivo desfavorecido en relación con el empleo. La diferencia en las tasas de empleo entre mujeres y hombres se reduce a nivel global y actualmente es de 23,1 puntos, ya que un 46,4 % de las mujeres en edad de trabajar están empleadas frente a un 69,5 % de los hombres, pero al ritmo de avance actual se tardará casi dos siglos en lograr que esos porcentajes se igualen[26]. Además, La mujer tiene en general ingresos más bajos, menos horas de trabajo, y están sobrerrepresentadas también en el empleo informal frecuente en los países en desarrollo. La OIT calcula que, por cada dólar ganado por los hombres, ellas sólo ingresan 77,4 centavos, una brecha aún significativa pero menor que los 70,1 centavos calculados hace dos décadas, en 2004[27]. Ante estas evidencias, la propia OIT ha instado desde hace casi diez años a los Estados a avanzar en materia de igualdad entre hombres y mujeres en el trabajo, lo que incorporó de manera trasversal en su iniciativa "sobre el futuro del trabajo", pero también en la descripción de "trabajo decente", en la que incluyó específicamente la "igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres"[28].

También la Unión Europea considera el principio de igualdad para acceder al mercado laboral y la promoción, uno de sus pilares fundamentales. Ya en 1997, el Tratado Ámsterdam[29] dedicaba el Título VIII al "Empleo", materia que se fortaleció con las "Directrices para el empleo" incorporadas

[23] Unwomen y OIT, Empowering Women at Work Policies and Practices for Gender Equality in Supply Chains, 2020. https://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_774617/lang--en/index.htm

[24] Op. cit.

[25] Análisis sobre estos documentos, Casas Baamonde, Mª. E., "La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral", *Documentación Laboral*, nº. 117, 2019, pp. 18-21.

[26] López Balaguer, M. y Rodríguez Rodríguez, E., "La discriminación retributiva por razón de sexo", *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº. 431, 2019, pp. 41-74.

[27] OIT, "Women and the economy: 30 years after the Beijing Declaration", 6 de marzo de 2025; https://www.ilo.org/publications/women-and-economy-30-years-after-beijing-declaration

[28] En torno al eje del "trabajo decente para todos"; informe inicial de la OIT, "Future of Work. Inception Report for the Global Commission", Ginebra, 21 de septiembre de 2017. http://www.ilo.org/global/topics/future-of-work/publications/WCMS_591502/lang--en/index.htm; por otra parte, Informe de la OIT sobre "El empleo atípico en el mundo", Ginebra, 2016. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_534522.pdf.

[29] Acordado en Ámsterdam el 2 de octubre de 1997. La "política de empleo" adquirió especial relevancia en este Tratado que heredó la denominación del informe "Crecimiento, competitividad y empleo. Retos y pistas para entrar en el siglo XXI", también conocido como "Libro Blanco", elaborado por Jaques Delors, en aquel momento presidente de la Comisión Europea. Presentado en diciembre de 1993, COM (93) 700.

a los planes nacionales de empleo. Entre ellas, destacaron las referidas a la adopción de medidas que contribuyeran a reducir la desigualdad en las tasas de empleo entre mujeres y hombres (Directriz 16), a conciliar la vida laboral y familiar (Directriz 17), y a facilitar la reincorporación al mercado de trabajo (Directriz 18)[30]. Alcanzado el año 2010, la estrategia europea de empleo "Europa 2020" remarca como prioridad el "crecimiento integrador", entre cuyos objetivos está promover la igualdad entre los sexos con el fin de incrementar la participación de la población laboral, a pesar de lo que se centra en la "flexiseguridad" para garantizar una mayor adaptabilidad de los trabajadores ante las circunstancias cambiantes del mercado laboral[31]. No obstante, el Comité Económico y Social Europeo señaló que el concepto de flexiseguridad debería incluir referencias a la calidad del empleo, para no resultar ineficiente contra el elevado desempleo y las desigualdades sociales[32]. Efectivamente, tal y como vaticinaron algunas voces en ese momento, al potenciar estos modelos de trabajo flexible -en especial el trabajo a tiempo parcial- se prescindió de modular las consecuencias respecto del género[33]. De hecho, el Parlamento, tanto durante la crisis, como ante las primeras expectativas de crecimiento y creación de empleo, insistió en la adopción de cambios estructurales que diesen cabida a sectores especialmente vulnerables asociados a la precariedad laboral, como las mujeres[34].

Desde sus orígenes, la Unión Europea ha contado con una importante y nutrida política en materia de igualdad entre hombres y mujeres, vinculada al principio de libre circulación de trabajadores, que pretendía evitar las discriminaciones generadas entre los países miembros por la competencia desleal en términos económicos o "dumping social"[35]. Lo cierto es que la regulación europea para luchar contra la brecha salarial evolucionó desde el Tratado Constitutivo, en el que se reconocía la igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras[36], hacia el derecho de igualdad en el empleo. Es decir, a partir de este reconocimiento individual y restringido a la esfera de las remuneraciones, se consideró la necesidad de ampliar el principio de igualdad entre los sexos a todo el ámbito de las relaciones laborales[37].

---

[30] Decisión del Consejo relativa a las directrices para las políticas de empleo de los Estados miembros para el año 2001, [COM (2000) 548 final, 2000/0225 (CNS)].

[31] Comunicación de la Comisión "Europa 2020. Una estrategia para el crecimiento inteligente, sostenible e integrador", de 3 de marzo de 2010, COM (2010) 2020; véase, Cabeza Pereiro, J. y Ballester Pastor, Mª. A., *La estrategia europea para el empleo 2020 y sus repercusiones en el ámbito jurídico laboral español*, MTI, Madrid, 2010, p. 39.

[32] Dictamen sobre la "Propuesta de decisión del Consejo sobre directrices para las políticas de empleo de los Estados Miembros, Bruselas 20 de marzo de 2009.

[33] Sobre el riesgo de intensificación de la marginalización del trabajo femenino y el endurecimiento de la discriminación, llama la atención el Cuarto Programa de Acción Comunitario para la Igualdad de oportunidades entre Hombres y Mujeres (1996-2000), aprobado por Decisión del Consejo Europeo 95/593. En la doctrina, Ballester Pastor, Mª. A., "Conciliación y corresponsabilidad en la UE", en AA. VV., *Conciliación de la vida familiar y laboral y corresponsabilidad entre sexos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 22.

[34] Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de octubre de 2010, sobre "las trabajadoras en situación precaria", DO C70 E, de 8 de marzo de 2012; Resolución del Parlamento Europeo, de 13 de marzo de 2014, sobre "los aspectos laborales y sociales del papel y las actividades de la Troika" P7_TA-PROV (2014)0240. En concreto se refiere a que se adopten medidas específicas destinadas a mujeres y trabajadores de mayor edad.

[35] Francia forzó la inclusión del principio de igualdad de retribución en el Tratado de Roma de 1957, porque podía tener repercusiones negativas, en términos de competitividad económica, para los Estados que en su legislación interna ya contaban con ese mandato en su ordenamiento interno. *Vide* Nielsen, R., *European Labour Law*, Ed. DJØF Publishing, Copenhagen, 2000, pp. 189 y ss. En el mismo sentido, Baylos Grau, A. y Pérez Rey, J., "Sobre el Libro Verde: Modernizar el Derecho Laboral para afrontar los retos del siglo XXI", *Cuadernos de la Fundación Sindical de Estudios*, nº. 5, 2006.

[36] Tratado Constitutivo de la CEE, firmado en Roma, 1957; su art.119 establecía: "cada Estado miembro garantizará la aplicación del principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras para un mismo trabajo o para un trabajo de igual valor".

[37] En concreto, el Programa de Acción Social que fue aprobado por Resolución del Consejo, de 21 de enero de 1974. Incluso se hace mención ya a "conciliar las responsabilidades familiares de todos los interesados con aspiraciones profesionales".

Con base en estas disposiciones, el Consejo de las Comunidades Europeas promulgó la Directiva 75/177/CEE, específicamente sobre el principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras[38]. En aplicación de esa norma, el entonces Tribunal de las Comunidades Europeas en su sentencia de 8 de abril de 1976, C-43/75, asunto *Derfrenne II*, lo consideró de eficacia directa horizontal y declaró contrarios al Derecho Comunitario los criterios aparentemente neutros que se fijen en convenios colectivos, pero que perjudiquen especialmente a un grupo de individuos por su pertenencia al mismo, sin justificación objetiva (SSTJCEE de 31 de enero de 1981, C-96/80, asunto *Jenkins*; de 1 de julio de 1986, C-237/85, asunto *Dato*; de 17 de octubre de 1989, C-109/88, asunto *Danfoss*), o sobre la cuestión de la correcta valoración de los puestos de trabajo (STJCEE de 31 de mayo de 1995, C-400/93, asunto *Jämo* y STJUE de 28 de octubre de 2013, C-247/11, asunto *Kenny*). A partir de este momento la igualdad en el ámbito laboral se va a extender a todos los aspectos de las relaciones de trabajo.

Así, la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, prohibió la discriminación laboral entre hombres y mujeres. Se consideró la "Directiva Marco" en materia de igualdad de trato y no discriminación por razón de sexo en el ámbito laboral y fue el germen de medidas colectivas en el mismo sentido[39]. De hecho, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea hizo una interpretación amplia del principio de igualdad con base en este texto[40]. Con posterioridad, la Directiva 2002/73/CE, a definió los conceptos de "discriminación directa" y "discriminación indirecta" vinculada al "acceso al empleo, la promoción profesional, la participación en los órganos de representación de la empresa, y en el resto de las condiciones de trabajo, como la protección frente al despido"[41].

Finalmente, la Directiva 2006/54/CE[42] en sus consideraciones preliminares, se refiere al principio de igualdad entre hombres y mujeres como fundamental en el Derecho comunitario. Según expresa su Considerando 1º, como norma de refundición abarca a "la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, y la Directiva 86/378/CEE del Consejo, de 24 de julio de 1986, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de seguridad social, han sido modificadas de forma sustancial. La Directiva 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos, y la Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre

[38] Directiva 75/177/CEE, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de legislaciones de los Estados miembro que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre trabajadores masculinos y femeninos.

[39] Fernando Lousada, J. F., "Maternidad y conciliación en el Derecho Comunitario", en AA. VV., *Derecho social europeo*, CGPJ, Madrid, 2007, pp. 241 y ss. El mismo autor, en su magnífica obra, más reciente, El derecho fundamental a la igualdad efectiva de mujeres y hombres,op. cit., 157 y ss.

[40] Por todas, la STJCE de 11 de noviembre de 1997, C-409/95, asunto "Hellmut Marschall contra Land Nordrhein-Westfalen" que establece que una normativa nacional que recoge una "cláusula de apertura a favor de la mujer" no contradice el principio de igualdad comunitario si se garantiza la posibilidad de acceso al varón y se le valora objetivamente de la misma manera que a la mujer. Resulta también de mucho interés el asunto "Kalanke" (C-450/93), STJCE de 17 de octubre de 1995, por su confrontación con esta doctrina y posterior Comunicación interpretativa de la Comisión, de 27 de marzo de 1996, que afirma la legitimidad de las medidas de acción positiva. Un análisis de esta doctrina en Ballester Pastor, Mª. A., "Reserva de puestos de trabajo, acción afirmativa y discriminación inversa (Un análisis conceptual y de legalidad tras la sentencia Marschall)", *Relaciones Laborales*, nº. 2, 1998, pp. 730.

[41] Por ejemplo: STJUE de 13 de julio de 1989, C-171/88, asunto "Rinner-Kühn" y STJUE de 30 de noviembre de 1993, C-189/91, asunto "Kirsammer-Hack").

[42] Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición). DO L204/23.

de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, contienen también disposiciones cuya finalidad es la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres. Dado que en dichas Directivas se han hecho modificaciones, conviene, en aras de la claridad, refundir las disposiciones correspondientes, reuniendo en un único texto las principales disposiciones existentes en este ámbito, así como ciertas novedades que se derivan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas".

Esta norma incide en la igualdad de retribución, en la que se incluyen todas las prestaciones o indemnizaciones con cargo a la propia empresa (STJCE de 17 de mayo de 1990, C-262/88, asunto *Barber/Guardian Royal Exchange AssuranceGroup*) y los "regímenes profesionales de seguridad social"[43]. En su texto normativo define "acción positiva" -art. 3-, en base a la cual "los Estados miembros podrán mantener o adoptar las medidas indicadas en el art.141, apartado 4, del Tratado con objeto de garantizar en la práctica la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral" (STJCEE de 25 de octubre de 1988, C-312-86, asunto *Comisión contra Francia*). No obstante, debe interpretarse de manera restrictiva, valorando el tipo de actividad profesional concreta, y siempre que el objeto buscado sea legítimo y se respete el principio de proporcionalidad, tal y como exige el Tribunal de Justicia, "que no se traspasen los límites de lo que es adecuado y necesario para la consecución del objetivo que se persigue con la excepción" (STJCEE de 15 de mayo de 1986, C-222/84, asunto *Johnston*).

En aras a conseguir una igualdad de género con repercusión material y efectiva, la Directiva prevé que el incumplimiento de estas disposiciones, según el art.18, supone que la víctima de una discriminación por razón de sexo sea efectivamente indemnizada o reparada de manera disuasoria, a través del reconocimiento de una indemnización en concepto de daños punitivos (STJUE de 22 de abril de 1997, C-180/95, asunto *Draehmpaehl;* y, STJUE de 2 de agosto de 1993, C-271/91, asunto *Marshall II*). Ahora bien, este precepto se limita a exigir que se prevea un sistema de indemnizaciones o reparaciones "efectivas, proporcionales y disuasorias", sin carácter punitivo. Es el art.25 de la Directiva el que insta a los Estados a regular un sistema de sanciones, "que podrán incluir la indemnización a la víctima". En otras palabras, no prescribe a los Estados unas medidas concretas, sino que éstas pueden adoptar formas diversas. Como ya aclaró el Tribunal, pueden adoptar las sanciones que estimen conveniente, siempre que "pueda garantizar una protección jurisdiccional efectiva y eficaz" (Sentencias *von Colson and Kamann* (C-14/83), apartado 24, y *Harz* (C-79/83), apartado 24) y "tener un efecto disuasorio real respecto del empresario" (Art.18, Directiva 2006/54/CE). De manera que, si se trata de una indemnización "ésta debe ser en todo caso, adecuada al perjuicio sufrido" (Sentencias *von Colson and Kamann* (C-14/83), y *Harz* (C-79/83). No obstante, según la interpretación del jurisprudencial, el elemento disuasorio de la indemnización o de la reparación no comprende la condición punitiva, en sentido estricto (STJUE de 17 de diciembre de 2015, C-407/14, asunto *Arjona Camacho*[44].

[43] En este sentido es significativa la STJUE de 22 de noviembre de 2012, C-385/11, asunto "Isabel Elbal Moreno/INSS y TGSS". Se produce una clara discriminación indirecta por la normativa española sobre los trabajadores a tiempo parcial dado que son un porcentaje muy elevado de mujeres y esto influye peyorativamente sobre las carreras de cotización de las pensiones contributivas. En la misma situación, de trabajadores a tiempo parcial -siendo la mayoría trabajadoras mujeres- y su repercusión en la remuneración, STJCE de 13 de julio de 1989, C-171/88, Asunto "Ingrid Rinner-Kühn contra FWW Spezial-GebäudereinigungGmbH& Co. KG." y sobre despido, STJCE de 30 de noviembre de 1993, C-189/91, asunto "Petra Kirsammer-Hack contra NurhanSidal". También respecto del sistema español de pensiones de Seguridad Social y la discriminación indirecta de las trabajadoras a tiempo parcial, SSTJUE de 14 de abril de 2015, C-257/13, asunto "Cachaldora Fernández", sobre el cálculo de la prestación de incapacidad; confrontar con la de 9 de noviembre de 2017, C-98/15, asunto "Espadas Recio", sobre el cálculo de la prestación de desempleo.

[44] Al respecto, sobre este pronunciamiento y sus repercusiones en la jurisprudencia interna, Rodríguez Rodríguez, E., "El derecho a la igualdad en el empleo entre hombres y mujeres: la no obligatoriedad de los daños punitivos.

Lo cierto es que a partir de esta regulación, en el ámbito de la Unión Europea, el principio de igualdad de trato y no discriminación se impone desde la estrategia *gender mainstreaming*[45] y recientemente el Tribunal de Justicia ha reconocido explícitamente el efecto directo con carácter imperativo del art. 157 del TFUE, en lo que se refiere a la aplicación entre particulares, del principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras para un "trabajo de igual valor", al que se refiere ese art.[46].

Al socaire del principio de transversalidad, se han elaborado numerosos y relevantes documentos[47] que reivindican la centralidad del principio de igualdad entre hombres y mujeres en todos los ámbitos y, de manera destacada, "en el empleo, trabajo y retribución"[48], al tiempo que se refieren a la adopción de medidas a nivel europeo y de los Estados miembros destinadas a garantizar la igualdad de trato en asuntos de empleo y ocupación[49]. Más adelante -en el siguiente apartado- volveremos sobre la relevancia de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, CDFUE), precisamente sobre la interpretación más reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE).

Como reconoce la Comisión Europea "ningún Estado miembro ha alcanzado aún la plena igualdad de género", aunque según el último estudio del Instituto Europeo de la Igualdad de Género (EIGE), de 2023, el índice de igualdad de género muestra el mejor avance general en materia de igualdad de género en la UE desde su creación hace diez años. De un máximo de 100 puntos, la puntuación media de la UE es de 70,2, frente a 68,6 en 2022. La disparidad entre los Estados miembros es importante, ya que en algunos se observan importantes mejoras, mientras que otros se estancan o incluso reducen su puntuación[50].

En todo caso, se identifican los principales puntos críticos en los que continúan persistiendo las desigualdades derivadas del género de la persona de la trabajadora que debe erradicarse "en toda su diversidad"[51]. Fundamentalmente constatan dos grandes lastres en los que, a su vez, se identifican cuestiones más concretas que afectan negativamente al objetivo de la verdadera igualdad en el empleo.

Por un lado, la violencia de género continúa siendo uno de los principales obstáculos y está profundamente arraigada como causa de igualdad de género. En este sentido, la UE firmó el

Comentario a la STJUE de 17 de diciembre de 2015, C-407/14, asunto "Arjona Camacho", *Revista de Derecho Social*, nº. 74, 2016, pp. 113-139.

[45] Rodríguez Rodríguez, E., *Instituciones de conciliación de trabajo con el cuidado de familiares*, Bomarzo, Albacete, 2010, pp. 30-35.

[46] STJUE de 3 de junio de 2021, C-624/19, Asunto "K y otros, L, M, N y otros, O, P, Q, R, S, T y Tesco Stores Ltd,". Una particularidad añadida de este caso es que resulta de aplicación al ámbito del Reino Unido, aun cuando el Brexit se ha consumado, la cuestión prejudicial fue planteada el 21 de julio de 2019, es decir, algo más de seis meses anteriores a la fecha de efectos del Tratado de "desconexión" con Europa.

[47] Destacan, Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Plan de Trabajo para la Igualdad entre mujeres y hombres, 2006-2010 [COM (2006) 92 final]. También, las "Conclusiones del Consejo de 7 de marzo de 2011 sobre el Pacto Europeo por la Igualdad de género (2011-2020) (2011/C 155/02).

[48] Art.23, Carta de los Derechos Fundamentales de los Trabajadores, de 12 de diciembre de 2007, DO nº. C. 303, de 14 de diciembre de 2007.

[49] Art.157.3, Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, DOUE de 30 de marzo de 2010; en adelante, "TFUE". También la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01), arts. 20 y 21.

[50] https://eige.europa.eu/gender-equality-index/2024

[51] Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 5 de marzo de 2020, "Una Unión de la Igualdad: Estrategia para la igualdad de género, 2020-2025 [COM (2020) 152 final]. Explica el propio texto que con esta expresión se refiere a categorías heterogéneas, en especial en lo que se refiere al sexo.

"Convenio de Estambul"[52] en 2017 y se encuentra pendiente del dictamen del Tribunal de Justicia, solicitado por el Parlamento[53], a los efectos de completar su adhesión en 2021. En caso de que eso no llegue a producirse, la UE se ha comprometido a adoptar medidas concretas con fines idénticos para prevenir y combatir formas específicas de violencia de género -incluido acoso sexual de todo tipo-. Además, el Convenio 190 de la OIT[54] también supone un instrumento de lucha contra la violencia que sufren las mujeres en el ámbito laboral -también violencia "en línea"-.

Por otro lado, los estereotipos de género son causa de profundas desigualdades entre hombres y mujeres que repercuten directamente en el ámbito laboral. Así, las mujeres son mayoría en los sectores con inferior retribución -y continúan alejadas de las TIC[55]-, a la vez que ocupan un porcentaje muy pequeño de los puestos de decisión y representación. Además, la maternidad se consolida como el principal inconveniente para acceder o mantener el empleo de la madre trabajadora[56] y la doctrina jurisprudencial que vincula de manera especial a la madre con el recién nacido, de suerte que su permiso parece reforzarse, en detrimento de la huía del rol que propugna la propia Directiva (UE) 1158/2019[57]. Y, de la misma manera, el rol de cuidadoras del hogar familiar se afianza, en detrimento de su tiempo y su capacidad para disponer de él libremente[58].

De hecho, en relevantes pronunciamientos del Tribunal de Justicia puede observarse una especial preocupación y blindaje de los "derechos adquiridos" o "en curso de adquisición" a los que el trabajador pueda tener derecho cuando inicie el permiso parental[59], hasta que lo finalice, tal y como

[52] El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, también conocido como Convenio de Estambul o Convención de Estambul, es una convención del Consejo de Europa que tiene por objetivo la lucha contra la violencia contra mujeres y la violencia doméstica Se presentó en Estambul en 2011 y está en vigor en Europa desde el 1 de agosto de 2014. A 2019, ha sido firmado por 46 países y ratificado por 34 países.

[53] Solicitud de dictamen presentada en virtud del art. 218, apartado 11, del TJUE (Dictamen 1/19).

[54] Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019.

[55] Informe sobre el cierre de la brecha digital de género: participación de la mujer en la economía digital", 25 de noviembre de 2020 (2019/2168 (INI). Y, en la misma línea, propuesta de resolución del Parlamento (P9 TA (2021)0026).

[56] STJUE de 1 de julio de 2010, C-471/08, asunto "Sanna Maria Oarviainen contra Finnair Oyj", sobre complementos retributivos de una azafata de avión embarazada que es trasladada de su puesto por riesgo durante el embarazo; más reciente, STJUE de 19 de octubre de 2017, C-531/2015, asunto "Elda Otero Ramos contra Servizo galego de Saúde, INSS", el TJUE entiende discriminatorio para las madres lactantes la evaluación incorrecta de su puesto de trabajo. Muy destacable, STJUE de 22 de febrero de 2018, C-103/16, asunto "Porras Guisado", en el contexto de la prohibición de despido de una trabajadora embarazada, desde el comienzo de su embarazo y hasta el final del permiso de maternidad (art.10, puntos 1 a 3, de la Directiva 92/85/CE), el Tribunal considera que se opone a esa estipulación de la norma europea "una normativa nacional que no prohíbe, en principio, con carácter preventivo el despido de una trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, y que establece únicamente, en concepto de reparación, la nulidad de ese despido cuando sea ilegal". De este modo, recuerda que los Estados miembros, si bien no han de establecer una prioridad de permanencia para estas trabajadoras, sí gozan de la facultad de garantizar una mayor protección en el proceso de un despido colectivo a las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o en período de lactancia. Más reciente, STJUE de 18 de noviembre de 2020, asunto C-463/19, en el que, de nuevo se reafirma la doctrina jurisprudencial de considerar un especial vínculo entre la madre y el hijo recién nacido.

[57] STJUE de 18 de noviembre de 2020, asunto C-463/19. Muy crítico, lo que se comparte, Cabeza Pereiro, J., "La Directiva de conciliación de la vida familiar y profesional", Revista de Derecho Social, nº. 92, p. 79-80.

[58] Se reflexiona sobre estos puntos en el documento del Comisión Europea "Compromiso Estratégico para la igualdad de mujeres y hombres 2016-2019", Bruselas, 3 de diciembre de 2015; SWD (2015) 278 final. http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/document/files/strategic_engagement_es.pdf. Fecha de consulta: 24-01-2018. En el mismo sentido, Resolución del Parlamento Europeo, de 4 de julio de 2017, sobre las condiciones laborales y el empleo precario, op. cit., como destaca en su estudio Casas Baamonde, Mª. E., "Precariedad del trabajo y formas atípicas de empleo, viejas y nuevas. ¿Hacia un trabajo digno?", *Derecho de las relaciones laborales*, nº. 9, 2017, pp. 867-868.

[59] STJUE de 7 de septiembre de 2017, C-174/16, asunto "H. y Land Berlín". El litigio se plantea entre la Sra. H. y el Land Berlín, Alemania, en relación con una resolución de esta entidad, notificada a la Sra. H. durante el permiso

ya había declarado este mismo Tribunal[60]. Sobre el sentido de "puesto de trabajo" y de "derechos adquiridos", recuerda que deben de ser objeto en toda la Unión de una interpretación autónoma y uniforme que busque facilitar el "efecto útil"[61] de la Directiva 2010/18/UE, y de los arts. 14, apartado 1, letras a) y c), 15 y 16 de la Directiva 2006/54/CE. Al igual que se prevé el mantenimiento de la totalidad de los derechos o ventajas derivados directa o indirectamente de la relación laboral, a los que la persona trabajadora puede tener derecho frente al empresario al inicio del permiso parental[62].

Hay que tener en cuenta que los derechos de conciliación se plantean desde una perspectiva individual para que los trabajadores, con independencia de su género, puedan disfrutarlo indistintamente con el fin último de que se consiga la corresponsabilidad. El hecho de que las mujeres adquieran puestos de dirección y rompan con el denominado "techo de cristal", implica que los derechos y obligaciones vinculados al cuidado de sus familiares no supongan ningún menoscabo sobre ellas, como tradicionales destinatarias de estos permisos, lo que en muchos casos ha conllevado la "desprofesionalización". Por ello, los Estados miembros están llamados a erradicar esas diferencias y fomentar el reparto entre los trabajadores, tanto masculinos como femeninos, so pena de perpetuar los detestables por discriminantes, roles de género.

3. OBSTÁCULOS PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO EN LA SEGURIDAD SOCIAL: AHORA LA REDUCCIÓN DE JORNADA (STJUE DE 10 DE ABRIL DE 2025, ASUNTO C-584/23)

Una vez más, el TJUE se ha pronunciado sobre la posible discriminación indirecta por razón de sexo en la cuantía de la pensión por incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo durante la reducción de jornada que afecta a una trabajadora. El caso en cuestión involucra a una trabajadora que prestaba sus servicios en régimen de reducción de jornada en un 50 % de la ordinaria cuando sufrió un accidente laboral, que derivó finalmente en un reconocimiento por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante INSS) de una Incapacidad Permanente Total (en adelante, IPT) fijándose la cuantía de la pensión "sobre la base de su salario efectivo en la fecha del accidente, es decir, el 50 % del importe correspondiente a un trabajo a tiempo completo". Aunque no será objeto directo del proceso, ni de la impugnación, cabe apuntar que dos meses después del accidente laboral que originó la IPT, la empresa procede al despido de la trabajadora que en ese momento se encontraba de baja por incapacidad temporal.

La sentencia del TJUE del 10 de abril de 2025 se centra en la interpretación del art. 4 de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social. La cuestión principal es si la normativa española, que calcula la pensión de incapacidad permanente basada en el salario efectivo en la fecha del accidente, constituye una discriminación indirecta por razón de sexo, dado que las mujeres son las que mayoritariamente solicitan la reducción de jornada para el cuidado de menores.

parental, en la que se le informa que, a causa de la ausencia por razón de dicho permiso, se considera que no ha superado con éxito el período de prácticas de dos años del puesto de directivo que había ganado y se le había adjudicado antes de su permiso parental. En consecuencia, se la había cesado de su puesto como funcionaria de superior nivel en prácticas y se le había adjudicado de nuevo su puesto anterior, de nivel inferior.

[60] SSTJUE de 16 de julio de 2009, C-537/07, asunto "Gómez Limón", y de 22 de octubre de 2009, C-116/08, asunto "Meerts".

[61] Conclusiones del Abogado General Sr. Paolo Mengozzi, del 26 de abril de 2017, ECLI:EU:C:2017:306.

[62] En ambos casos, se refiere a la interpretación ya establecida en el asunto "Meerts".

En concreto hay que tener en cuenta que, según la normativa española aplicable al caso, el art.60 del Reglamento de accidentes de trabajo[63], establece que el salario base anual de la pensión por IP, cuando se remunera por unidad de tiempo, se calculará según el sueldo diario que "perciba el trabajador en la fecha del accidente", multiplicado por trescientos sesenta y cinco días. Y, la Ley General de Seguridad Social (en adelante, LGSS), en el art.237.3, según establecía en la versión aplicable al caso[64], preveía que las cotizaciones realizadas durante los dos primeros años del periodo de reducción de jornada por cuidado de menor se computarían incrementadas hasta el 100% de la cuantía que hubiera correspondido si se hubiera mantenido sin dicha reducción la jornada.

Es a tenor de esta normativa, puesta en relación con la europea, cuando el Juzgado de lo Social número 3 de Barcelona plantea al TJUE si el art. 60 contradice los arts. 4 de la Directiva 79/7, 5 de la Directiva 2006/54, 8 del TFUE y 21 y 23 de la Carta de Derechos Fundamentales, al tratarse de una discriminación indirecta por razón de sexo, ya que son las mujeres las que reducen mayoritariamente la jornada para el cuidado de menores y por tanto la prestación que se les reconoce es inferior.

La igualdad en el empleo es fundamental para garantizar los derechos de conciliación entre la vida laboral y personal, tal y como viene reconociendo el TJUE. En este pronunciamiento el TJUE rechaza que la Directiva 2006/54/CE sea aplicable al litigio, basándose en que "según su art. 1, párrafo segundo, letra c), en relación con su art. 2, apartado 1, letra f), no se aplica a los regímenes legales regulados por la Directiva 79/7". Por lo tanto, solo analizará la conformidad de la normativa interna a la Directiva 79/7, rechazando también la toma en consideración del art. 8 del TFUE y de los arts. 21 y 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE.

La reducción de jornada y el trabajo a tiempo parcial son modalidades laborales que pueden representar un obstáculo para la igualdad de género en la Seguridad Social. La sentencia del TJUE examina si la normativa española perjudica especialmente a las mujeres que se acogen a la reducción de jornada, afectando negativamente la cuantía de sus pensiones de incapacidad permanente. El TJUE concluye que, aunque la normativa no se opone directamente a la Directiva 79/7/CEE, los datos estadísticos aportados no son suficientes para probar una discriminación indirecta, por lo tanto, parece que remite o deja la puerta abierta a que el Juzgador de instancia profundice o busque datos estadísticos que sustenten la discriminación indirecta[65].

Una vez expuestos los hechos y el sentido del pronunciamiento del Tribunal, resulta oportuno analizarlo con algo más de detenimiento. En primer lugar, resulta llamativa la opción de la acumulación de las dos cuestiones prejudiciales planteadas. De hecho, en el auto del juez nacional se aprecia como explica y justifica su reiteración en la temática general, justamente por la discriminación indirecta que no se ha cuestionado en los asuntos anteriores vinculados con este tipo de prestaciones, en el actual contexto normativo en el que se cuenta con un desarrollo importante de las directivas sobre el permiso parental y su contenido esencial respecto del derecho de igualdad entre mujeres y hombres en asuntos de empleo y ocupación[66].

[63] Decreto de 22 junio 1956, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley y el Reglamento de accidentes de trabajo, BOE de 15 de julio de 1956.

[64] Real Decreto legislativo 8(2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, BOE de 31 de octubre de 2015.

[65] Al respecto de este pronunciamiento, vid excelentes comentarios Blog de Rojo Torrecilla, E., "¿Cierra la puerta el TJUE a la existencia de discriminación indirecta por razón de sexo en la cuantía de la pensión por incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo y durante reducción de jornada? Notas a la sentencia de 10 de abril de 2025 (asunto C-584/23)", entrada de 12 de abril de 2025; y Gala Durán, C., "Reducción de jornada por cuidado de hijos y cálculo de la pensión por incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo: ¿posible discriminación indirecta por razón de sexo? (comentario a la STJUE de 10 de abril de 2025, asunto C-584/23)", Briefs Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (AEDTSS), nº. 44, 2025.

[66] Auto del Juzgado de lo social, nº. 3, de Barcelona, de 18 de septiembre de 2023; ECLI:ES:JSO:2023:8A

En segundo lugar, ya sobre el propio contenido de la resolución del Tribunal Europeo, no se comprende la ausencia de alusión a la CDFUE a la que se refiere explícitamente la petición del órgano nacional. La Carta de Derechos Fundamentales diferencia de manera muy clara en el principio de igualdad (art.20) y la prohibición de discriminación (art.21). En efecto, contiene un elenco amplio de causas discriminatorias posibles, entre las que encontramos referencias a cuestiones que claramente se conectan con discriminaciones de "grupos victimizados", entre los que la discriminación por razón de sexo ocupa un lugar preeminente[67]. Pero, además, recoge una prohibición "universalista" referida a la propia UE, como institución que salvaguarda la igualdad entre sus pilares básicos, y no tanto a los jueces nacionales en tanto no invoque una norma específica de la Unión aplicable al caso[68]. Por lo que se refiere al art.23, reconoce el principio de igualdad entre mujeres y hombres, con especial mención al contexto laboral, aunque su formulación en negativo ha sido criticada por la doctrina, al igual que su formulación neutra -se refiere al "sexo menos representado"- lo que da lugar a equívocos hacia su objetivo sobre la igualdad material y pudiendo dar lugar a interpretaciones más restrictivas sobre la igualdad formal. En efecto, ese es su "objetivo global"[69] para favorecer a los grupos perjudicados en esa búsqueda de la igualdad real.

En efecto, la sentencia llega a afirmar que la Directiva 79/7 "en ningún caso obliga a conceder ventajas en materia de seguridad social a las personas que se hayan ocupado de sus hijos o a establecer derechos a prestaciones como consecuencia de períodos de interrupción de la actividad debidos a la educación de los hijos[70]. Y, en relación con este razonamiento se plantearía la tercera crítica al pronunciamiento del Tribunal. En concreto, sobre el concepto de discriminación indirecta que maneja el pronunciamiento y su desvinculación del tratamiento peyorativo en condiciones de empleo para las mujeres la aplicación conjunta de la medida del art. 60 del Reglamento de accidentes de trabajo y la normativa de Seguridad Social sobre la limitación de la cotización al 100% los dos primeros años de la reducción de jornada por cuidado de hijos.

El Tribunal sostiene, por un lado, que no cabe apreciar un trato discriminatorio indirecto porque afecta por igual a mujeres y a hombres[71]. Cierto es que el concepto de discriminación indirecta llega a las normas europeas desde la consideración estadounidense de las normas aparentemente neutras que producen un perjuicio sobre un determinado colectivo por su situación o condición excluyente, en ese caso personas de raza negra[72]. Ocurre, sin embargo, que este perjuicio en la cuantía de la prestación se produce con las personas que se acojan a reducción de jornada extendida -más de 2 años- que según las estadísticas que cita el propio Juez nacional, y asume el europeo, más del 90% de las personas en esta situación son mujeres[73].

Por lo tanto, esa norma anacrónica del Reglamento de Accidentes de Trabajo y la de Seguridad Social, vacían de contenido algo tan asentado en nuestro ordenamiento interno y en el europeo como es la igualdad entre mujeres y hombres en asuntos de empleo y ocupación. Resulta casi llamativo -por no utilizar otra expresión- que el Reglamento preconstitucional perviva con vigencia plena en un momento en el que tanto la LO 3/2007[74] y la más reciente Ley 15/2022[75] parecen impulsar a las esferas

[67] Sobre este tipo de colectivos, Cabeza Pereiro, J., *Ensayo sobre el trabajo precario y las personas vulnerables*, Ed. Laborum, Murcia, 2015, pp. 124-130.

[68] Álvarez del Cuvillo, A., *El concepto de discriminación grupal y su eficacia real en el ámbito de las relaciones laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, p. 198.

[69] Op. cit., p. 201.

[70] Apartado 43. Citando, en este sentido, la sentencia de 16 de julio de 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, EU:C:2009:462, apartados 61 y 62.

[71] Apartado 40.

[72] Lousada Arochena, J.F., *El derecho fundamental a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres*, op. cit., pp. 257 y ss.

[73] Apartado 39.

[74] Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. BOE de 23 de marzo de 2007.

[75] Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. BOE de 13 de julio de 2022.

más elevadas la protección antidiscriminatoria por razón de sexo. De hecho, la normativa española ha introducido conceptos como la discriminación interseccional que continúa por explorarse en la práctica interna, más allá de los conocidos supuestos de ser mujer y de una determinada etnia, y la aplicación de la norma de protección social que resulta de aplicación por la derivada religiosa -o no religiosa, precisamente- vinculada al grupo o al colectivo que pertenece[76].

En fin, en el litigio en cuestión, el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) defiende la aplicación de la garantía contenida en el art. 237 LGSS, que permite computar como cotizados al 100 % -actualmente durante un periodo de tres años, anteriormente solo dos- los periodos de reducción de jornada por cuidado de hijo, a efectos del acceso a las pensiones. No obstante, esta previsión legal resulta inoperante cuando se trata de prestaciones cuya base reguladora se calcula sobre el salario real percibido en el año anterior al hecho causante, como ocurre en los supuestos de accidente de trabajo. En tales casos, la aplicación de la norma queda vacía de contenido cuando, como sucede en el caso analizado, existe un desfase temporal entre la reducción de jornada y la producción del hecho causante, lo que implica que la protección efectiva se restringe prácticamente al ámbito de la pensión de jubilación.

El propio legislador es plenamente consciente del impacto negativo que la reducción de jornada por cuidado de hijo tiene sobre la protección social de quien la ejerce, razón por la cual ha introducido previsiones específicas que buscan neutralizar dicho efecto en determinadas prestaciones. Es paradigmático el caso de la prestación por desempleo, donde el art. 270.6 LGSS establece que, en los supuestos de reducción de jornada regulados en los apartados 5, 6 y 8 del art. 37 del Estatuto de los Trabajadores, las bases de cotización se computarán incrementadas hasta el 100 % de la cuantía que habría correspondido si se hubiera mantenido la jornada sin reducción, ya fuera a tiempo completo o parcial[77].

Asimismo, los arts. 246 y siguientes de la LGSS reconocen expresamente el principio de asimilación del trabajador a tiempo parcial al trabajador a tiempo completo, con el fin de evitar discriminaciones en el acceso y cálculo de las prestaciones. En el caso que nos ocupa, ni siquiera estamos ante una trabajadora contratada a tiempo parcial desde el inicio de la relación laboral, sino ante una reducción de jornada sobrevenida por el ejercicio de un derecho de conciliación derivado de su condición de madre, por lo que no puede ser discriminada como mujer trabajadora.

Desde esta perspectiva, el fallo de la sentencia del TJUE no se comparte. Además, el recorrido jurídico del asunto dista mucho de haber finalizado ya que el art. 60 del Decreto de 22 de junio de 1956, que aprueba el denominado "Reglamento sobre accidentes de trabajo", es una norma reglamentaria de origen preconstitucional, cuyos contenidos, tanto en lo conceptual como en lo formal, se muestran manifiestamente incompatibles con el marco constitucional vigente[78]. Se trata de un texto en el que figuran conceptos retributivos obsoletos -como la "casa-habitación" o la "alimentación"-, propio de un contexto en el que ni se contemplaba el trabajo femenino ni, mucho menos, el ejercicio de derechos de conciliación, como la reducción de jornada por cuidado de hijos[79].

Hoy, el derecho de una madre trabajadora a ejercer la conciliación laboral y familiar conforme al art. 37.6 del Estatuto de los Trabajadores constituye una manifestación directa de los principios

[76] Excelente estudio, Lousada Arochena, J.F., *Mujeres y discriminación interseccional. Un ensayo sobre las mujeres en los márgenes*, Dykinson, 2024, pp. 47 y ss., sobre el caso de "La Nena", STEDH de 8 de diciembre de 2009.

[77] A este ejemplo se refiere Arenas González, M. en su Blog "Sentencia del TJUE de fecha 10/04/2025. Crítica de urgencia ". Entrada de 10 de abril de 2025; https://miguelonarenas.blogspot.com/

[78] Gala Durán, C. Briefs AEDTSS…op. cit., también comparte este sentir junto con Rojo Torrecilla, E. y Arenas González, M., según comparten en sus respectos Blogs.

[79] Insiste en esto, Arenas González, M.

constitucionales de igualdad y no discriminación (art. 14 CE), protección de la familia (art. 39 CE) y garantía de la Seguridad Social (art. 41 CE). En virtud del art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los jueces y tribunales no deben aplicar normas reglamentarias que contravengan la Constitución, las leyes o el principio de jerarquía normativa. Así pues, la aplicación automática del Decreto de 1956, en la medida en que conduce a un resultado que penaliza el ejercicio de derechos de conciliación familiar con una merma sustancial en la cuantía de la pensión, debe ser objeto de un severo cuestionamiento desde la óptica constitucional.

El órgano judicial puede, y debe, apreciar la inconstitucionalidad de la norma cuestionada, no solo por vulnerar el principio de igualdad entre trabajadores a tiempo completo y trabajadores a tiempo parcial "sobrevenidos" -como en este caso-, conforme al primer inciso del art. 14 CE, sino también por implicar una discriminación indirecta por razón de sexo, en los términos del segundo inciso del mismo precepto. La discriminación indirecta se revela particularmente evidente si atendemos al impacto estadístico diferencial que esta situación tiene sobre las mujeres trabajadoras, como ha sido reconocido por el TJUE, entre otras, en la sentencia de 8 de mayo de 2019 (asunto *Villar Láiz,* C161/18), y acogido posteriormente por el Tribunal Constitucional en sus sentencias 91/2019 y 155/2021, en relación con el cálculo de la pensión de incapacidad permanente derivada de enfermedad común.

Es precisamente este el itinerario que señala el TJUE cuando, en el apartado 47 de la sentencia *Villar Láiz*, indica que "en el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente disponga de datos que permitan acreditar que la normativa nacional controvertida en el litigio principal perjudica especialmente a las trabajadoras, le correspondería aún comprobar si tal normativa persigue un objetivo legítimo y si es necesaria y proporcionada a dicho objetivo". En este sentido, tanto la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, como la más reciente Ley 15/2022 integral para la igualdad de trato y la no discriminación, ofrecen el marco normativo necesario para defender la inaplicación del anticuado Decreto de 1956 desde una perspectiva de género y de tutela antidiscriminatoria. El contexto normativo y constitucional actual exige su superación, por evidente contradicción con los principios fundamentales de nuestro ordenamiento.

Además, la Directiva (UE) 2024/1500[80], se configura como un instrumento jurídico de gran relevancia que establece una serie de requisitos mínimos que los Estados Miembros deben cumplir en relación con los organismos de igualdad. Estas entidades son responsables de promover y defender la igualdad en el ámbito laboral, y su fortalecimiento es esencial para garantizar el cumplimiento efectivo de los derechos de no discriminación consagrados en la normativa comunitaria. En concreto, es muy importante, por lo que respeta al caso analizado, que se refiere a que los organismos de igualdad están obligados a recopilar, analizar y publicar datos desglosados sobre la discriminación en el trabajo. La Directiva subraya la importancia de contar con información precisa y detallada para identificar patrones y tendencias de discriminación, lo que permitirá el desarrollo de políticas y estrategias basadas en evidencia para abordar estos problemas de manera efectiva.

[80] Directiva (UE) 2024/1500 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de mayo de 2024, sobre las normas relativas a los organismos de igualdad en el ámbito de la igualdad de trato y la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en materia de empleo y ocupación, y por la que se modifican las Directivas 2006/54/CE y 2010/41/UE. DO L, 2024/1500, 29.5.2024. Cuyo periodo de trasposición se fija como límite en 2026, salvo algunos aspectos que se posponen hasta 2031.

4. CLAVES PARA UNA PROTECCIÓN SOCIAL EFECTIVA VINCULADA A UNA IGUALDAD DE GÉNERO MATERIAL

Si bien la igualdad de género va a constituir uno de los ejes sobre el que girará el objetivo genérico de la universalización de un "trabajo decente y sostenible", por su destacada capacidad de integración de la diversidad[81], la Comisión mundial en el centenario de la OIT, llamó la atención sobre la necesidad de "mayor soberanía" de las personas trabajadores sobre el tiempo de trabajo, como una herramienta básica para avanzar hacia su bienestar, sus derechos de conciliación y, en consecuencia, hacia la igualdad por razón de género. Según la Comisión, el instrumento jurídico o el procedimiento más adecuado para conseguirlo será el diálogo social, con la implicación tripartita de los organismos más interesados, los interlocutores sociales -empresarios y trabajadores-, pero también el gobierno o el Estado, como responsable último de dar cumplimiento al mandato constitucional.

Es por ello por lo que la igualdad real entre los géneros se impone como una base de la que partir y formular unas líneas generales que sustenten el reparto igualitario de los tiempos de cuidado o de vida personal y de los tiempos de trabajo o profesionales. Se trata de una reivindicación tradicional sobre la distribución equitativa y diferenciada de ambos espacios temporales para que el tiempo remunerado no resulte más importante que el restante. El derecho a "desconectarse", tan enarbolado en este momento de expansión de las TIC en los ámbitos laborales, acrecentada su relevancia -si cabe- a raíz de la pandemia, "puede suponer un mayor riesgo para los jóvenes y las personas con responsabilidades familiares, como las familias monoparentales, las familias con hijos y las familias con familiares dependientes que necesitan cuidados". Es decir, como ha indicado recientemente el Parlamento Europeo, "los aspectos de género deben abordarse en el contexto del derecho a la desconexión"[82].

En definitiva, el "empoderamiento" de los trabajadores en torno al reparto de sus tiempos vitales, se propugna desde la Comisión mundial como un cambio de paradigma fundamental para conseguir el "trabajo decente". De hecho, el modelo clásico sobre el que se asientan las normas tradicionales del ordenamiento jurídico como punto de partida -jornada ordinaria a tiempo completo- no resultan válidas ahora, en una organización del trabajo mucho más variable, imprevisible y que utiliza el tiempo de trabajo como un derecho "adaptativo" para el trabajador, especialmente en los trabajos de menos calidad, muchas veces desempeñados por mujeres y jóvenes.

Es en esta línea, en la que la Declaración del Centenario se propone el establecimiento de límites máximos genéricos al tiempo de trabajo, dentro de las "circunstancias nacionales", y se remite para su concreción a los acuerdos entre trabajadores y empresarios. Resulta decepcionante[83] que no se muestre más incisiva, como propuso la Comisión mundial, que reclamaba el establecimiento de un "límite mínimo de horas de trabajo garantizadas y previsibles que genere opciones reales de flexibilidad y control sobre los horarios de trabajo". Ciertamente, el 11 de marzo, la Oficina Internacional del Trabajo hizo público el Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, relativo a puntos estratégicos para la próxima Conferencia Internacional del Trabajo, que estaba prevista del 25 de mayo al 5 de junio[84], en el que se refiere a la igualdad de género y a la no discriminación como cuestiones transversales en cada uno de los cuatro objetivos estratégicos en los que pretende incidir para garantizar empleos con derechos sociales básicos y trabajo decente.

[81] Análisis sobre estos documentos, Casas Baamonde, Mª. E., "La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral", op cit., pp. 18-21.

[82] Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de enero de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el derecho a la desconexión (2019/2181(INL)).

[83] Casas Baamonde, Mª. E., "La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral", op. cit., p. 20.

[84] https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_670148.pdf

Como es sabido, en la Unión Europea, el balance vida-trabajo ha sido un tema central y consustancial a su propia evolución normativa, convirtiéndose en la punta de lanza del derecho a la igualdad de género[85]. Clara muestra de esto ha sido el impulso recogido -sobre todo en los borradores iniciales- en el Pilar Europeo de Derechos Sociales[86], heredero de las múltiples Directivas en el mismo sentido, pero también de los derechos reconocidos *ad initio* en la Carta Social Europea y en su versión revisada, con lo que conlleva su ratificación en cuanto a derechos sociales[87]. De hecho, el 24 de marzo de 2020 se publicaron las Conclusiones del Comité Europeo de Derechos Sociales correspondientes al año 2019/XXI-4, relativas a los derechos de los menores, de la familia migrantes, aunque en sus conclusiones hace referencia a la protección social de todos frente a la pobreza y exclusión social derivada de la pandemia[88]. Del análisis d los resultados sobre los mecanismos de supervisión, por lo que aquí se refiere, destacan aquellos que comprometen a las partes a establecer medidas para promover el acceso efectivo entre otros bienes, al empleo, a la vivienda, a la formación, de personas o familias que se encuentren o corran el riesgo de encontrarse en una situación de exclusión social o de pobreza (art.30). Este precepto general sobre la protección social conecta con el derecho a la igualdad de oportunidades en el empleo, como desafío importante para reducir la feminización de la pobreza (art.20), así como con las garantías hacia la protección del embarazo y la maternidad (art.8, apartados 4 y 5), a través de mecanismos jurídicos que prohíban cualquier tipo de discriminación retributiva y faciliten la adaptación y flexibilidad de los puestos y horarios de trabajo, eliminando cualquier tipo de discriminación por razón de sexo.

Tradicionalmente, entre las instituciones que permiten conciliar la vida personal y la laboral se señalan, en primer lugar, a los permisos, en sentido amplio, que permitan a las personas trabajadoras interrumpir sus carreras profesionales para dedicarse al cuidado de sus familiares. Asimismo, cada vez se ha hecho más hincapié en que deben de procurarse horarios de trabajo flexibles, para posibilitar que las condiciones laborables puedan ser adaptadas a la vida personal y a las obligaciones familiares de los trabajadores, sin que implique la renuncia completa a ninguna de ellas. Y en tercer lugar, se viene reclamando el principal papel de los poderes públicos que han de procurar unos servicios adecuados que atiendan el cuidado de las personas adultas dependientes y de las menores, en general[89].

En efecto, las licencias han tenido un protagonismo que, sin embargo, se ha revelado ineficiente, mientras que las jornadas flexibles de trabajo y, en general, los mecanismos que permiten la adaptación del tiempo de trabajo al tiempo "de no trabajo"[90] se acomodan mucho más al objetivo de la verdadera conciliación. Y ello es así porque el estudio de estas figuras debe abordarse desde el prisma de la igualdad entre sexos. En este contexto, puede afirmarse que la normativa sobre tiempo de trabajo se ha articulado generalmente, al margen de la conciliación. Las diferencias entre el trabajo a tiempo completo y el trabajo a tiempo parcial, en especial, sus consecuencias en relación con los

[85] Bittman M. y Folbre, N., *Family time. The social organization of care*, Ed. Routledge, London-New Yok, 2004, pp. 1-4.

[86] Ramos Quintana, Mª. I., "El Pilar Europeo de Derechos Sociales: la nueva dimensión social europea", *Revista de Derecho Social*, nº. 77, 2017, pp.19-42.

[87] Hay que recordar que, en el Proceso de Turín I, desarrollado los días 17 y 18 de octubre, fue proclama oficialmente como la "Constitución Social Europea", como ya venía llamando la atención sobre su importancia la magnífica obra de Salcedo Beltrán, C., "La Carta Social Europea y la protección de los Derechos Sociales en el marco del Consejo de Europa", en AA.VV., *Lecciones sobre Estado Social y Derechos Sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 154-162.

[88] Al respecto, un estudio pormenorizado, Salcedo Beltrán, C., "La crítica situación de los derechos sociales de la infancia, de las familias y de los migrantes: Conclusiones 2019 del Comité Europeo de Derechos Sociales", *Revista de Derecho de las Relaciones Laborales*, nº. 6, junio 2020, pp. 900-917.

[89] Estudio de derecho comparado, Rodríguez Rodríguez, E., *Instituciones de conciliación de trabajo con el cuidado de familiares*, op. cit.

[90] Expresión muy reveladora de Casas Baamonde, Mª. E., "La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: conciliación de la vida privada y la vida laboral", op. cit., p. 19.

regímenes de protección social incrementan la separación de roles en cuanto al reparto de tareas en el ámbito doméstico y desincentiva el acceso al mercado laboral. En definitiva, no sólo no contribuye, sino que entorpece las posibilidades reales de la plena incorporación de la mujer al mercado de trabajo[91].

En el año 2016, la "Comisión Junker", incluyó entre su plan de trabajo la iniciativa "Un nuevo comienzo para hacer frente a los desafíos de la conciliación de la vida laboral y familiar", que pretendía incrementar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo[92]. Con anterioridad, en julio de 2015, ante la falta de avances en su tramitación, se había anunciado la retirada de la propuesta de modificación de la Directiva relativa al permiso de maternidad[93], de manera que esa nueva propuesta se presenta con un cariz amplio que pretende abrir "la vía a un nuevo enfoque para cumplir los objetivos estratégicos de mejorar la protección de las madres, lograr una mejor conciliación de la vida profesional y la vida familiar y facilitar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo"[94].

El 26 de abril de 2017, el Parlamento y el Consejo presentaron la propuesta de Directiva relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y de los cuidadores, por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo[95]. Entre las razones y objetivos que la justifican, el propio texto de la propuesta enumera profusamente resultados sobre el fracaso de las medidas adoptadas hasta ahora, lo que ha abocado a las mujeres a una situación de infrarrepresentación en el empleo -trabajos a tiempo parcial, temporales o informales- con la consecuencia directa de la conocida "brecha", tanto en las remuneraciones, como en las pensiones. A la vez, critica abiertamente la carencia disposiciones que permitan que los hombres asuman las mismas responsabilidades familiares que las mujeres al no establecer permisos de cuidado equitativos y sin vinculación al género.

La nueva de Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio[96], incluye una nueva clasificación de los permisos, cuya duración será independiente entre cada uno y se convierten en intransferibles. Al mismo tiempo se refuerzan las garantías de disfrute de estos permisos a través de la consolidación de los derechos adquiridos o en curso de adquisición que se generen durante su disfrute, la protección económica, el desplazamiento de la carga de la prueba y se estipulan sanciones a determinar por los Estados, pero que suponen una protección frente el trato o consecuencias desfavorables de quién se acoja a estos permisos[97]. Resulta fundamental, en cualquier caso, completar estos permisos específicos de alejamiento del puesto de trabajo, con las posibilidades de adaptación flexible al empleo, una vez que ha finalizado aquél o, incluso, durante su disfrute, en la medida que eso podrá facilitar la reincorporación del trabajador. Este es el punto clave y que marcará la diferencia respecto

[91] Rodríguez Rodríguez, E., "La regulación del tiempo de trabajo en las actuales relaciones laborales", *Revista Galega de Dereito Social*, 2ª etapa, nº. 22, 2024, pp. 77-117.

[92] Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Programa de trabajo 2016: "No es el momento de dejar las cosas como están", Estrasburgo, 27 de octubre de 2015. COM (2015) 610 final.

[93] Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 92/85/CEE del Consejo, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en periodo de lactancia. Bruselas, 3 de octubre de 2008, COM (2008) 637 final.

[94] Comunicado de prensa de la Comisión Europea, sobre el nuevo enfoque de la conciliación y la retirada de la propuesta de Directiva sobre la maternidad, Bruselas, 1 de julio de 2015.

[95] COM (2017) 253 final.

[96] Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio, de Parlamento Europeo y del Consejo, 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.

[97] Un análisis muy completo de esta norma, Fernández Prieto, M. "Conciliación de responsabilidades de progenitores y cuidadores e igualdad de oportunidades en la Directiva (UE) 2019/1158", *Revista Derecho Social y Empresa*, nº. 10, 2020.

de la anterior regulación porque se refuerza el derecho a la reincorporación al trabajo tras el permiso parental.

La previsión de la anterior Directiva sobre animar a los trabajadores y a los empresarios "a tomar disposiciones para definir medidas adecuadas para la reintegración" queda superada en la actual redacción del art.9 de la nueva Directiva. Esta regulación responde a una previsión de carácter imperativo sobre la regulación del trabajo flexible que pretende incidir directamente en la corresponsabilidad, al fomentar el retorno al mundo laboral de la mujer, tradicional destinataria de los permisos parentales más extensos, con el consustancial riesgo de su desprofesionalización. En fin, como señala la Directiva se trata de que "las mujeres y los hombres deberán tener igual acceso a permisos especiales para cumplir con sus responsabilidades de cuidado y animárseles a utilizarlos de forma equilibrada".

En nuestro ordenamiento interno, el Real Decreto-Ley 6/2019, de medidas urgentes para la igualdad de mujeres y hombres[98] ya había introducido importantes modificaciones en materia laboral y de Seguridad Social recogiendo el espíritu de la norma europea sobre la individualización de los permisos de conciliación y en las fórmulas de trabajo flexible. Además de las adaptaciones terminológicas en el propio texto legislativo para corregir un lenguaje desfasado y sexista[99], debe mencionarse, si quiera resumidamente, que por fin se elimina la atribución preferente de derechos de conciliación de titularidad exclusiva o preferentemente femenina a favor de regulación de derechos de titularidad individual para cada progenitor, sin posibilidades de transferencia o con cuotas de reserva no intercambiables. Incluso puede afirmarse que se va un paso más allá, al establecer acciones positivas para el ejercicio del trabajador masculino de los derechos de conciliación[100].

Pero tal vez, en lo que se refiere al tiempo de trabajo y la conciliación, el avance más destacable -y deseado por la doctrina y los tribunales[101]- se plasmó en la nueva redacción del derecho de adaptación de jornada del art. 34.8 ET cuya amplitud de su alcance objetivo hay que ponerla en relación con el art. 37.4.5.6 ET, amparando ahora supuestos que no impliquen modificaciones de jornada necesariamente[102]. En realidad, según la dicción literal del precepto, el nuevo régimen legal amparaba el derecho de las personas trabajadoras "a solicitar" los cambios que considere oportunos en la duración y distribución de su jornada laboral para hacer efectivos sus derechos de conciliación de la vida familiar y laboral[103]. Esto llevó a buena parte de la doctrina a criticar la débil

[98] 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. BOE de 7 de marzo de 2019.

[99] Sin ánimo de exhaustividad, destaca el cambio de "nacimiento" en lugar de "parto" o la sustitución de "la lactancia del menor" por "el cuidado del menor". Al respecto, Núñez-Cortés Contreras, P., "Avances en corresponsabilidad y flexibilidad en el cuidado del lactante y la adaptación de la jornada por motivos familiares", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº. 55, 2020, p. 109.

[100] Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R., "El permiso para el cuidado del lactante y la nueva prestación por su ejercicio corresponsable", *Revista de Derecho Social y de Empresa*, nº. 12, 2020.

[101] Sala Franco, T. y Ballester Pastor, Mª. A., *Reducción y Adaptación de la jornada por conciliación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 24 y ss.

[102] López Balaguer, M., "El derecho de adaptación de jornada y de modificación de la prestación", en AA. VV., *Los derechos de conciliación en la empresa. Actualizado al RDLey 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*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 98-100. Al respecto también, STS 24 de julio de 2017, rec. 245/2016, conversión a jornada continua amparada en el art. 34.8 ET.

[103] Se elimina el término "personal", en la misma línea que la propia Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio, de Parlamento Europeo y del Consejo, 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. Además, su escasa virtualidad en nuestro país, hace que no resulte especialmente relevante su supresión, al respecto, Rodríguez Pastor, G., "Tiempo de trabajo tras la reforma operada por la LOI", en AA.VV., *Los aspectos laborales de la Ley de Igualdad*, Tirant lo Blanch, 2007, p. 80.

exigibilidad hacia quien se solicita[104], derivada de esta fórmula empleada por el legislador frente al reconocimiento indubitado de los derechos recogidos en el art. 37 ET. Justo este argumento empleado por alguna sentencia reciente que con una interpretación restrictiva del derecho y desconectándolo de su componente de derecho fundamental[105], deniega ese derecho a la trabajadora por entender que el art. 34.8 ET sólo contemplaba la posibilidad de solicitarlo y, en su caso, abre un período de treinta días para negociarlo con la empresa, supeditado a que el solicitante acredite las obligaciones de cuidado, no bastando la circunstancia de tener un hijo menor, ni que la empresa sea una multinacional[106].

Como es sabido, la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio[107], ha sido transpuesta -en parte- a nuestro ordenamiento por el Real Decreto-ley 5/2023[108]. Sin entrar ahora en su análisis, pues transciende el ámbito de este estudio, esta normativa incluye una nueva clasificación de los permisos que se convierten en individuales e intransferibles completamente. Además, se eleva a 8 años la edad mínima del menor hasta la que se permite disfrutar de estos permisos, así como solicitar formas de trabajo flexibles con una duración de esas fórmulas que pueden someterse a límites razonables. Al mismo tiempo se refuerzan las garantías de disfrute de estos permisos a través de la consolidación de los derechos adquiridos o en curso de adquisición que se generen durante su disfrute, la protección económica, el desplazamiento de la carga de la prueba y se abre la puerta para que los Estados interpongan sanciones por incumplimiento, lo que supone un refuerzo a la protección frente a la desigualdad de trato o consecuencias desfavorables de quién se acoja a estos permisos[109].

Resulta fundamental, en cualquier caso, completar estos permisos específicos de alejamiento del puesto de trabajo, con las posibilidades de adaptación flexible al empleo, una vez que ha finalizado aquél o, incluso, durante su disfrute, en la medida que eso pueda facilitar la reincorporación de la persona trabajadora. Este es el punto clave y que marcará la diferencia respecto de la anterior regulación porque se refuerza el derecho a la reincorporación al trabajo tras el permiso parental[110]. Esta regulación responde a una previsión de carácter imperativo sobre la regulación del trabajo flexible que pretende incidir directamente en la corresponsabilidad, al fomentar el retorno al mundo laboral de la mujer, tradicional destinataria de los permisos parentales más extensos, con el consustancial

[104] Crítica con la legislación que considera "un tanto precipitada", Ballester Pastor, Mª. A., "De los permisos parentales a la conciliación: Expectativas creadas por la Directiva 2019/1158 y su transposición al ordenamiento español", *Revista de Derecho a las Relaciones Laborales*, nº. 11, diciembre 2019, p. 1132.

[105] Por todas, sobre adaptación de jornada en un supuesto similar, STC 3/2007, de 15 de enero.

[106] STJ Galicia, de 5 de octubre de 2020. rec. 2173/2020. Se trata de una trabajadora de Zara que pide una adaptación de jornada para tener libres los jueves por la tarde y los sábados por la mañana, aludiendo a que tiene un hijo de seis años; en su contra también está el hecho de que su marido y otro socio trabajen como autónomos en una empresa que regenta una oficina de Mafre, con independencia del horario de atención al público de éste, lo que se pone en valor por el fallo es que se pueda "autorganizar" con el socio. Aunque, a favor de este fallo hay que decir que resulta muy interesante el detenido análisis que realiza de la regulación en lid.

[107] Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio, de Parlamento Europeo y del Consejo, 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.

[108] 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.

[109] Catro Argüelles, A. R., "Conciliación y corresponsabilidad en los cuidados: líneas evolutivas y retos para los derechos laborales", en AA. VV, *El Derecho del Trabajo que viene. Reflexiones sobre la Reforma Laboral que necesitamos*, Colex, 2023, pp. 121-127.

[110] Rodríguez Rodríguez, E., "El nuevo permiso parental del estatuto de los trabajadores", *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, nº 51, 2024, pp. 90-116.

riesgo de su desprofesionalización[111]. En fin, como señala la Directiva se trata de que "las mujeres y los hombres deberán tener igual acceso a permisos especiales para cumplir con sus responsabilidades de cuidado y animárseles a utilizarlos de forma equilibrada".

Pero, tal vez, en lo que se refiere al tiempo de trabajo y la conciliación, el avance más destacable -y deseado por la doctrina y los tribunales- se plasmó en la redacción del derecho de adaptación de jornada del art. 34.8 ET. Su alcance objetivo hay que ponerlo en relación con el art. 37.4.5.6 ET, amparando supuestos que no impliquen modificaciones de jornada necesariamente. La norma actual consolida ese "derecho a solicitar" las adaptaciones de jornada, "incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral". Los sujetos causantes se han extendido a la pareja de hecho y los convivientes que "por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos", además de los que ya se contemplaban antes (descendientes, cónyuge), pero se limita a familiares hasta segundo grado por consanguineidad. Esto parece muy acertado, precisamente para el reparto de quién deba ejercitar el derecho. Por su parte el procedimiento gana en agilidad porque en el plazo de quince días, como máximo y en defecto de convenio, habrá que llegar a un acuerdo entre la empresa y la persona que los solicite, pues de lo contrario se entiende concedida la adaptación en los términos solicitada. Además, "la empresa sólo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello".

El empoderamiento de las mujeres y la distribución equitativa de los "tiempos vitales" son esenciales para alcanzar una verdadera igualdad de género. La sentencia del TJUE deja abierta la posibilidad de que, con más detallada información estadística, se pueda demostrar una diferencia de trato injustificada entre hombres y mujeres en la cuantía de las pensiones de incapacidad permanente. Esto subraya la importancia de continuar investigando y recopilando datos que permitan identificar y corregir posibles discriminaciones indirectas en el ámbito laboral y de la protección social. Se refiere a las pensiones más características de los sistemas de protección social actuales, pero ignora completamente el principio de igualdad y la conciliación.

La sentencia del TJUE del 10 de abril de 2025 representa un paso importante en la evaluación de la igualdad de género en la protección social. Aunque no se ha demostrado una discriminación indirecta por razón de sexo en este caso específico, la necesidad de datos estadísticos más detallados y la continua vigilancia de las normativas nacionales son cruciales para garantizar que las políticas de seguridad social no perpetúen desigualdades de género. La lucha por la igualdad en el empleo y la protección social sigue siendo un desafío pendiente, y el empoderamiento de las mujeres y la distribución equitativa del tiempo son claves para avanzar hacia una sociedad más justa e igualitaria.

5. A MODO DE CONCLUSIONES

La discriminación indirecta por razón de género en el ámbito de la protección social continúa siendo una realidad estructural que exige respuestas normativas, institucionales y culturales más decididas. A lo largo de este trabajo se ha evidenciado cómo las normas aparentemente neutras pueden generar efectos desproporcionadamente negativos sobre las mujeres, especialmente en contextos como la reducción de jornada por cuidado de menores o el trabajo a tiempo parcial, modalidades que siguen estando altamente feminizadas.

El análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, junto con la evolución normativa tanto en el ámbito europeo como nacional, pone de manifiesto avances

[111] Al respecto de esta Directiva, Maneiro Vázquez, Y., *Cuidadores, igualdad y no discriminación y corresponsabilidad: la revolución de los derechos de conciliación de la mano de la Directiva (UE) 2019/1158*, Bomarzo, Albacete, 2023, pp. 26-27.

importantes en la conceptualización y visibilidad de la discriminación indirecta. Sin embargo, persisten importantes lagunas en la aplicación efectiva de estos principios, como demuestra el reciente caso resuelto por el TJUE en abril de 2025, donde la falta de datos estadísticos suficientes impidió declarar la existencia de una discriminación indirecta, a pesar de la clara afectación a las mujeres.

En este sentido, se refuerza la necesidad de adoptar un enfoque de igualdad sustantiva que supere la mera igualdad formal y que permita identificar y corregir los efectos adversos de las normas laborales y de seguridad social sobre colectivos históricamente desfavorecidos. La recopilación y análisis de datos desagregados por sexo, el fortalecimiento de los organismos de igualdad y la revisión de normas obsoletas como el Reglamento de Accidentes de Trabajo de 1956, son pasos imprescindibles para avanzar hacia una protección social verdaderamente inclusiva.

Asimismo, el empoderamiento de las mujeres y la redistribución equitativa del tiempo de trabajo y de cuidados emergen como elementos clave para alcanzar una igualdad real. La conciliación corresponsable, el derecho a la desconexión y la adaptación de la jornada laboral deben dejar de ser privilegios negociables para convertirse en derechos exigibles, enmarcados en un modelo de trabajo decente y sostenible.

En definitiva, la lucha contra la discriminación indirecta de género en la protección social no puede desvincularse del compromiso con la justicia social, la igualdad de oportunidades y la dignidad de todas las personas trabajadoras. Solo así será posible construir un sistema de protección social que no perpetúe desigualdades, sino que contribuya activamente a erradicarlas.

6. BIBLIOGRAFÍA

Álvarez del Cuvillo, A., *El concepto de discriminación grupal y su eficacia real en el ámbito de las relaciones laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

Arenas Gómez, M., en su Blog "Sentencia del TJUE de fecha 10/04/2025. Crítica de urgencia". Entrada de 10 de abril de 2025.

Ballester Pastor, Mª. A., "Conciliación y corresponsabilidad en la UE", en AA. VV., *Conciliación de la vida familiar y laboral y corresponsabilidad entre sexos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

Ballester Pastor, Mª. A., "De los permisos parentales a la conciliación: Expectativas creadas por la Directiva 2019/1158 y su transposición al ordenamiento español", *Revista de Derecho a las Relaciones Laborales*, nº. 11, diciembre 2019.

Ballester Pastor, Mª. A., "Reserva de puestos de trabajo, acción afirmativa y discriminación inversa (Un análisis conceptual y de legalidad tras la sentencia *Marschall*)", *Relaciones Laborales*, nº. 2, 1998.

Baylos Grau, A. y Pérez Rey, J., "Sobre el Libro Verde: Modernizar el Derecho Laboral para afrontar los retos del siglo XXI", *Cuadernos de la Fundación Sindical de Estudios*, nº. 5, 2006.

Bittman, M. y Folbre, Nº., *Family time. The social organization of care,* Ed. Routledge, London-New Yok, 2004.

Cabeza Pereiro, J. y Ballester Pastor, Mª. A., *La estrategia europea para el empleo 2020 y sus repercusiones en el ámbito jurídico laboral español,* MTI, Madrid, 2010.

Cabeza Pereiro, J., "La conciliación de la vida familiar y laboral. Situación en Europa", *Revista de Derecho Social*, nº. 31, 2005.

Cabeza Pereiro, J., "La Directiva de conciliación de la vida familiar y profesional", *Revista de Derecho Social*, nº. 92.

Cabeza Pereiro, J., "Maternidad y riesgos laborales", en AA. VV., *Trabajo y familia en la jurisdicción social. Conciliación de la vida familiar y laboral y protección contra la violencia de género,* CGPJ, 2007.

Cabeza Pereiro, J., *El trabajo a tiempo parcial y las debilidades del modelo español*, Bomarzo, Albacete, 2013.

Cabeza Pereiro, J., *Ensayo sobre el trabajo precario y las personas vulnerables*, Ed. Laborum, Murcia, 2015.

Casas Baamonde, Mª. E., "La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral", *Documentación Laboral*, nº. 117, 2019.

Casas Baamonde, Mª. E., "Precariedad del trabajo y formas atípicas de empleo, viejas y nuevas. ¿Hacia un trabajo digno?", *Derecho de las relaciones laborales,* nº. 9, 2017.

Castelli, N., *Las migraciones internacionales. Una mirada crítica a la regulación internacional y europea desde la perspectiva laboral*, Bomarzo, Albacete, 2019.

Catro Argüelles, A. R., "Conciliación y corresponsabilidad en los cuidados: líneas evolutivas y retos para los derechos laborales", en AA. VV, *El Derecho del Trabajo que viene. Reflexiones sobre la Reforma Laboral que necesitamos*, Colex, 2023.

Fernández López, Mª. F., "Igualdad y Sistemas de Seguridad Social: Efectos de la incorporación de las mujeres al trabajo", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº. extraordinario, 2007.

Fernández Prieto, M. "Conciliación de responsabilidades de progenitores y cuidadores e igualdad de oportunidades en la Directiva (UE) 2019/1158", *Revista Derecho Social y Empresa*, nº. 10, 2020.

Fernando Lousada, J. F., "Maternidad y conciliación en el Derecho Comunitario", en AA. VV., *Derecho social europeo,* CGPJ, Madrid, 2007.

Gala Durán, C., "Reducción de jornada por cuidado de hijos y cálculo de la pensión por incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo: ¿posible discriminación indirecta por razón de sexo? (comentario a la STJUE de 10 de abril de 2025, asunto C-584/23)", *Briefs Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (AEDTSS),* nº. 44, 2025.

Hein, C., *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares,* Informes de la OIT, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2006.

López Aniorte, Mª. C., "El lento proceso de extensión a los varones de las medidas conciliatorias", en AA. VV., *La presencia femenina en el mundo laboral: metas y realidades,* Aranzadi, Pamplona, 2006.

López Balaguer, M. y Rodríguez Rodríguez, E., "La discriminación retributiva por razón de sexo", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, nº. 431, 2019.

López Balaguer, M., "El derecho de adaptación de jornada y de modificación de la prestación", en AA. VV., *Los derechos de conciliación en la empresa. Actualizado al RDLey 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,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R., "El permiso para el cuidado del lactante y la nueva prestación por su ejercicio corresponsable", *Revista de Derecho Social y de Empresa*, nº. 12, 2020.

Lousada Arochena, J.F., *El derecho fundamental a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

Lousada Arochena, J.F., *Mujeres y discriminación interseccional. Un ensayo sobre las mujeres en los márgenes*, Dykinson, 2024.

Maneiro Vázquez, Y., *Cuidadores, igualdad y no discriminación y corresponsabilidad: la revolución de los derechos de conciliación de la mano de la Directiva (UE) 2019/1158,* Bomarzo, Albacete, 2023.

Mora Cabello de Alba, L., "El trabajo que queremos, que abre la aplicación conceptual expandida del Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo", *Revista de Derecho Social*, nº. 93, 2021.

Nielsen, R., *European Labour Law,* Ed. DJØF Publishing, Copenhagen, 2000.

Nieto Sáinz, J., "Trazando un camino hacia el futuro del trabajo: el Informe de la Comisión Mundial sobre el futuro del trabajo en el marco del centenario de la OIT", *Documentación Laboral*, nº. 117, vol. II, 2019.

Núñez-Cortés Contreras, P., "Avances en corresponsabilidad y flexibilidad en el cuidado del lactante y la adaptación de la jornada por motivos familiares", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº. 55, 2020.

Ramos Quintana, Mª. I., "El Pilar Europeo de Derechos Sociales: la nueva dimensión social europea", *Revista de Derecho Social*, nº. 77, 2017.

Rodríguez Pastor, G., "Tiempo de trabajo tras la reforma operada por la LOI", en AA.VV., *Los aspectos laborales de la Ley de Igualdad*, Tirant lo Blanch, 2007.

Rodríguez Rodríguez, E., "El derecho a la igualdad en el empleo entre hombres y mujeres: la no obligatoriedad de los daños punitivos. Comentario a la STJUE de 17 de diciembre de 2015, C-407/14, asunto "Arjona Camacho", *Revista de Derecho Social*, nº. 74, 2016.

Rodríguez Rodríguez, E., "El nuevo permiso parental del estatuto de los trabajadores", *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, nº 51, 2024.

Rodríguez Rodríguez, E., "La regulación del tiempo de trabajo en las actuales relaciones laborales", *Revista Galega de Dereito Social*, 2ª etapa, nº. 22, 2024.

Rodríguez Rodríguez, E., *Instituciones de conciliación de trabajo con el cuidado de familiares,* Bomarzo, Albacete, 2010.

Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., "Trabajadores pobres y Derecho del Trabajo", *Diario La Ley*, nº. 7245, 2009.

Rojo Torrecilla, E., "¿Cierra la puerta el TJUE a la existencia de discriminación indirecta por razón de sexo en la cuantía de la pensión por incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo y durante reducción de jornada? Notas a la sentencia de 10 de abril de 2025 (asunto C-584/23)", entrada de 12 de abril de 2025.

Saénz Lara, C., "Igualdad de retribución por razón de género y prohibición de discriminación por embarazo y maternidad", *Derecho de las Relaciones Laborales*, nº. 7, 2018.

Sala Franco, T. y Ballester Pastor, Mª. A., *Reducción y Adaptación de la jornada por conciliación,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

Salcedo Beltrán, C., "La Carta Social Europea y la protección de los Derechos Sociales en el marco del Consejo de Europa", en AA.VV., *Lecciones sobre Estado Social y Derechos Sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

Salcedo Beltrán, C., "La crítica situación de los derechos sociales de la infancia, de las familias y de los migrantes: Conclusiones 2019 del Comité Europeo de Derechos Sociales", *Revista de Derecho de las Relaciones Laborales*, nº. 6, junio 2020.

Tortuero Plaza, J.L., *50 Propuestas para Racionalizar la Maternidad y Facilitar la Conciliación Laboral*, Civitas, Madrid, 2006.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 77-98

Discriminación algorítmica por razón de género en el proceso de selección de personal: una aproximación desde el derecho laboral y la ética tecnológica

Algorithmic discrimination based on gender in the personnel selection process: an approach from labor law and technological ethics

Olaya Martín Rodríguez *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad a Distancia de Madrid
https://orcid.org/0000-0002-0075-9426

Sumario

1. **Introducción**
2. **Sesgos algorítmicos de género en los sistemas de Inteligencia Artificial utilizados en el proceso de selección de personal**
   2.1. Uso de los sistemas de IA en las distintas fases del proceso de selección de personal
   2.2. Sesgos de género en los algoritmos utilizados por los sistemas de IA en el proceso de selección
3. **Principio de igualdad y no discriminación por razón de género en el empleo**
   3.1. Derecho a la no discriminación por razón de género en el empleo
   3.2. Discriminación algorítmica e indirecta en el empleo: desafíos normativos y límites interpretativos
4. **Mecanismos legales contra la discriminación algorítmica en los procesos de selección de personal**
   4.1. Primeras manifestaciones legales a la regulación de los algoritmos en las relaciones laborales
   4.2. Sistemas "de alto riesgo" en el empleo, gestión de trabajadores y acceso al autoempleo en el Reglamento (UE) 2024/1684
5. **Conclusiones**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 1/4/2025
Fecha Revisión: 13/5/2025
Fecha Aceptación: 16/6/2025

Cita Sugerida: MARTÍN RODRÍGUEZ, O.: «Discriminación algorítmica por razón de género en el proceso de selección de personal: una aproximación desde el derecho laboral y la ética tecnológica». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 77-98.

Resumen

El presente artículo aborda el fenómeno de la discriminación algorítmica por razón de género en los procesos de selección de personal, con un enfoque interdisciplinar que integra el análisis jurídico, tecnológico y de igualdad de género. En un contexto donde la inteligencia artificial (IA) se ha integrado en la gestión de recursos humanos, se examinan los riesgos de perpetuar sesgos históricos mediante sistemas algorítmicos entrenados con datos discriminatorios. A partir del marco normativo europeo, especialmente el Reglamento (UE) 2024/1689 y el Reglamento General de Protección de Datos (UE) 2016/679, se analizan las garantías y limitaciones del derecho antidiscriminatorio para afrontar esta nueva realidad. El estudio concluye proponiendo estrategias normativas y organizativas que permitan garantizar la equidad en los procesos automatizados de selección laboral.

Palabras clave

Sesgo de género; proceso de selección; discriminación algorítmica; inteligencia artificial; igualdad de oportunidades.

Abstract

This article addresses the phenomenon of algorithmic discrimination based on gender in the recruitment processes, with an interdisciplinary approach that integrates legal, technological, and gender equality analysis. In a context where artificial intelligence (AI) has been integrated into human resource management, it examines the risks of perpetuating historical biases through algorithmic systems trained with discriminatory data. Based on the European regulatory framework, especially Regulation (EU) 2024/1689 and the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679, the guarantees and limitations of anti-discrimination law are analyzed to face this new reality. The study concludes by proposing normative and organizational strategies that ensure equity in automated labor selection processes.

Keywords

Gender bias; selection process; algorithmic discrimination based on gender; artificial intelligence; equality of opportunities.

1. INTRODUCCIÓN

La innovación tecnológica ha revolucionado el trabajo desde la primera hasta la cuarta revolución industrial. En este contexto, las tecnologías disruptivas, especialmente la inteligencia artificial (IA), han potenciado de forma excepcional la capacidad de procesamiento de información, la resolución de problemas y la toma de decisiones[1]. La noción de IA, concebida en sus orígenes por Alan Turing en su célebre interrogante "¿Pueden pensar las máquinas?"[2] ha evolucionado hacia sistemas capaces de aprender, interpretar y ejecutar tareas de forma autónoma, imitando, en algunos aspectos, las funciones cognitivas humanas. En el ámbito laboral, la IA ha tenido un impacto significativo, en particular en la gestión de recursos humanos. Su aplicación en los procesos de selección y contratación permite automatizar tareas repetitivas, como la evaluación de currículos, y optimizar tiempos y recursos. Sin embargo, el uso de algoritmos en estos contextos plantea importantes interrogantes en términos de imparcialidad, objetividad y respeto al principio de igualdad de oportunidades.

Lejos de construir una solución neutral, diversos estudios han evidenciado que los algoritmos no están exentos de sesgos. Estos sistemas aprenden a partir de datos históricos que, en muchos casos, reflejan desigualdades estructurales ya presentes en el mercado de trabajo. Como resultado, los algoritmos pueden reproducir (e incluso amplificar) estereotipos de género y sesgos discriminatorios en la selección de personal[3]. La dificultad radica, además, en la falta de transparencia de los procesos algorítmicos. La denominada "opacidad algorítmica" complica la identificación de los factores que determinan la exclusión o preferencia de determinados perfiles, dificultando el ejercicio de derechos y la rendición de cuentas. Esta complejidad técnica exige respuestas jurídicas adaptadas, que garanticen la equidad en el acceso al empleo y la protección de los derechos humanos[4].

La mera posibilidad de que un sistema automatizado excluya a una persona por razones de género, condición social o cualquier otra circunstancia personal, sin posibilidad de revisión humana, socava derechos consagrados en instrumentos internacionales (como el Convenio n.º 11 de la OIT) y normas europeas como el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En coherencia con lo anteriormente expuesto, resulta pertinente proceder al análisis de la regulación jurídica del principio de igualdad de trato y no discriminación en el acceso al empleo, tanto en el ámbito internacional como en el comunitario y nacional. En este sentido, destacan dos instrumentos jurídicos de especial relevancia: en primer lugar, el Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (en adelante, Reglamento de IA). Este reglamento tiene por objeto abordar los riesgos que la IA puede suponer para la salud, la seguridad y los derechos fundamentales de las personas. Sus disposiciones afectan tanto a los desarrolladores y programadores de herramientas algorítmicas (por ejemplo, sistemas de evaluación automatizada de currículos) como a las entidades usuarias de dichas tecnologías, entre ellas, las empresas que las incorporan a sus procesos de selección de personal. En segundo lugar, el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016 (en adelante, RGPD), regula de forma expresa el

[1] Raavendra P., Satish, Y., Singh, P.: "Changing landscape of recruitment industry: a study on the impacto f artificial intelligence on eliminating hiring bias from recruitment and selection process", *Comput Theor Nanosci*, Vol. 17, nº 9, pp. 4404-4407, 2020.

[2] Ong, J.H.: "Ethics of artificial intelligence recruitment systems at the United States Secret Service", 2019. Disponible en: https://jscholarship.library.jhu.edu/handle/1774.2/61791

[3] O´Neil, C., *Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy*, Crown Publishing Group, 2016.

[4] No queremos decir que cuando las decisiones que toman los seres humanos en los procesos de selección de personas carezcan de discriminación, pues claro que se producen situaciones discriminatorias, pero son más fáciles de detectar.

tratamiento de datos personales y, en particular, las decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles. Ambos instrumentos conforman un corpus normativo avanzado y especialmente adecuado para abordar los desafíos que plantea la discriminación algorítmica en el ámbito del empleo.

En el ordenamiento jurídico interno, también se han introducido disposiciones relevantes. El artículo 64.4 d) 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[5] (en adelante, ET) exige informar a la representación legal de las personas trabajadoras sobre los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los sistemas algorítmicos utilizados en los procesos de toma de decisiones que puedan incidir en el acceso y mantenimiento del empleo, incluyendo la elaboración de perfiles. Pese a los avances regulatorios, los desafíos persisten. Según datos del Observatorio Nacional de Tecnología y Sociedad más del 16% de las empresas españolas[6] emplean algún tipo de sistema de IA en procesos de selección en 2023, frente al 8% registrado en 2021[7]. Esta rápida expansión refuerza la urgencia de contar con mecanismos eficaces de gobernanza algorítmica, auditorías independientes, criterios de equidad algorítmica y exigencias éticas incorporadas desde el diseño de las herramientas. La igualdad de oportunidades en el empleo no puede quedar supeditada a decisiones opacas de sistemas automatizados entrenados con datos sesgados.

2. SESGOS ALGORÍTMICOS DE GÉNERO EN LOS SISTEMAS DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL UTILIZADOS EN EL PROCESO DE SELECCIÓN DE PERSONAL

2.1. Uso de los sistemas de IA en las distintas fases del proceso de selección de personal

El proceso de selección y reclutamiento de personal en el ámbito privado se caracteriza por una serie de fases o etapas bien diferenciadas: 1) identificación de las necesidades de la empresa; 2) búsqueda de candidatos a través de diferentes vías; 3) cribado de candidaturas; 4) pruebas y entrevistas y; 5) selección del candidato/a. Hasta hace relativamente poco tiempo en todas estas etapas intervenía de manera preeminente el factor humano. Sin embargo, en la actualidad y, sobre todo en las grandes empresas que tienen suficientes recursos económicos, se están implantando sistemas de IA durante el proceso de selección y contratación[8].

La primera fase del proceso de selección se inicia cuando se identifican ciertas necesidades en la empresa. En la actualidad, y sobre todo en las grandes compañías, se utilizan sistemas de IA, ya que son capaces de automatizar esta fase y determinar el perfil del candidato o candidata que necesita, así como el número de personas trabajadoras a contratar. No obstante, las empresas deben de tener en consideración ciertas obligaciones jurídicas para cumplir con la normativa existente. El Reglamento de IA sigue un enfoque basado en el riesgo, de modo que la intervención legal se adapta al nivel de riesgo específico. En el caso de los sistemas de IA para selección de personal, estos se consideran de alto riesgo debido al ámbito en el que se utilizan: empleo, gestión de trabajadores y acceso al autoempleo.

Además, nuestro ET establece otras obligaciones a la hora de contratar a personal en la empresa como, por ejemplo, respetar la cuota de reserva de personas de discapacidad en la empresa o tener en cuenta el plan de igualdad y el plan LGTBI en las empresas de cincuenta o más personas

[5] BOE n.º 255, de 24 de octubre de 2015.

[6] Entre otras: Decathlon, Amazon, Telefónica, Inditex.

[7] Observatorio Nacional de Tecnología y Sociedad (ONTSI), Informe sobre digitalización y empleo, 2023.

[8] Véase Olarte Encabo, S.: "La aplicación de inteligencia artificial a los procesos de selección de personal y ofertas de empleo: impacto sobre el derecho a la no discriminación", *Documentación Laboral*, Vol. I, núm. 119, pp. 79 a 88, 2020.

trabajadoras, así como informar a la representación legal en la empresa "de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles" (art. 64.4 d) del ET). Estas obligaciones legales pueden contribuir a reducir determinados sesgos en esta fase inicial del proceso de contratación.

Desde una perspectiva técnico-jurídica, la utilización de algoritmos en la etapa inicial de definición de perfiles laborales, si bien permite una mayor eficiencia operativa, exige una revisión exhaustiva desde el enfoque de cumplimiento normativo. El marco establecido por el Reglamento (UE) 2024/1689 (que clasifica estos sistemas como de "alto riesgo) impone obligaciones específicas que no pueden quedar subordinadas a criterios exclusivamente técnicos o de conveniencia empresarial. El principio de "intervención humana significativa" debe entenderse aquí no como una mera formalidad, sino como una salvaguarda esencial para evitar decisiones discriminatorias automatizadas.

La segunda fase comienza con la búsqueda de candidatos y candidatadas. Especialmente es en este punto cuando los sistemas de IA pueden dar lugar a sesgos de género. En la actualidad la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo[9], recoge expresamente que las empresas están obligadas a comunicar a los Servicios Públicos de Empleo cualquier vacante laboral que tengan disponible. Pero esto no implica que la empresa tenga que encontrar a un trabajador o trabajadora a través del SEPE, ni que el mismo sea el que gestione el cubrir esa vacante. Las empresas en esta fase utilizan numerosos canales para buscar candidatos -portales de empleo, publicidad, redes sociales, herramientas de reclutamiento impulsadas por IA, etc.-, y muchas de ellas pueden generar situaciones discriminatorias o incluso vulneración de su privacidad[10]. Así pues, la fase de búsqueda y captación de candidaturas pone en evidencia la tensión entre la personalización algorítmica y el principio de igualdad de oportunidades. Prácticas como el uso de filtros burbuja, o el targeting automatizado en plataformas digitales, pueden generar efectos indirectamente discriminatorios (por razón de género u otras condiciones protegidas). Esta fragmentación de la información disponible socava la universalidad del derecho de acceso al empleo en condiciones de igualdad, y plantea interrogantes sobre la responsabilidad de las plataformas en la generación de contextos discriminatorios.

La siguiente fase del proceso de selección consiste en el cribado de todos los currículos recibidos donde también están especialmente presentes los sistemas de IA[11] que permiten analizar grandes cantidades de datos rápidamente con la finalidad de ahorrar tiempo y filtrar al máximo toda la información[12]. Estos sistemas de IA se conocen como "tecnología ATS de reclutamiento"[13] y su uso

[9] BOE n.º 51, de 1 de marzo de 2023.

[10] Sobre los intermediarios privados en el proceso de selección de personal y la protección jurídica véase: Serrano Falcón, C.: "Proceso de contratación, política de empleo y uso de algoritmos", en *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención*, Thomson Reuters, p. 188, 2021.

[11] Según el Reglamento de IA un sistema de IA es "un sistema basado en una máquina que está diseñado para funcionar con distintos niveles de autonomía y que puede mostrar capacidad de adaptación tras el despliegue, y que, para objetivos explícitos o implícitos, infiere de la información de entrada que recibe la manera de generar resultados de salida, como predicciones, contenidos, recomendaciones o decisiones, que pueden influir en entornos físicos o virtuales".

[12] En español Sistemas de Seguimiento de Candidatos", en inglés "Applicant Trancking Systems. Gómez García, F.X.: "La importancia del e-recruitment en la moderna gestión de recursos humanos", *International Journal of Information Systems and Sofware Engineering for Big Companies (IJISEBEC),* vol. 6, núm. 2, pp. 33-39, 2019.

[13] En español Sistemas de Seguimiento de Candidatos", en inglés "Applicant Trancking Systems.

está permitido de acuerdo a lo que dispone el artículo 22 del RGPD así como del Reglamento de IA que las categoriza como de "alto riesgo"[14] y, del propio artículo 64.4 d) del ET[15].

El cribado automatizado de currículos, sustentado en tecnologías ATS si bien compatible con los principios del RGPD, exige un escrutinio reforzado en relación con la proporcionalidad del tratamiento, la minimización de datos y la transparencia informativa. La opacidad de los algoritmos y la ausencia de supervisión humana efectiva en esta etapa pueden traducirse en exclusiones arbitrarias que escapen al control judicial o administrativo.

Una vez que se ha realizado la fase de criba de currículos llega la fase de pruebas y entrevista. En esta etapa también hay empresas que utilizan sistemas de IA para las entrevistas[16]. Es el caso de *chatbot,* que se puede utilizar por parte de las empresas para chatear con los posibles candidatos/as en un proceso de selección. Por ejemplo, la empresa StepStone emplea Mya como herramienta tecnológica de inteligencia artificial para conectar a personas que buscan empleo y ayudarles a encontrar el trabajo adecuado. En este caso, la herramienta de IA extrae conclusiones de la conversación que mantiene con los posibles candidatos y sugiere empleos adecuados por mensaje de texto, WhatsApp o chat. Si bien son notorios los múltiples beneficios de las distintas herramientas de IA en todos los ámbitos, específicamente en el proceso de selección de personal, no es menos cierto que aparecen ciertos sesgos y estereotipos como puede ser por razón de sexo.

En lo que respecta a las entrevistas automatizadas y el uso de datos biométricos, resulta crucial recordar que la IA no debe invadir la esfera de la dignidad humana[17]. El Reglamento de IA prohíbe de forma expresa el uso de herramientas que infieran emociones o realicen categorizaciones biométricas, salvo supuestos excepcionales. Esta previsión responde a la necesidad de preservar el derecho a la intimidad y evitar inferencias no verificables sobre la idoneidad de una persona basadas en parámetros psicológicos o conductuales automatizados.

Finalmente, llega la fase de valoración y toma de decisiones. Esta fase final, precisamente, es la que debe estar ausente de automatización, pues el RGPD obliga a que la decisión no esté completamente automatizada. Así pues, el art. 22.1 del Reglamento antes citado establece la prohibición de las decisiones basadas únicamente en el tratamiento automatizado al establecer "el derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar".

No obstante, también se contemplan una serie de excepciones. En concreto, el art. 22.2 dispone que "la regla anterior no sería de aplicación si la decisión es necesaria para la celebración o la ejecución de un contrato entre el interesado y un responsable del tratamiento; está autorizada por el Derecho de la Unión Europea o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento y que establezca asimismo medidas adecuadas para salvaguardar los derechos y libertades y los intereses

[14] Sin perjuicio de las demás obligaciones impuestas a la empresa por el uso de sistemas de IA de alto riesgo, el Reglamento de IA establece el deber de informar de la empresa en el caso del uso de sistemas de alto riesgo en el lugar de trabajo individualmente a las personas afectadas y a sus representantes.

[15] Nuestro ET también establece la obligación de informar de la empresa del uso de algoritmos o sistemas de IA que afecten a la toma de decisiones que puedan incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y el mantenimiento del empleo. En este caso, deberá de informar de su existencia, parámetros variables de entrada del algoritmo/modelo final, y reglas o instrucciones, a la representación legal de las personas trabajadoras.

[16] Hoffman, M. y Mariniello, M.: "Biometric technologies at work: a proposed use-based taxonomy", *Policy contribution*, núm. 23, 2021. En este estudio se muestran ejemplos reales de organizaciones que utilizan sistemas de IA para esta fase.

[17] Véase Muñoz Ruiz, A.B.: *Biometría y sistemas automatizados de reconocimiento de emociones: implicaciones jurídico-laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

legítimos del interesado; o se basa en el consentimiento explícito del interesado". En cualquier caso, el art. 71 reconoce que "dicho tratamiento debe estar sujeto a las garantías apropiadas, entre las que se deben incluir la información específica al interesado y el derecho a obtener la intervención humana, a expresar su punto de vista, a recibir una explicación de la decisión tomada después de tal evaluación y a impugnar la decisión".

El análisis detallado de las fases del proceso de selección en el ámbito privado pone de relieve un fenómeno creciente y jurisprudencialmente complejo: la automatización progresiva de decisiones tradicionalmente reservadas a la discrecionalidad humana. La incorporación de sistemas de IA en estas fases (desde la identificación de necesidades hasta la decisión final) evidencia tanto el potencial transformador de la tecnología como los riesgos latentes en términos de equidad, transparencia y respeto de los derechos fundamentales.

2.2. Sesgos de género en los algoritmos utilizados por los sistemas de IA en el proceso de selección

Lo primero que debemos aclarar qué es el sesgo algorítmico a diferencia del sesgo cognitivo. El primero se produce cuando las decisiones sesgadas o distorsionadas de un sistema de IA generan un impacto desfavorable sobre determinadas personas o grupos de personas; a diferencia del sesgo cognitivo que se origina por la percepción o procesamiento de información y toma de decisiones de los humanos. El problema tanto de los sesgos cognitivos como de los sesgos algorítmicos es que pueden vulnerar ciertos derechos e incrementar las brechas existentes.

Concretamente, cuando hablamos de sesgo algorítmico de género, nos referimos a que este se produce porque la discriminación algorítmica se basa en el género. En este caso, convergen, por un lado, los algoritmos y, por otro, los estereotipos de género, entendidos como una visión generalizada o una idea preconcebida sobre los atributos, las características o los roles que poseen o deberían poseer o desempeñar, las mujeres o los hombres. En este sentido, un estereotipo de género es perjudicial cuando limita la capacidad de las mujeres y los hombres para desarrollar sus capacidades personales y/o tomar decisiones sobre sus propias vidas[18].

Como ya hemos adelantado, el uso de algoritmos se está generalizando como herramienta en los procesos de selección de personas, dado que estos permiten, una vez definido el perfil profesional requerido para cubrir el puesto vacante (titulación, experiencia, idiomas, etc.), extraer de los currículos de las personas candidatas la información relevante y determinar cuál resulta más adecuado para el cargo a cubrir. La IA asiste, por tanto, en la toma decisiones. En un primer momento (e incluso en los estudios iniciales sobre la utilización de algoritmos en la selección de personal) se concluía que la IA era más imparcial que los seres humanos[19]. Se llegó a considerar que la toma de decisiones algorítmica permitiría reducir los estereotipos y los sesgos implícitos que, con frecuencia, contaminan las decisiones humanas[20]. Es decir, cabría pensar que las herramientas basadas en datos serían mucho más precisas, objetivas, eficaces y fiables que los juicios emitidos por profesionales.

Sin embargo, el uso de mecanismos automatizados para la toma de decisiones también puede albergar arbitrariedad por la conformación de los criterios que se han tenido en cuenta por las personas encargadas de desarrollar dichos algoritmos. Dicho de otra forma, las indicaciones humanas para

[18] Danesi, C.C.: "Inteligencia Artificial y Derecho", en *Inteligencia Artificial, Tecnologías emergentes y Derecho. Reflexiones interdisciplinares*, 1, p. 161, 2020.

[19] Linkedin Talent Solutions: Global Recruting Trend. The 4 ideas changing how you hire, 2018. Disponible en: business.linkedin.com/content/dam/me/business/en-us/talent-solutions/resources/pdfs/linkedin-global-recruiting-trends-2018-en-us.pdf

[20] Bornstein, S.: "Antidiscriminatory algorithms", *Alabama Law Rev*., Vol. 70, nº 2, pp. 521-570, 2018.

el diseño del algoritmo pueden intoxicar la herramienta de IA y contener sesgos de género, entre otros, al igual que las decisiones tomadas por los propios seres humanos[21]. De manera que, si los datos subyacentes presentan signos de discriminación de algún tipo, los algoritmos resultantes pueden perpetuar sesgos o discriminación y crear una desigualdad generalizada[22]. El sesgo de género es el más habitual, ya sea en cuestiones salariales, de búsqueda de trabajo, etc.

Un ejemplo ampliamente conocido de sesgo de género se encuentra en la empresa Amazon, cuando, en el año 2014, solicitó a su equipo de expertos en aprendizaje automático desarrollar una herramienta automatizada para apoyar el proceso de selección de personal. El objetivo era crear un algoritmo basado en IA y que clasificara a los candidatos, con el fin de automatizar la contratación..

El equipo encargado de programar el algoritmo lo entrenó para identificar patrones en los currículos recibidos durante los diez años anteriores para puestos técnicos, , la mayoría de los cuales(debido a la demografía del sector) , provenían de solicitantes masculinos. Como consecuencia , el modelo se "autodiseñó" para preferir candidatos masculinos, penalizando los currículos que incluían términos asociados al género femenino. Finalmente, los desarrolladores reconocieron que la herramienta estaba claramente sesgada por razones de género.

En efecto, el sistema de Amazon se enseñó a sí mismo que los candidatos masculinos eran preferibles y penalizó los currículos que incluían el género femenino[23]. La compañía editó los programas para que fueran neutrales ante estos términos particulares, pero eso no era garantía de que la IA ideara otras formas de clasificar a los candidatos que pudiera resultar discriminatorias. El experimento de la compañía es un estudio de caso sobre las posibles limitaciones del aprendizaje automático que no queda eximido, al igual que el comportamiento humano, de posibles sesgos y discriminación. El algoritmo de la empresa Amazon penalizaba aquellos currículos que contenían palabras referentes al género femenino, aunque no se indicara el sexo en la solicitud, el simple hecho de indicar "campeona de ajedrez del año x" bastaba a la herramienta para detectar el género[24].

Amazon no es la única compañía que buscó soluciones tecnológicas para sus necesidades de personal. La empresa HireVue utiliza la IA para analizar el habla y las expresiones faciales de los candidatos en las entrevistas en vídeo para reducir la dependencia de los currículos. Microsoft Corp. Linkedln ha ido más allá y ofrece a los empleadores clasificaciones algorítmicas de candidatos en función de su adecuación a las ofertas de empleo publicadas en su web. Además, LinkedIn en 2018 realizó una encuesta a unos nueve mil responsables de contratación y selección de personal y sobre las tendencias actuales y futuras en la contratación y el 35% consideró que la IA sería una práctica muy importante para la contratación de personal, e incluso casi un 12% respondió que ya habían adoptado su uso[25]. De la encuesta se evidencia el aumento del uso de IA en los procesos de selección de personal.

---

[21] Danks, D. y Londres, A.J.: "Algorithmic bias in autonomous systems". *Proceedings of the 26th International Joint Conference on Artificial Intelligence*, pp. 4691-4697, 2017.

[22] Así se puso de manifiesto en algoritmo Bosco que se utilizó para tramitar el bono social eléctrico en diciembre de 2019. Su implantación supuso que la mitad de los anteriores beneficiarios que percibían el bono social eléctrico dejaron de ser idóneos para su reconocimiento pues los algoritmos elevaron exponencialmente el índice de granualidad del análisis de datos disponibles. Véase Rivas Vallejo, P.: "Sesgos de automatización y discriminación algorítmica", en *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención*, Thomson Reuters: Aranzadi, Pamplona, p. 52, 2021.

[23] Rivas Vallejo, P.: *La aplicación de la inteligencia artificial al trabajo y su impacto discriminatorio,* Thomson Reuters: Aranzadi, Pamplona, p. 232, 2020.

[24] Baeza Yates, R.: "¿Por qué la inteligencia artificial discrimina a las mujeres?", 2019. Disponible en línea en: ¿Por qué la inteligencia artificial discrimina a las mujeres? | Think by SHIFTA

[25] Linkedin Talent Solutions: Global Recruting Trend. The 4 ideas changing how you hire, op.cit. 4.

También encontramos el caso de Google Noticias que debido a la interacción y existencia de diversos sesgos de los algoritmos utilizados recomienda determinados empleos al género masculino y determinados empleos al género femenino. Por ejemplo, se ha demostrado que aquellos empleos mejor valorados y pagados se asocian al género masculino, entre otros CEO, jefe, médico, etc. Sin embargo, empleos de recepcionista, peluquera, niñera o enfermera se asocian al género femenino[26]. Esto se debe a que un idioma aprende a partir de textos existentes y que multiplican y amplifican los prejuicios y sesgos por razón de sexo, tal y como se pone de manifiesto a través del denominado Test de Asociación Implícita (TAI).

En todos estos casos, el problema del sesgo de género en las herramientas de IA deriva de la fase de entrenamiento de los algoritmos y del aprendizaje autónomo del algoritmo. Los algoritmos requieren de grandes volúmenes de datos para su entrenamiento; se les proporciona grandes volúmenes de datos para que puedan identificar conexiones y patrones estadísticos dentro de la base de datos y generar un modelo matemático que permita hacer predicciones y, en base a estas, tomar decisiones de forma automatizada. El problema es que el modelo matemático configurado sobre una base de datos sesgada incorporará dicho sesgo y se traducirá en las predicciones y decisiones adoptadas[27].

Es decir, no se trata únicamente de buscar las características deseadas y seleccionar a los candidatos adecuados, sino que, a partir de su propio proceso de aprendizaje, el algoritmo puede determinar características idóneas mediante la repetición de patrones. Por ejemplo, si el sistema detecta un mayor número de currículos masculinos en puestos tecnológicos, tenderá a favorecer automáticamente a candidatos varones. Asimismo, el algoritmo puede aprender por asociación. Así, si identifica que las mujeres suelen tomar más excedencias laborales, podría considerar al género femenino como una opción menos favorable. Del mismo modo, puede asociar los periodos de inactividad laboral con causas como las bajas de maternidad, penalizando esos perfiles de forma implícita.

Todo ello se debe a que los algoritmos de aprendizaje automático predicen resultados a partir de ejemplos previos, basándose en relaciones detectadas entre los datos de entrada y las decisiones históricas de salida. De este modo, adquieren la capacidad de generar conclusiones a partir de un volumen elevado de ejemplos, reproduciendo patrones pasados que pueden contener sesgos estructurales. [28].

La irrupción de los sistemas de inteligencia artificial en la gestión de recursos humanos cada vez es más evidente. Según la encuesta realizada en 2020 por Future for Work Institute y Meta4 , dirigida a profesionales de recursos humanos de empresas españolas, el 46% de los encuestados manifestaba no conocerlas soluciones la automatización robótica de procesos, y solo un 12,6% confirmaba haberlas implantado en su organización, principalmente para funciones como la selección y la administración de personal. No obstante, desde entonces su utilización se ha extendido considerablemente en grandes empresas y en la propia Administración Pública, impulsada por el Plan de Digitalización de las Administraciones Públicas 2021-2024, enmarcado dentro de la Estrategia Española Digital 2025[29].

Este plan contempla medidas orientadas a la conversión de los puestos de trabajo en "inteligentes" (medida 8 del eje 1), la transformación del sistema de empleo (medida 12 del eje 2) y

[26] Matute, H. y Martínez, N.: "El sexismo en los algoritmos: una discriminación subestimada", 2020. Disponible en línea: El sexismo en los algoritmos: una discriminación subestimada- RED/ACCIÓN

[27] Zou, J. "Romoving gender bias from algorithms", The Conversation, 26 de septiembre de 2016. Disponible en: Removing gender bias from algorithms

[28] Bhucher, T.: *If...Then: Algorithmic Power and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2018. Disponible en líne: If...Then: Algorithmic Power and Politics | Oxford Academic

[29] Disponible en: PAe - Plan de Digitalización de las AAPP

la digitalización del Ministerio con implicaciones directas en los empleados públicos(medida 16 del eje 3). Todas estas iniciativas integran "las capacidades de automatización e inteligencia artificial de la Administración", incluyendo herramientas como el "perfilado de la orientación para el empleo" (ejemplificado en el algoritmo Send@ del Servicio Público de Empleo Estatal español).

En este contexto, un considerable número de estudiosos ha comenzado a plantear inquietudes sobre la posibilidad de que la toma de decisiones algorítmica pueda generar ciertas discriminaciones por alguna de las causas contempladas en la norma[30]. No obstante, otros autores destacan únicamente rasgos positivos en el uso de las herramientas tecnológicas y el beneficio para la sociedad[31]. Sin embargo, el devenir de los hechos nos demuestra que el uso de la IA plantea muchos desafíos en cuanto a la defensa del principio de igualdad y no discriminación se refiere, además de otras preocupaciones relacionadas con el uso de algoritmos en los procesos de selección, como si las herramientas de reclutamiento impulsadas por IA son éticas; e incluso, sobre si la IA como herramienta que recopila y analiza grandes cantidades de datos personales puede vulnerar el derecho a la protección de privacidad de las personas candidatas, pero estas últimas cuestiones exceden del objeto aquí de estudio.

En la práctica, ha quedado de manifiesto cómo ciertos programas que utilizan sistemas de aprendizaje automático no solo contribuyen a la continuidad de estereotipos de género, sino que incluso los refuerzan. Esto se debe a que los sistemas de aprendizaje autónomo son diseñados y programados para utilizar los datos que se les proporcionan, con el fin de identificar patrones, , tomar decisiones y ejecutar tareas de manera independiente. De este modo, a medida que los algoritmos procesan información y datos también son capaces de ir desarrollando un sistema de precisión ante nuevas situaciones. Esto puede ocasionar que el algoritmo se retroalimente y amplifique un posible sesgo preexistente en los datos de entrenamiento. Es fenómeno es lo se conoce como *deep learning,* mediante el cual el sistema, a partir de su propio aprendizaje, identifica características consideradas idóneas por repetición y asociación.

De acuerdo con lo expuesto, los algoritmos sesgados pueden generar tratamientos diferenciados e injustificados que ahonden en la brecha de género en todos los ámbitos de nuestra sociedad, particularmente en el ámbito laboral[32]. Por ello, y con el fin de aprovechar los beneficios que la IA puede aportar a los procesos de selección de personal, las organizaciones deben adoptar un enfoque riguroso y ético. En concreto, resulta necesario seleccionar cuidadosamente los programas utilizados, promover la adopción de algoritmos responsables, abogar por mejoras en la diversidad de género dentro de las empresas tecnológicas y desarrollar procedimientos o técnicas que permitan identificar, neutralizar y minimizar los sesgos presentes en los sistemas de IA. Asimismo, es imprescindible entrenar los algoritmos con perspectiva de género, garantizar la transparencia de los códigos para permitir su auditoría y conformar equipos multidisciplinares comprometidos con la igualdad.

En definitiva, se trata de promover modelos tecnológicos alineados con una sociedad más justa e inclusiva. No obstante, por encima de todo, resulta primordial dotar a los programas de IA de principios éticos, valores democráticos y un marco jurídico claro[33], al tiempo que la negociación

[30] Edwards, A.: *Digital Is destroying eberything: what the tech giants won´t tell you about hoe robots, big data, and algorithms are radically remaking your future*. Rowman & Littlefield Publishers, 2018.

[31] Brynjolfsson, E. y Mcafee, A.: *The second machine age: work, progress, and prosperity in a time of brilliant technologies*. New Directiions, 2016.

[32] O´Neil, C.: *Armas de destrucción matemática. Cómo el big data aumenta la desigualdad y amenaza la democracia*, Madrid, Capitán Swing, p. 37, 2017. Como dice este autor: "lejos de avanzar hacia la eliminación de los sesgos humanos parecen haberlos camuflado bajo la pretendida neutralidad tecnológica.

[33] Flores Anarte, L.: "Sesgos de género en la Inteligencia Artificial. El Estado de derecho frente a la discriminación algorítmica por razón de sexo", *Revista Internacional de pensamiento político*, núm. 18, pp. 95-120, 2023.

colectiva debe contemplarlas particularidades de cada organización, incorporando garantías adecuadas en cada contexto.

3. PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO EN EL EMPLEO

3.1. Derecho a la no discriminación por razón de género en el empleo

Si bien numerosos derechos laborales pueden verse comprometidos por el uso de la IA en los procesos de selección, el presente artículo se centra en analizar el derecho a la igualdad de oportunidades y la prohibición de discriminación por razón de género, así como las posibles respuestas normativas para mitigar los efectos adversos derivados de la aplicación de sistemas algorítmicos.

En el plano internacional, el principio de igualdad y no discriminación goza de una sólida consagración jurídica. La Convención sobre la Eliminación de todas Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), adoptada por Naciones Unidas de 18 de diciembre de 1979 y ratificada por España el 16 de diciembre de 1983 (BOE núm. 69, de 21 de marzo de 1984) impone a los Estados obligaciones concretas para erradicar la discriminación estructural en todos los ámbitos, incluido el laboral. Igualmente, el Convenio de la OIT n.º 111, relativo a la no discriminación en materia de empleo y ocupación, ratificado por España en 1967, reconoce como prácticas ilícitas aquellas distinciones basadas en razones de sexo, religión, opinión pública o cualquier otra condición persona.

En el ámbito de la Unión Europea, el principio de igualdad fue consagrado desde el artículo 119 del Tratado de Roma (1957), que reconocía la igualdad retributiva entre mujeres y hombres. Este principio se desarrolló normativamente con la Directiva 2000/78/CE, relativa a la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, y la Directiva 2006/54/CE, sobre la igualdad de oportunidades y trato entre mujeres y hombres. Ambas normas han sido interpretadas y ampliadas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), que distingue entre la "discriminación" (trato diferente no justificado) y la "diferencia de trato" admisible, si responde a una finalidad legítima y los medios son adecuados y necesarios, conforme a los objetivos de política de empleo[34].

A estas disposiciones se suma el Protocolo 14 sobre Política Social Comunitaria del Tratado de Maastrich (1992) que recoge, además de la aplicación del principio de igualdad retributiva entre mujeres y hombres para un mismo trabajo, la adopción de acciones positivas orientadas a evitar o compensar los obstáculos que enfrentan las mujeres en el desarrollo de sus carreras profesionales. Tampoco puede obviarse la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores (1989), en la que se reconoce una serie de derechos sociales. En particular, su artículo 16 consagra el principio de igualdad de trato y el fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres[35].

En el derecho interno español, el principio de igualdad se proclama en los artículos 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española. En desarrollo de esos preceptos constitucionales la legislación española recoge un conjunto de previsiones al respeto no solo de carácter sustantivo en el Real Decreto Legislativo 2/2015 Estatuto de los Trabajadores u otras disposiciones legales (en adelante,

[34] Maneiro Vázquez, Y., "La aplicación de la Directiva 2000/78/CE por el Tribunal de Justicia: avances recientes en la lucha contra la discriminación", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 191, pp. 145-178, 2016.

[35] Este precepto va más allá del salario, al extender su campo de aplicación a "dondequiera que sea necesario", como el acceso al empleo, las condiciones de trabajo, la protección social, la educación, la formación profesional y la evolución de la carrera profesional. Igualmente, se instaba a desarrollar medidas que permitiesen la conciliación de la vida laboral y familiar.

ET), sino también de carácter instrumental en el 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, en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social e, incluso, en la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

En el ET encontramos varios preceptos que dan amparo a la igualdad de trato y no discriminación por razón de género en el trabajo. En primer lugar, el art. 4.2 c) del ET modificado por la Ley 4/2023 recoge este principio, al reconocer a las personas trabajadoras el derecho "a no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados[36]. En segundo lugar, el art. 17 del ET precisa que está prohibida tanto la discriminación como "las órdenes de discriminar" y las posibles causas se han visto ampliadas tras la nueva redacción de este artículo por la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI. En tercer lugar, quedan también prohibidas las discriminaciones indirectas realizadas, por ejemplo, a través de la clasificación en inferior categoría o de la contratación a tiempo parcial de uno de los sexos, con la consiguiente reducción de derechos. En particular, los criterios de ascenso y formación profesional en la empresa tendrán por objetivo garantizar la ausencia de discriminación directa o indirecta entre hombres y mujeres, pudiendo establecerse medidas de acción positiva dirigidas a eliminar o compensar situaciones discriminatorias (art. 24.2 ET). En cuarto lugar, la igualdad de remuneración por razón de sexo. Y, por último, el art. 55.5 del ET considera nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la CE o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas. También se declarará la nulidad objetiva o automática del despido que tenga lugar en una serie de supuestos recogidos en los arts. 53.4 b) y 55.5 b) ambos del ET[37].

Además del ET encontramos otras disposiciones de carácter general como la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que ha otorgado un papel especial y un marco global en cuanto a la igualdad de trabajo de la mujer al fijar determinadas previsiones y reglas de la acción política[38] o la Ley 62/2003, sobre igualdad y no discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convenciones, discapacidad, edad u orientación sexual. Todas estas premisas se ven reforzadas por la Ley 15/2022, de 12 de julio, de cuyo contenido destacamos como de mayor interés para el ámbito sociolaboral la ampliación del listado de motivos de discriminación (art. 2); el alcance del derecho a la igualdad y no discriminación que contempla la definición y alcance de este derecho de forma positiva y negativa (art. 4); así mismo se insta a velar por el respeto a este derecho a los servicios públicos de empleo, entidades colaboradoras y las agencias de colocación o entidades autorizadas y a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social,

[36] El derecho a la no discriminación en el empleo por orientación sexual, identidad sexual, expresión de género, características sexuales se introduce además de en el art. 4.2 c) del ET en el art. 11.1 de la Ley 14/1994, en el art. 17 k) de la Ley 55/2003, o en el art. 4.3 a) de la Ley 20/2007.

[37] El 22 de agosto entró en vigor la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto. En su Disposición Adicional novena se contemplan varias modificaciones del ET con la finalidad de proteger a las víctimas de violencia sexual también en el trabajo. El legislador al modificar tales preceptos, supuestamente por error, ha eliminado dos causas que afectan a dos colectivos: las personas trabajadoras que estén disfrutando del derecho remunerado de 5 días por accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización y, a las personas trabajadoras que estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el art. 34.8 ET o que hayan solicitado tales adaptaciones. La consecuencia de la modificación realizada por la LO 2/2024 en los arts. 53.4 b) y 55.5 b) del ET es que las personas trabajadoras afectadas dejan de contar con la protección reforzada que supone la calificación del despido nulo, en su modalidad de nulidad objetiva o automática y ahora podrán optar solo a que su despido pueda ser calificado como nulo, en su modalidad de nulidad común u ordinaria, si se dan las causas para ello.

[38] Esta norma se ha encargado de proporcionar un marco general en cuanto a la igualdad de la mujer y contiene tres grandes reglas: conceptos básicos; alcance del principio de igualdad y no discriminación en el acceso al empleo, formación y promoción profesional, en la igualdad retributiva y en las condiciones de trabajo, acciones positivas y diferencias justificadas y; medidas de efectividad y refuerzo de la igualdad y no discriminación.

debiendo esta última incluir un plan anual integrado de actuación. Además, su artículo 9.1, precisa una serie de garantías a fin de prevenir situaciones que pueden llegar a ser discriminatorias en lo que respecta a condiciones de trabajo de las personas trabajadoras por cuenta ajena, entendiendo discriminatorios todos aquellos criterios y sistemas de acceso al empleo, así como condiciones de trabajo, que sean susceptibles de producir situaciones de discriminación directa o indirecta por alguna de las causas previstas legalmente. Sin embargo, el precepto no hace alusión explícita a los sistemas de IA y a cómo el uso de la misma puede generar graves perjuicios a los candidatos y candidatas.

Por último, la Ley 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres, en consonancia con el objetivo 5 de desarrollo sostenible de la Agenda 2030 ("Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y niñas") introduce modificaciones en nuestro ordenamiento jurídico para ahondar en la realización efectiva de la igualdad, esencialmente en los ámbitos decisorios de la vida política y económica: órganos constitucionales, Gobierno, AGE, administraciones de sociedades o Colegios profesionales, entre otros.

Más allá del marco legal, existen herramientas técnicas orientadas a garantizar procesos de selección equitativos. La Norma ISO 10667, sobre evaluación de personas en contextos laborales, proporciona directrices sobre procedimientos de selección, desarrollo y recolocación[39].. Aunque carece de carácter vinculante, es utilizada por grandes empresas como estándar de calidad. Asimismo, la Guía sobre protección de datos en el ámbito laboral de la Agencia Española de Protección de Datos establece límites al uso de información obtenida de redes sociales durante los procesos de selección, aunque no aborda expresamente la utilización de IA, lo que revela la necesidad de actualizar estos instrumentos a las nuevas realidades tecnológicas.

El análisis normativo evidencia que el ordenamiento jurídico español y europeo proporciona una base sólida en cuanto al principio de igualdad y no discriminación. Sin embargo, estas garantías han sido tradicionalmente diseñadas para escenarios de selección presencial y discrecional. La automatización de estos procesos mediante algoritmos exige un replanteamiento regulatorio que garantice, ex ante, la equidad en el acceso al empleo. La insuficiencia de regulación específica sobre el uso de IA en la fase precontractual deja en situación de vulnerabilidad a los candidatos y candidatas, que pueden verse excluidos por decisiones automatizadas sin posibilidad real de impugnación. La opacidad tecnológica, unida a la falta de formación jurídica y técnica en las organizaciones, agrava esta problemática. En definitiva, es imperativo avanzar hacia un marco jurídico-laboral que, sin frenar la innovación, integre principios de equidad algorítmica, transparencia, supervisión humana y trazabilidad, permitiendo un equilibrio entre eficiencia tecnológica y respecto a los derechos fundamentales.

3.2. Discriminación algorítmica e indirecta en el empleo: desafíos normativos y límites interpretativos

Es importante señalar que la definición legal de discriminación no coincide con la definición de discriminación algorítmica, pues la definición de discriminación algorítmica se basa en la idea de un error o sesgo en el diseño propio del algoritmo. El derecho antidiscriminatorio en Europa se fundamenta en la prohibición de discriminación directa e indirecta, lo cual también se refleja en la legislación española. Recordemos que la discriminación directa se refiere a situaciones en las que una persona es tratada de manera menos favorable por motivos prohibidos, como el género. Sin embargo, la discriminación algorítmica suele ser más difícil de encuadrar en esta categoría debido a la complejidad de los algoritmos y la opacidad en sus procesos de decisión.

[39] La Norma ISO 10667 sirve de guía para realizar evaluaciones con criterios internacionales de calidad lo que la hace garante de fiabilidad, objetividad e igualdad.

Por su parte, la discriminación indirecta se presenta cuando una norma o práctica aparentemente neutral desfavorece a un grupo por diversas razones, como el género. Esta forma de discriminación es más relevante en el contexto de los algoritmos, donde los sesgos en los datos pueden perpetuar desventajas existentes. A diferencia de la discriminación directa, en la discriminación indirecta no es necesario determinar si se han utilizado criterios prohibidos; basta con evaluar si la decisión tiene efectos desiguales sobre grupos protegidos. Esto permite abordar la problemática de la discriminación algorítmica de manera más efectiva[40].

No obstante, aunque desde un punto de vista conceptual la discriminación algorítmica se circunscribe mejor al supuesto de discriminación indirecta, la aplicación práctica de la protección antidiscriminatoria presenta múltiples desafíos. En primer lugar, resulta complicado determinar la desventaja de un grupo protegido. Aunque la discriminación indirecta no exige la comparación con un grupo en situación similar, es necesario identificar un grupo específico. La alta interseccionalidad y la granularidad en las categorías empleadas por los algoritmos dificultan la identificación de grupos desfavorecidos y su representatividad en relación con las categorías protegidas. Por ejemplo, puede ser difícil reconocer a un conjunto de personas como un "grupo" si un algoritmo ofrece soluciones menos favorables a un subgrupo particular de mujeres de un determinado sector laboral, lo que a su vez puede llevar a cuestionar la representatividad de dicho subgrupo respecto a la categoría "sexo"[41].

Adicionalmente, la falta de transparencia representa un obstáculo práctico significativo. Las víctimas de discriminación indirecta pueden no ser conscientes de su situación, especialmente cuando esta se origina en la aplicación de un algoritmo que incide sobre un conjunto de personas sin vínculo alguno entre sí. Así, si un algoritmo discrimina en la oferta de empleo a mujeres en una plataforma digital, estas pueden no tener forma de contrastar sus experiencias, al no existir relación entre ellas. En general, las personas afectadas por discriminación indirecta (particularmente en contextos de discriminación estructural derivada de sesgos en los datos) no se encuentran en condiciones de identificar los procesos que las sitúan en desventaja, ni disponen del acceso necesario a los datos que podrían permitirles comprender y probar dicha situación.

Otro obstáculo importante radica en la posibilidad de justificación objetiva de la medad. En virtud del principio de proporcionalidad, la empresa puede alegar que la práctica tiene una finalidad legítima y que los medios utilizados son adecuados y necesarios. En el contexto algorítmico, esta cláusula de escape puede vaciar de contenido la garantía antidiscriminatoria si no se exige un nivel estricto de escrutinio. Algunos autores argumentan que la función predictiva de los algoritmos podría ser vista como un objetivo legítimo en sí misma, lo que complica el análisis judicial al establecer si otros algoritmos o decisiones humanas son menos sesgados o utilizan correlaciones más equitativas[42].

Dicho lo anterior, es preciso señalar que los sesgos algorítmicos, al igual que los sesgos humanos, pueden producir efectos discriminatorios en el ámbito laboral. La toma decisiones por parte de, los seres humanos no está exenta de discrecionalidad, por lo que la automatización mediante algoritmos no implica necesariamente un empeoramiento del proceso, sino que introduce un nuevo tipo de incertidumbres. En efecto, aunque la discriminación algorítmica puede abordarse jurídicamente a través de los mecanismos actuales de tutela antidiscriminatoria, su aplicación plantea desafíos inéditos, entre los que destacan la identificación de los sujetos responsables de los sistemas

[40] Digital Future Society, "La discriminación algorítmica en España: límites y potencial del marco general", Mobil World Capital Barcelona, p. 16, 2022.

[41] Ídem.

[42] Hacker, P.: *Teaching fairness to Artificial Inteligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law*. Common Market Law Review 55:1143-1185, 2018. [pdf]. Disponible en: Teaching Fairness to Artificial Intelligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law by Philipp Hacker :: SSRN

automatizados, la trazabilidad del proceso de decisión y la comprensión de la lógica subyacente en el funcionamiento del algoritmo[43].

En este sentido, uno de los principales obstáculos prácticos en la opacidad de la algorítmica y en la reticencia de las empresas a proporcionar información relevante a la representación legal o a las propias personas trabajadoras. Estas dificultades se refieren, por ejemplo, al acceso a las variables o los criterios que sustentas las decisiones automatizadas, información que podría ser clave para detectar indicios de discriminación. A pesar de que el RGPD establece, en sus artículos 13.2 f), 14.2 g) y 15.1 h), el derecho a obtener "información significativa sobre la lógica involucrada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho procesamiento", la aplicación práctica de este derecho sigue siendo limitada.

Al respecto, el Ministerio de Trabajo y Economía Social ha interpretado que dicha información debe incluir, al menos: el uso de sistemas automatizados para la toma de decisiones, las variables empleadas y su peso relativo, las consecuencias previsibles para las personas trabajadoras y la descripción de la base de datos utilizada para el entrenamiento del sistema[44]. Esta transparencia no solo es un requisito normativo, sino una condición indispensable para ejercer de forma efectiva el derecho a la no discriminación y garantizar la rendición de cuentas en entornos laborales mediados por tecnologías de inteligencia artificial.

4. MECANISMOS LEGALES CONTRA LA DISCRIMINACIÓN ALGORÍTMICA EN LOS PROCESOS DE SELECCIÓN DE PERSONAL

4.1. Primeras manifestaciones legales a la regulación de los algoritmos en las relaciones laborales

La irrupción de la inteligencia artificial en las relaciones laborales plantea una transformación profunda en la forma en que se gestionan los procesos de contratación, seguimiento y evaluación de desempeño. Sin embargo, el desarrollo normativo que acompaña a este fenómeno se encuentra aún en una fase incipiente, fragmentaria y reactiva, lo que obliga a reflexionar críticamente sobre el alcance y la efectividad del marco normativo vigente. Uno de los escasos avances normativos a nivel interno se encuentra en la Ley 12/2021, de 28 de septiembre, que, aunque diseñada con un enfoque centrado en las plataformas digitales de reparto, introduce una novedad relevante en la nueva letra d) del artículo 64.4 del ET. En concreto, se reconoce el derecho de la representación legal de las personas trabajadoras a ser informadas sobre los parámetros, reglas e instrucciones de los algoritmos o sistemas de IA que incidan en condiciones de trabajo, incluyendo el acceso, mantenimiento del empleo y elaboración de perfiles. [45].

Este precepto constituye un primer reconocimiento explícito de la "regulación algorítmica" en la legislación española. Sin embargo, presenta limitaciones sustanciales. En primer lugar, su aplicación está supeditada a la existencia de representación legal en la empresa, dejando en desprotección a un

[43] Castillo, C.: "Discriminación algorítmica. Aproximación conceptual", en Rivas Vallejo, P. (Directora), *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención*, Thomson Reuters: Aranzadi, pp. 71-77, 2022.

[44] Ministerio de Trabajo y Economía Social: "Información algorítmica en el ámbito laboral. Guía práctica y herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral", 2022. Disponible en: Guía práctica y herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral – DIGITALIDADES

[45] Pastor Martínez, A.: "Los derechos colectivos de información, consulta y negociación del uso de algoritmos y sistemas de IA", en Ginés I Fabrellas, A. (Directora), *Algoritmos, Inteligencia Artificial y relación laboral*, Thomson Reuters: Aranzadi, pp. 335-361, 2023.

número significativo de personas trabajadoras en empresas sin representación sindical. Esta exclusión resulta preocupante, en tanto que no se articula un mecanismo alternativo de garantía individual de acceso a la información algorítmica. Además, el derecho de información previsto en la norma se limita a la mera comunicación de los elementos estructurales del algoritmo, sin que exista una exigencia clara de transparencia sobre los impactos o posibles efectos discriminatorios derivados de la automatización de decisiones. Esta omisión es especialmente relevante en un contexto donde la elaboración de perfiles y decisiones automatizadas puede consolidar sesgos históricos o generar nuevas formas de discriminación indirecta [46].

Desde una perspectiva europea, el RGPD proporciona un marco más robusto en relación con los derechos individuales frente a la toma de decisiones automatizadas. El artículo 22 del RGPD consagra el derecho a no ser objeto de decisiones basadas exclusivamente en tratamientos automatizados, incluida la elaboración de perfiles, cuando éstas produzcan efectos jurídicos o afecten significativamente al interesado.

No obstante, esta prohibición, admite excepciones cuando concurran ciertos supuestos (como el consentimiento explícito, la necesidad contractual o el amparo legal expreso), siempre que se adopten salvaguardas adecuadas. Entre dichas garantías, el RGPD prevé la intervención humana significativa, el derecho a expresar el punto de vista del afectado y a obtener una explicación de la decisión automatizada, así como la posibilidad de impugnarla. En la práctica, estas garantías suponen un desafío considerable para las empresas, que deben armonizar la eficiencia operativa de los sistemas ATS (Applicant Tracking Systems) con las exigencias legales de transparencia, proporcionalidad y minimización de datos.

En este sentido, aunque la legalidad del uso de IA en procesos de selección y gestión laboral no se discute, su utilización legítima está condicionada a la observancia de principios fundamentales del derecho a la protección de datos, como el principio de minimización y la limitación temporal de conservación de los datos. Estos principios adquieren especial relevancia en escenarios donde los algoritmos aprenden de grandes volúmenes de datos, lo que aumenta el riesgo de recopilación y tratamiento excesivo.

Por su parte, la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, introduce una vertiente adicional de interés al regular el uso de datos en la toma de decisiones en los servicios públicos de empleo. El artículo 17 contempla el uso de herramientas de análisis de datos para fundamentar decisiones y recomendaciones sobre empleabilidad, siempre bajo la supervisión del personal humano y con posibilidad de revisión. Este enforque más garantista, prevé además la exclusión de datos personales de categorías especiales conforme al artículo 9.1 del RDPD, lo que refuerza la protección de los derechos fundamentales de la persona demandante de empleo.

El panorama normativo revela un enfoque dual. Por un lado, un reconocimiento formal de los derechos colectivos e individuales frente al uso de la IA en el ámbito laboral y; por otro, una insuficiencia manifiesta en su desarrollo práctico y garantista. La regulación nacional, centrada de momento en aspectos muy concretos y vinculados a sectores específicos (como las plataformas de reparto), muestra una visión parcial e insuficiente del fenómeno. No se aborda de manera integral el impacto estructural que la IA tendrá (y ya tiene) en la configuración del vínculo laboral, en la igualdad de trato y en la protección frente a decisiones arbitrarias o discriminatorias.

[46] Ginés I Fabrellas, A.: "El derecho a conocer el algoritmo: una oportunidad perdida de la Ley Rider", *IusLabor*, nº 3, pp. 1-5, 2021.

Además, la dependencia de la protección colectiva (representación legal de las personas trabajadoras) deja fuera del ámbito de garantía a una gran parte del tejido laboral español, caracterizado por la atomización empresarial y la escasa presencia sindical en muchas pequeñas y medianas empresas. En este contexto, urgen reforzar los mecanismos de defensa individual, proporcionando canales accesibles y comprensibles para que cualquier persona trabajadora pueda cuestionar una decisión automatizada, exigir transparencia algorítmica y acceder a una explicación comprensible de los procesos que afectan su trayectoria laboral.

En definitiva, si bien las bases normativas para una regulación responsable del uso de la IA en el trabajo están en marcha, la legislación actual se muestra insuficiente, fragmentaria y poco operativa en muchos casos. Es necesario avanzar hacia un modelo regulador más completo, que combine garantías colectivas e individuales, promueva la transparencia algorítmica y se anticipe a los riesgos emergentes de la automatización, garantizando un equilibrio efectivo entre innovación tecnológica y derechos laborales fundamentales.

4.2. Sistemas "de alto riesgo" en el empleo, gestión de trabajadores y acceso al autoempleo en el Reglamento (UE) 2024/1684

Uno de los pilares clave del Reglamento de IA es la clasificación del riesgo que presentan los sistemas de IA en función de su impacto potencial. Entre las distintas categorías, adquiere especial relevancia los sistemas de "alto riesgo", a los que se aplican los artículos 6 y 7 y los Anexos I y III. Dentro de esta categoría se incluyen expresamente los sistemas utilizados en el ámbito laboral, particularmente en la selección de personal, evaluación del desempeño, promoción, asignación de tareas y resolución de relaciones laborales. Esta calificación no solo impone requisitos técnicos y organizativos rigurosos, sino que también reconoce la posibilidad legal de utilizar estos sistemas, siempre que se ajusten a los estándares de seguridad jurídica, transparencia y control humano previstos por el Reglamento.

La inclusión del empleo dentro de las aplicaciones de alto riesgo se justifica doctrinalmente en base al Considerando (57), que alerta sobre la capacidad de estos sistemas para reproducir patrones históricos de discriminación (por razón de sexo, edad, discapacidad, origen racial o étnico, u orientación sexual) y para vulnerar derechos fundamentales como la intimidad y la protección de datos personales. Esta perspectiva resulta especialmente oportuna si se considera el uso creciente de herramientas algorítmicas en la automatización de procesos de reclutamiento y gestión de recursos humanos (como los sistemas ATS), donde las decisiones pueden tener consecuencias directas sobre el acceso, mantenimiento y condiciones de empleo.

Ahora bien, la calificación como "alto riesgo" no implica prohibición, sino una regulación intensiva, lo que doctrinalmente plantea un equilibrio complejo entre la innovación tecnológica y la protección de derechos. Así, el Reglamento de IA impone a los desarrolladores y usuarios de estos sistemas una serie de obligaciones como la implantación de sistemas de gestión de riesgos, garantía de calidad de los datos de entrenamiento, documentación técnica, trazabilidad de decisiones, supervisión humana efectiva y requisitos de ciberseguridad (arts. 9 a 15 del Reglamento de IA). Estos elementos reflejan un enfoque preventivo y ético en el diseño y uso de la IA[47].

Desde una valoración crítica, la efectividad de estas medidas dependerá en gran medida de su implementación práctica. La exigencia de que los sistemas sean transparentes e interpretables (art. 13), y que permitan una supervisión humana real (art. 14), introduce obligaciones de transparencia que, si bien valiosas, podrían verse limitadas por la opacidad técnica (lo que algunos autores denominan

[47] Barrio Andrés, M.: *Comentarios al Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial*, La Ley, p. 216, 2024.

"caja negra algorítmica"). En este sentido, la previsión contenida en el artículo 86 sobre el "derecho a la explicación" de decisiones automatizadas, aunque positiva, adolece aún de concreción operativa, especialmente en lo relativo al nivel de detalle que debe alcanzarse y a los mecanismos para asegurar su cumplimiento.

Desde el plano nacional, la Guía Práctica y Herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral elaborada por el Ministerio de Trabajo y Economía Social[48] representa un esfuerzo loable por traducir estos mandatos comunitarios a un lenguaje operativo. La guía concreta los aspectos que deben ser comunicados tanto a las personas trabajadoras como a su representación legal, desde el funcionamiento del sistema hasta sus consecuencias laborales. No obstante, y en clave crítica, la guía no tiene rango normativo, por lo que su capacidad vinculante es limitada. Sería deseable que este tipo de obligaciones se incorporaran de manera clara en normas con fuerza legal o, al menos, mediante una interpretación judicial consolidada.

Asimismo, el artículo 26 del Reglamento de IA obliga a informar a la representación legal y a las personas trabajadoras del uso de IA, lo que entronca con los derechos ya reconocidos en la Ley 12/2021 y el RGPD. Pero se detecta un vacío normativo importante cuando no existe representación legal, situación frecuente en muchas pequeñas y medianas empresas, donde el uso de IA puede implementarse sin contrapesos institucionales adecuados.

La referencia a los convenios colectivos en este ámbito es, a día de hoy, anecdótica[49]. . Pese a que algunos mencionan el uso de la IA, lo hacen de forma genérica, limitándose a reiterar derechos ya establecidos por la legislación. Se echa en falta una negociación colectiva proactiva, que aborde específicamente los procedimientos de contratación, los criterios de evaluación algorítmica, la protección frente a sesgos, así como las garantías de intervención humana en la toma de decisiones automatizadas. Esta ausencia convierte a la regulación convencional en un actor aún marginal en el nuevo ecosistema laboral digital.

Por otra parte, desde una perspectiva organizacional, las empresas deben prepararse para asumir las obligaciones del Reglamento de IA mediante la implantación de planes de cumplimiento específicos: auditorías de algoritmos, análisis de riesgos, evaluación de impacto, protocolos internos de uso, y formación en alfabetización digital. Esta transformación no solo implica ajustes técnicos, sino también un cambio cultural en la forma de gestionar el talento y el entendimiento del papel de la tecnología en la empresa.

El Reglamento de IA constituye una norma necesaria, que reconoce las potencialidades de la IA en el ámbito laboral. Su enfoque basado en el riesgo y en la prevención es jurídicamente sólido, aunque presenta desafíos operativos y de interpretación que requerirán esfuerzo normativo adicional y desarrollo jurisprudencial. El papel de la negociación colectiva y de las autoridades de supervisión será clave para garantizar que la IA no se convierta en un nuevo instrumento de desigualdad o discriminación en el trabajo, sino en una herramienta útil para una gestión más justa, eficiente y ética del empleo[50].

[48] Disponible en: Guia_Algoritmos_ES.pdf

[49] Entre otros: Convenio colectivo del sector de la banca (BOE núm. 1, de 1 de enero de 2025), Convenio colectivo de establecimientos financieros de crédito (BOE núm. 172, de 17 de julio de 2024), Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la seguridad social (BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2021), Convenio colectivo Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo (BOE núm. 47, de 22 de febrero de 2024), Convenio colectivo Grupo Axa (BOE núm. 304, 21 de diciembre de 2023), Convenio colectivo Acciona Mobility (BOE núm. 44, 21 de febrero de 2023).

[50] La evaluación de impacto está recogida en el artículo 35.3 a) del Reglamento (UE) 2016/679. Al respecto, el Considerando 91 del Reglamento recomienda que "la evaluación de impacto relativa a la protección de datos debe

5. CONCLUSIONES

Primera conclusión: La IA no neutraliza los sesgos de género en los procesos de selección, los refleja y puede amplificarlos. Una primera reflexión crítica nos lleva a rechazar la simplificación según la cual la inteligencia artificial es más o menos discriminatoria que la selección tradicional realizada por seres humanos. En realidad, ambas modalidades comparten un riesgo común: la presencia de sesgos estructurales, conscientes o inconscientes. En el caso de los sistemas automatizados, la discriminación por razón de género no se origina de forma autónoma en la tecnología, sino que deriva de los datos históricos que la alimentan y de las decisiones humanas que configuran el algoritmo. Así, la IA no es inherentemente buena o mala; actúa como un espejo de los valores y prejuicios de sus diseñadores y usuarios.

Desde esta perspectiva, se impone una exigencia ética y jurídica: la necesidad de incorporar formación específica en igualdad de género, no solo para las personas encargadas de la selección, sino especialmente para quienes desarrollan y entrenan estos sistemas. Solo así podrá garantizarse una utilización responsable de la IA, orientada a corregir, y no a amplificar, las desigualdades de género. En este sentido, el marco normativo ofrecido por el Reglamento de IA es un avance necesario pero insuficiente si no se acompaña de medidas formativas, preventivas y de supervisión que permitan una implementación sustantiva del principio de igualdad.

Por otro lado, debe cuestionarse con firmeza la legitimidad de ciertas aplicaciones de IA en el ámbito laboral, especialmente aquellas que afectan de forma directa a derechos fundamentales. Tal es el caso del uso de tecnologías altamente invasivas como el reconocimiento facial o emocional en los procesos de selección. Aunque el Reglamento de IA las limita de forma expresa y somete su uso a condiciones de transparencia estrictas (art. 52.2), su utilización debería estar, salvo supuestos excepcionales, proscrita en este contexto, pues comporta un riesgo elevado de intromisión en la intimidad personal y de generar discriminaciones sutiles pero graves.

Segunda conclusión: el vacío normativo en la regulación del proceso de selección impide una tutela efectiva contra la discriminación algorítmica. Un análisis más detenido revela una notable laguna normativa: el proceso de selección de personal carece de una regulación laboral específica, tanto en el plano europeo como nacional. La normativa existente se centra fundamentalmente en la relación contractual una vez constituida, descuidando la fase precontractual donde, paradójicamente, se producen muchas de las vulneraciones del principio de igualdad y no discriminación.

Este vacío normativo adquiere especial relevancia ante la introducción de sistemas de IA en la fase de selección, cuyo funcionamiento puede dar lugar a nuevas formas de discriminación indirecta, más sofisticadas y menos visibles, que difícilmente pueden ser subsumidas en los mecanismos tradicionales de tutela antidiscriminatoria. Si bien es cierto que la discriminación algorítmica puede ser calificada como discriminación indirecta (al tratarse de prácticas aparentemente neutras que generan efectos adversos sobre colectivos protegidos), el verdadero desafío estriba en la opacidad tecnológica de estos sistemas, que dificulta la prueba de indicios y la imputación jurídica del sesgo.

A pesar de los avances introducidos por el Reglamento de IA (como el derecho a la información y a la explicación recogido en los artículos 13 y 86) y por el RGPD (art. 22), estas garantías resultan insuficientes si los candidatos y candidatas no tienen conocimiento efectivo de la

realizarse también en los casos en los que se tratan datos personales para adoptar decisiones relativas a personas físicas concretas a raíz de una evaluación sistemática y exhaustiva de aspectos personales propios de personas físicas, basada en la elaboración de perfiles de dichos datos o a raíz del tratamiento de categorías especiales de datos personales, datos biométricos o datos sobre condenas e infracciones penales o medidas de seguridad conexas…

existencia de sistemas automatizados ni herramientas para comprender el impacto de sus decisiones. De ahí la urgencia de reforzar las obligaciones de transparencia, accesibilidad e inteligibilidad de la información proporcionada por las empresas.

Tercera conclusión: la gobernanza algorítmica en el ámbito laboral debe basarse en sistemas de auditoría y protocolos de uso obligatorios. Finalmente, desde una perspectiva proactiva, el uso de sistemas de IA en los procesos de selección debe ir acompañado de una profunda transformación en las prácticas de gobernanza empresarial. No basta con cumplir formalmente las exigencias legales: las empresas deben implementar verdaderos planes de acción que garanticen un uso ético, transparente y no discriminatorio de la IA.

Este plan debe contemplar: (a) una auditoría inicial de los algoritmos utilizados, que incluya el análisis de su diseño, sus datos de entrenamiento y su rendimiento; (b) una evaluación jurídica del nivel de riesgo conforme al Reglamento de IA y el marco normativo de protección de datos personales; (c) la elaboración de evaluaciones de impacto sobre los derechos fundamentales; (d) un plan de cumplimiento normativo en materia de información individual y colectiva, en colaboración con la representación legal de los trabajadores; (e) programas de formación en alfabetización digital e inteligencia artificial para toda la plantilla; (f) el diseño de protocolos de uso interno de la IA en el ámbito laboral; y (g) una evaluación periódica del impacto de su implantación.

Solo una implementación integral y multidisciplinar permitirá alinear el desarrollo tecnológico con el respeto de los principios democráticos y sociales que inspiran el Derecho del trabajo. La IA, como herramienta de apoyo, debe estar siempre subordinada a la dignidad de la persona, al principio de igualdad y al control humano efectivo.

6. BIBLIOGRAFÍA

AEDP: *La protección de datos en las relaciones laborales*. Disponible en: La protección de datos en las relaciones laborales

BARRIO ANDRÉS, M.: *Comentarios al Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial,* Madrid, La Ley, 2024.

BHUCHER, T.: *If...Then: Algorithmic Power and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2018. Disponible en líne: If...Then: Algorithmic Power and Politics | Oxford Academic (Fecha último acceso: 21-02-2025).

BRYNJOLFSSON, E. y MCAFEE, A.: The second machine age: work, progress, and prosperity in a time of brilliant technologies. New Directiions, 2016.

CASTILLO, C.: "Discriminación algorítmica. Aproximación conceptual", en RIVAS VALLEJO, P. (Directora), *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención,* Madrid: Thomson Reuters, pp.71-77, 2022.

DANESI, C.: "Inteligencia Artificial y Derecho", en *Inteligencia Artificial, Tecnologías emergentes y Derecho. Reflexiones interdisciplinares,* 1, pp. 39-84, 2020.

DANKS, D. y LONDRES, A. J.: "Algorithmic bias in autonomous systems". *Proceedings of the 26th International Joint Conference on Artificial Intelligence*, pp. 4691-4697, 2017.

DIGITAL FUTURE SOCIETY, *La discriminación algorítmica en España: límites y potencial del marco general*, Barcelona.: Mobil World Capital, 2022.

Edwards, A.: *Digital Is destroying eberything: what the tech giants won´t tell you about hoe robots, big data, and algorithms are radically remaking your future.* Rowman & Littlefield Publishers, 2018.

Flores Anarte, L.: "Sesgos de género en la Inteligencia Artificial. El Estado de derecho frente a la discriminación algorítmica por razón de sexo", *Revista Internacional de pensamiento político,* 18, 95-120, 2023.

Ginés I Fabrellas, A.: "El derecho a conocer el algoritmo: una oportunidad perdida de la Ley Rider", *IusLabor,* nº 3, pp. 1-5, 2021.

Gómez García, F. X.: "La importancia del e-recruitment en la moderna gestión de recursos humanos", *International Journal of Information Systems and Sofware Engineering for Big Companies (IJISEBEC),* vol. 6, nº 2, pp. 33-39, 2019.

Hacker, P.: "Teaching fairness to Artificial Inteligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law", *Common Market Law Review*, nº 55, pp. 1143-1185, 2018. Disponible en: Teaching Fairness to Artificial Intelligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law by Philipp Hacker :: SSRN (Fecha de última consulta: 21-02-2025).

Linkedin Talent Solutions: *Global Recruting Trend. The 4 ideas changing how you hire,* 2018.

Ministerio de Trabajo y Economía Social: *Información algorítmica en el ámbito laboral. Guía práctica y herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral*, 2022. Disponible en: Guía práctica y herramienta sobre la obligación empresarial de información sobre el uso de algoritmos en el ámbito laboral – DIGITALIDADES (Fecha de última consulta: 21-02-2025).

Muñoz Ruiz, A. B.: *Biometría y sistemas automatizados de reconocimiento de emociones: implicaciones jurídico-laborales,* Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.

Olarte Encabo, S.: "La aplicación de inteligencia artificial a los procesos de selección de personal y ofertas de empleo: impacto sobre el derecho a la no discriminación", *Documentación Laboral,* Vol. I, nº 119, pp. 79 a 88, 2020.

Ong, J.: "Ethics of artificial intelligence recruitment systems at the United States Secret Service", 2019. Disponible en: https://jscholarship.library.jhu.edu/handle/1774.2/61791 (Fecha de última consulta: 21-02-2025).

O´Neil, C.: *Armas de destrucción matemática. Cómo el big data aumenta la desigualdad y amenaza la democracia,* Madrid, Capitán Swing, 2017.

Observatorio Nacional de Tecnología y Sociedad: *Uso de inteligencia artificial y big data en las empresas españolas,* 2023. Disponible en: https://www.ontsi.es/sites/ontsi/files/2023-02/Brújula_IA_Big_data_2023.pdf (Fecha de última consulta: 24-02-2025).

Pastor Martínez, A.: "Los derechos colectivos de información, consulta y negociación del uso de algoritmos y sistemas de IA", en Ginés I Fabrellas, A. (Directora), *Algoritmos, Inteligencia Artificial y relación laboral,* Madrid, Thomson Reuters, pp. 335-361, 2023.

Raavendra P., Satish, Y., Singh, P.: "Changing landscape of recruitment industry: a study on the impacto f artificial intelligence on eliminating hiring bias from recruitment and selection process, *Comput Theor Nanosci,* Vol. 17, nº 9, pp. 4404-4407, 2020.

Rivas Vallejo, P.: "Sesgos de automatización y discriminación algorítmica", en Rivas Vallejo, P. (Directora), *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención,* Madrid: Thomson Reuters, pp. 31-68, 2021.

Rivas Vallejo, P.: *La aplicación de la inteligencia artificial al trabajo y su impacto discriminatorio,* Pamplona, Aranzadi, 2020.

Rodríguez Escanciano, S.: *Derechos laborales digitales: garantías e interrogantes,* Pamplona, Aranzadi, 2019.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 99-116

La incidencia de las reformas procesales de 2023 y 2025 en las reclamaciones y extinciones por impago de salarios[1]

The impact of recent procedural reforms on claims for unpaid wages

José Enrique Ruiz Saura *Investigador posdoctoral de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Murcia
https://orcid.org/0000-0002-9284-1004

Sumario

1. **Introducción**
2. **Las novedades en el procedimiento monitorio laboral**
   2.1. Consideraciones previas
   2.2. Eliminación de la conciliación previa
   2.3. Ampliación del límite máximo de cantidad
   2.4. La notificación por edictos
   2.5. Cambios en la oposición a la demanda
3. **La reforma de la acumulación de las acciones de despido y reclamación de cantidad**
   3.1. La modificación del art. 26.3 LRJS
   3.2. Los cambios que afectan a la desacumulación
4. **La nueva submodalidad para la extinción causal por incumplimientos salariales graves**
   4.1. El nuevo art. 103.5 LRJS
   4.2. La reforma del art. 50.1.b del Estatuto de los Trabajadores
5. **Conclusiones finales**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 16/3/2025
Fecha Revisión: 4/4/2025
Fecha Aceptación: 27/5/2025

Cita Sugerida: RUIZ SAURA, J.E.: «La incidencia de las reformas procesales de 2023 y 2025 en las reclamaciones y extinciones por impago de salarios». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 99-116.

[1] Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto PID2020-117554RB-100: "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I + D + i orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020.

Resumen

El RDL 6/2023 y la LO 1/2025 han introducido una serie de cambios que tienen incidencia en los procedimientos de reclamación de cantidad seguidos en el orden social. En este sentido, es destacable la modificación del procedimiento monitorio, así como aquellas novedades enfocadas en potenciar la figura de la acumulación para mejorar la economía procesal. Además, es significativa la reforma operada en la norma que regula la extinción causal en casos de incumplimientos salariales considerados graves, tanto en su vertiente sustantiva como adjetiva. El presente estudio analiza el alcance de dichas reformas procesales teniendo en cuenta los antecedentes legislativos y jurisprudenciales con que contaba el legislador para acometer cambios en estas concretas materias. Finalmente, se expondrá una valoración sobre la pertinencia y adecuación de las medidas puestas en marcha.

Palabras clave

Reforma procesal; monitorio; acumulación de acciones; incumplimientos salariales; extinción causal.

Abstract

Royal Decree-Law 6/2023 and Organic Law 1/2025 have introduced a series of changes that impact the procedures for claiming compensation in the labor market. In this regard, the modification of the order for payment procedure is noteworthy, as are the new features focused on strengthening the concept of accrual to improve procedural economy. Furthermore, the reform made to the regulation governing causal termination in cases of salary breaches considered serious, both in their substantive and procedural aspects, is significant. This study analyzes the scope of these procedural reforms, taking into account the legislative and jurisprudential background available to the legislator to undertake changes in these specific matters. Finally, an assessment of the relevance and adequacy of the measures implemented will be presented.

Keywords

Procedural reform; monitoring; accumulation of actions; salary non-compliance; causal termination.

1. INTRODUCCIÓN

Desde su tramitación como proyecto de ley, el RDL 6/2023[2] ha venido incluyendo entre sus objetivos generales "la agilización de los procedimientos", tanto en el orden social como en el resto de órdenes jurisdiccionales[3].

En primer término, puede resaltarse que ha introducido cambios para posibilitar que el procedimiento monitorio laboral adquiera un protagonismo y una utilidad práctica que, hasta ahora, se le ha echado en falta. Hay doctrina que considera que esta ha sido una de las novedades que ha dotado al proceso laboral de "un grado notable de innovación", adquiriendo mayor empaque o consistencia[4]. Sin embargo, también hay autores que se muestran mucho más escépticos señalando que "el monitorio laboral volverá a fracasar, pese a los cambios introducidos para mejorarlo y lograr un mayor uso del mismo desde su diseño inicial, donde ya presentaba limitaciones"[5].

Por otra parte, su art. 104 ha supuesto una importante reforma de las posibilidades de acumulación de procedimientos previstas en LRJS[6], particularmente, en lo concerniente a las acciones de despido y de reclamación de cantidad. En este sentido, es destacable que el Tribunal Supremo *obiter dicta* en su sentencia de 14 de febrero de 2024[7] valora positivamente esta parte de la reforma. Para ello, hace hincapié en que estas medidas han potenciado la aplicación del principio de concentración que rige el proceso laboral y han facilitado la "economía procesal" (art. 74.1 LRJS), así como que las nuevas posibilidades de acumulación "simplifican las actuaciones procesales".

No obstante, también hay doctrina que se muestra pesimista ante los resultados que puedan extraerse de estas medidas llamadas a facilitar la acumulación de reclamaciones de cantidad a los procesos de despido. Y ello, por considerar que la misma "no resuelve el problema endémico del retraso en la Administración de Justicia en España, e incluso puede contribuir a incrementarlo". De hecho, se señala que lo previsible en muchos casos es que el efecto de acumular acciones y procesos de este tipo es que los mismos se vean más entorpecidos que agilizados[8]. Para ilustrar esta cuestión, puede aludirse a ciertos supuestos, *v.gr.*, determinados casos en los cuales puede darse lugar a juicios voluminosos y de larga duración, lo cual obstaculizaría el logro de la agilidad pretendida para su resolución. Incluso, ante la previsión de vistas de mayor duración, el órgano judicial podría acabar optando por aminorar el número de señalamientos diarios[9].

Asimismo, se considera que la implantación "forzada" de acumulaciones de acciones de despido y reclamación de cantidad como medida para la reducción de procedimientos es un mero

[2] Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo (BOE núm. 303, de 20 de diciembre de 2023).

[3] García Murcia, J., "Las leyes de eficiencia del servicio público de justicia: visión general y posible incidencia en la jurisdicción social", *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 474, 2023, pág. 76.

[4] García Murcia, J., "Las leyes de eficiencia del servicio público de justicia: visión general y posible incidencia en la jurisdicción social", cit., pág. 78.

[5] Esteve Segarra, A., "Dos pronósticos: el previsible éxito del procedimiento testigo y el presumible fracaso del monitorio en el orden social", *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 115, 2024, pág. 2.

[6] Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011).

[7] Rec. 930/2021.

[8] De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", cit., pág. 13.

[9] López Bermejo, O., "LRJS tras la reforma laboral del RD-ley 6/2023: Acumulación, pleito testigo y extensión de efectos", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 11, 2024, pág. 131.

"parche" que desvía el foco de la necesaria mayor dotación de medios materiales y humanos a la Administración de Justicia[10].

De igual forma, el legislador ha adicionado nuevos supuestos cuya tramitación procesal debe ser urgente y preferente[11]. Uno de ellos es el de la extinción causal del contrato de trabajo en base a incumplimientos graves del empleador en materia salarial.

Además, es reseñable que esta modificación de la regulación procesal se ha visto reforzada por el cambio en el art. 50 ET[12] añadido por la LO 1/2025[13], dándose así lugar a un alcance más transversal de la reforma de este tipo de extinciones contractuales.

Dada la disparidad de planteamientos y valoraciones suscitadas por estos cambios en el procedimiento laboral de reclamación de cantidad, estas novedades serán desarrolladas con más detalle y precisión en los siguientes apartados. Para ello, se acometerá un estudio de los antecedentes legales de las cuestiones reseñadas, se analizarán las implicaciones de su evolución normativa y jurisprudencial y, finalmente, se pondrá el foco en algunos de los análisis doctrinales de relevancia.

2. LAS NOVEDADES EN EL PROCEDIMIENTO MONITORIO LABORAL

2.1. Consideraciones previas

El procedimiento monitorio laboral fue incorporado al ordenamiento jurídico de la mano del art. 101 LRJS. Esta novedad obedeció a un interés en abrir la posibilidad de reclamar de forma ágil y sencilla determinadas cantidades salariales documentadas con claridad y en las que *a priori* el impago no estuviera fundamentado en controversias fácticas o jurídicas complejas. Para ello, vino a establecerse un procedimiento especial carente de fase declarativa, el cual se inicia mediante la aportación del solicitante de un elemento probatorio inicial de naturaleza documental para acreditar la existencia de la deuda que motiva dicha reclamación.

Sin embargo, tras más de trece años de vigencia, la doctrina apunta en su mayoría a que esta modalidad procesal no ha cumplido las expectativas con las que partía de inicio[14]. Y ello, ha sido achacado a limitaciones en su regulación entre las que se incluye a que su cuantía máxima haya estado limitada a seis mil euros[15]. Aunque esta no ha sido la única carencia regulatoria objeto de crítica, ya que hay doctrina que también ha hecho énfasis en una serie de elementos que, pese a contribuir a la falta de éxito de esta modalidad procesal, no han sido tenidas en cuenta por la reforma. *V.gr.*, la inadecuación para la tramitación de las reclamaciones dirigidas frente a una pluralidad de empresas demandadas, las serias dudas respecto a su eventual uso por los trabajadores autónomos

[10] Serrano Espinosa, G.M., "Sobre la eficiencia procesal en la reforma del proceso laboral", cit., págs. 2-3.

[11] Trillo García, A.R., "Algunos apuntes sobre la reforma de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 11, 2024, pág. 18.

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

[13] Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (BOE núm. 3, de 3 de enero de 2025).

[14] Entre otros, Damián Moreno, J., "En busca de un sistema procesal más eficiente: una lectura a la luz de las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 6/2023", *Foro Nueva Época*, vol. núm. 2, 2023, pág. 79; y Nores Torres, L.E., "La agilización del proceso laboral en el RDL 6/2023: acumulación, pleito testigo, extensión de efectos y proceso monitorio", *Revista Galega de Dereito Social*, núm. 21, 2024, pág. 42.

[15] Lousada Arochena, J.F., "La eficiencia procesal en el proceso laboral según el Real Decreto-ley 6/2023: acumulaciones, pleito testigo, monitorio, extensión de efectos de sentencias y contenido restante: puntos críticos", *Revista Justicia & Trabajo*, núm. 5, 2024, pág. 21.

económicamente dependientes (TRADE), o la exclusión del efecto de cosa juzgada con respecto a la responsabilidad subsidiaria del Fondo de Garantía Salarial (en adelante, FOGASA)[16].

A la vista de dichas limitaciones, ha habido otros intentos de reforma con carácter previo a la que se analiza en el presente estudio. Se ha tratado de propuestas que han tenido la finalidad de revitalizar esta modalidad procesal. En este sentido, es destacable la medida 6.21 del plan de choque elaborado por la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ), propuesta en 2020, tras el estado de alarma.

Con ella, mediante la propuesta de modificación de dos apartados en el art. 101 LRJS, se trataba de facilitar la obtención de un título frente al FOGASA, así como de abrir la posibilidad de resolver la oposición sin que fuera necesario esperar a la presentación de una posterior demanda.

Concretamente, en primer lugar, se proponía la adición del siguiente texto al art. 101.c) LRJS: "Si constare que la empresa es insolvente, las cantidades fijadas servirán de título suficiente para interesar las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial".

Por otra parte, en segundo lugar, se planteaba cambiar el art. 101.e) LRJS para introducir una serie variaciones en el funcionamiento del procedimiento monitorio laboral. Fundamentalmente, estas serían, por un lado, que dejase de requerirse la presentación de demanda en todos los casos en que haya oposición a la reclamación inicial y, además, la desaparición del trámite de conciliación previo al inicio del monitorio.

Como señala la doctrina, muchas de las propuestas de reforma contenidas en el RDL 6/2023 proceden de este grupo de trabajo creado por parte del CGPJ tras comenzar el estado de alarma[17]. Así se desprende en cierto modo de su exposición de motivos, que señala como una de las justificaciones de la nueva ley[18].

Posteriormente, en 2022, el Proyecto de Ley de Eficiencia Procesal incidió en la anterior propuesta de cambio de la redacción del art. 101 LRJS en algunos de sus aspectos fundamentales[19]. Y finalmente, el art. 104.22 RDL 6/2023 ha ido en la línea de lo propuesto en 2020 y en 2022, lo cual se ha materializado en cuatro modificaciones del artículo que regula el procedimiento monitorio laboral. A continuación, se presenta el análisis de cada una de ellas.

---

[16] Entre otros, Nores Torres, L.E., "La agilización del proceso laboral en el RDL 6/2023…", cit., pág. 44; Esteve Segarra, A., "¿Por qué ha fracasado el procedimiento monitorio en la jurisdicción laboral?", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 228, 2020, págs. 119-142.

[17] Serrano Espinosa, G.M., "Sobre la eficiencia procesal en la reforma del proceso laboral", *Diario La Ley*, núm. 10277, 2023, pág. 2.

[18] "(…) la necesidad coyuntural de introducir mecanismos eficientes que resultan imprescindibles para acoger el previsible incremento de la litigiosidad en los próximos tiempos y para recuperar el pulso de la actividad judicial, al compás de la recuperación económica y social tras la terminación del estado de alarma declarado como consecuencia de la pandemia COVID-19, sin perjuicio de las reformas en las leyes procesales que se introducen en el presente texto legal como medidas de agilización de los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales, vinculadas en alguna ocasión a las correlativas y necesarias modificaciones en leyes sustantivas".

[19] De manera específica, en el octavo apartado de su exposición de motivos destacó lo siguiente:
"Por lo que respecta al procedimiento monitorio, la reforma se encamina a permitir que un mayor número de asuntos se tramiten por esta vía, aumentando la cuantía de este procedimiento.
Además, en caso de oposición o de imposibilidad de notificación personal al empresario, el procedimiento se transformará en ordinario sin necesidad de que el actor presente demanda. Y en caso de concurso, se establece la remisión inmediata ante el Juzgado de lo Mercantil."
(Boletín Oficial de las Cortes Generales de 22 de abril de 2022, Serie A, Núm. 97-1).

2.2. Eliminación de la conciliación previa

En aras de reducir el número de trámites preceptivos para el desarrollo monitorio laboral, se ha reformado el art. 64.1 LRJS incluyéndolo entre los procedimientos exceptuados del trámite de conciliación previa en vía administrativa.

Este ajuste tiene su razón de ser en intentar reducir el número de trámites necesarios para el desarrollo del procedimiento y hacerlo más expeditivo. De esta manera, el legislador se ha mostrado receptivo a un sector doctrinal crítico con el hecho de que la petición inicial no estuviese excluida de los actos previos[20]. Sin embargo, se trata de un planteamiento radicalmente opuesto al de la regulación del monitorio laboral en otros países. *V.gr.*, este es caso de Chile, donde la conciliación previa existe y, además, es una fase importante del proceso. Concretamente, el art. 497 del Código de Trabajo del país andino establece que la misma debe llevarse a cabo ante la Inspección de Trabajo, la cual citará a la parte acreedora y a la parte acreedora para que ambas acudan a dicho acto "con los instrumentos probatorios de que dispongan, tales como contrato de trabajo, balances, comprobantes de remuneraciones, registros de asistencia y cualesquier otros que estimen pertinentes"[21].

2.3. Ampliación del límite máximo de cantidad

Otra de las consecuencias de la reforma es que ha cambiado la cuantía máxima susceptible de ser reclamada mediante esta modalidad procesal. De tal manera que se ha pasado de los antedichos seis mil euros a los quince mil euros actuales, es decir, ha tenido lugar una ampliación considerable del límite máximo.

Evidentemente, no es un cambio tan ambicioso como el que el art. 4.36 de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal[22] puso en marcha para el monitorio civil en 2011. De hecho, en esa ocasión, el límite cuantitativo de treinta mil euros no fue aumentado sino eliminado por completo. De tal manera que fue ampliado ese proceso al pago de cualquier deuda dineraria con independencia de su importe.

No obstante, esta modificación del art. 101 LRJS va en la misma línea anteriormente mostrada por el legislador civil consistente ensanchar los márgenes cuantitativos para atraer un mayor número de procesos.

Esta posibilidad de aumento de la cuantía ya venía contemplada por el propio legislador en el año 2011 cuando incluyó la figura del monitorio laboral por primera vez en la norma adjetiva. No en vano, el segundo apartado *in fine* de la Disposición Final Sexta de la LRJS, entre otras cosas, alude expresamente a la modificación del importe "fijado para el acceso al proceso monitorio". En consecuencia, el monitorio laboral ha dejado de ser un mecanismo para reclamar deudas de pequeña cuantía.

2.4. La notificación por edictos

Otra modificación reseñable ha sido que ahora la norma adjetiva admite la posibilidad de que el órgano judicial, en caso de no ser posible practicar la notificación del modo previsto en los arts. 56

[20] Esteve Segarra, A., "La intención de agilización del proceso social con la reforma operada en 2023", *Documentación Laboral*, núm. 133, 2024, pág. 94.

[21] Disponible en: https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=207436 (última consulta en fecha de 13 de marzo de 2025).

[22] BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

y 57 LRJS, pueda dirigirse por edictos al empresario deudor para notificarle el requerimiento de pago de la cantidad objeto de reclamación[23].

Sobre esta cuestión, la doctrina científica había hecho énfasis en que la imposibilidad de realizar actos de comunicación por edictos dentro del monitorio laboral conllevaba que el mismo no pudiera ser extensivo a supuestos de créditos frente a empresas declaradas insolventes y a empresas cerradas y sin actividad, entendiéndose esta circunstancia como un lastre para este procedimiento. De ahí que se considere razonable y positivo que la reforma laboral del RDL 6/2023 haya eliminado este impedimento para su utilización[24].

Frente a ello, hay doctrina que alerta de la importancia de que el órgano judicial sea extremadamente respetuoso con su deber de diligencia en lo concerniente a la práctica del requerimiento personal al demandado y, por ende, de la necesidad de tratar de agotar previamente todas las vías posibles para lograr la efectividad de la notificación[25]. De hecho, se recuerda que la notificación deficiente supone una de las principales causas de dilación o retraso de los procesos judiciales, siendo esta cuestión extremadamente sensible en el monitorio porque un requerimiento de pago fallido supondría el archivo de las actuaciones[26].

En este sentido, la nueva redacción del art. 101.e) LRJS señala en términos exactos que "Si no hubiera sido posible notificar personalmente en la forma exigida el requerimiento de pago se dictará resolución convocando vista siguiendo la tramitación del procedimiento ordinario". Consecuentemente, a pesar de que la redacción del referido precepto puede resultar un tanto confusa, cabe entender que cuando no sea posible notificar la reclamación dineraria en persona al demandado, en aras de dar continuidad a dicha reclamación por la vía del procedimiento ordinario, el órgano judicial actuará de oficio señalando la correspondiente vista sin que se precise de dar nuevamente traslado a la parte actora para que interponga otra demanda. De la misma forma, en caso de que la demandada se encuentre en concurso de acreedores, la reclamación será remitida de forma inmediata al Juzgado de lo Mercantil que deba conocer de dicho concurso.

Este último aspecto ha sido criticado por entenderse que no supone un cambio significativo con respecto a la regulación anterior, donde el órgano judicial, en lugar de señalar de oficio la vista, debía esperar para hacerlo a la previa interposición de una demanda que reiterase la reclamación de cantidad. Ante ello, se plantea que "lo coherente hubiese sido que, de producirse notificación edictal y seguir en silencio, sin comparecencia ni oposición efectiva, debería despecharse ejecución". Además, se precisa que esta posibilidad no generaría una mayor indefensión a la parte demandada, puesto que, tras el despacho de ejecución, el órgano judicial estaría obligado a la práctica de una nueva

[23] Este cambio normativo va unido a la reforma profunda que el RDL 6/2023 hace también de la regulación de la comunicación edictal en el orden social, contenida en el art. 59 LRJS. Concretamente, la modificación del segundo apartado de este precepto posibilita que, una vez finalizada sin éxito la investigación del domicilio del demandado por los cauces ordinarios, el Letrado de la Administración de Justicia se dirija al Registro central de Rebeldes Civiles para comprobar si el demandado consta en él. En dicho caso, acordará mediante diligencia la inmediata comunicación edictal de la persona deudora.

[24] Entre otros, Esteve Segarra, A., "La intención de agilización del proceso social con la reforma operada en 2023", cit., pág. 95; y Molina Navarrete, C., *Reforma procesal y novedades en el monitorio laboral: ¿mejorando su tutela del crédito?,* Bomarzo, Albacete, 2024, pág. 92.

[25] Damián Moreno, J., "En busca de un sistema procesal más eficiente: una lectura a la luz de las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 6/2023", cit., págs. 79-80.

[26] Molina Navarrete, C., *Reforma procesal y novedades en el monitorio laboral: ¿mejorando su tutela del crédito?,* cit., pág. 89.

notificación a las partes y, en consecuencia, estas tendrían la oportunidad de oponerse en base a las irregularidades apreciadas en la tramitación del procedimiento efectuada hasta ese momento[27].

Consecuentemente, esta modificación normativa llega tras llevar a cabo el legislador un previo ejercicio de ponderación de dos planteamientos doctrinales opuesto entre sí: por un lado, uno más garantista que prioriza la diligencia extrema en los actos de notificación y, por el otro, uno centrado en la eficacia del procedimiento que aboga por eliminar la imposibilidad de practicar la notificación personal a la parte demandada. A tenor del contenido de la reforma, puede considerarse que se ha impuesto este último.

2.5. Cambios en la oposición a la demanda

Se ha introducido dos modificaciones en lo concerniente a la formulación de oposición por la parte demandada. La primera de ellas es que se ha reducido de cuatro a tres días el plazo para que la parte demandada formule oposición. Además, tras llevarse a cabo dicha oposición, la nueva redacción del art. 101.d) LRJS dispone que el procedimiento podrá ser resuelto sin necesidad de señalar vista, salvo que las partes soliciten su celebración[28].

Por tanto, la reforma de este precepto dota al monitorio laboral de un procedimiento contradictorio en el cual el juzgador resolverá la eventual oposición del deudor al requerimiento de pago. Y esto tendrá lugar tanto en el caso de que las partes no soliciten la celebración de vista, "fijando la cantidad concreta por la que despachar ejecución", como en caso de que lo hagan, teniéndose entonces que convocar a las partes a la misma "siguiendo la tramitación del procedimiento ordinario". No obstante, en ambos casos, esa contradicción será resuelta en el seno del mismo proceso monitorio.

Asimismo, en caso de existir solicitudes no coincidentes de cada parte, es decir, que una interesa la vista y la otra no, puede entenderse que se celebrará vista atendiendo a criterios garantistas.

Por otra parte, para aquellos casos en que la parte deudora opte por allanarse a la reclamación que le ha sido efectuada, la reforma ha eliminado la consignación judicial de la cantidad a satisfacer, debiendo efectuarse un pago directo al acreedor[29].

Estos cambios en la tramitación de la oposición a la demanda suponen una aproximación del monitorio laboral a la dinámica de su homólogo en el proceso civil, donde ocurre lo mismo siempre que la cantidad reclamada no exceda de la correspondiente al juicio verbal, es decir, de dos mil euros. De tal forma que, cuando se excede de dicha cuantía, el acreedor que pretenda seguir adelante con su reclamación ha de presentar una nueva demanda contra el deudor.

---

[27] Molina Navarrete, C., *Reforma procesal y novedades en el monitorio laboral: ¿mejorando su tutela del crédito?,* cit., págs. 93-94.

[28] Concretamente, el referido precepto señala lo siguiente:
"Si las partes no solicitan vista, pasarán los autos al juez o jueza para dictar resolución fijando la cantidad concreta por la que despachar ejecución. Si se solicitara vista, se convocará la misma siguiendo la tramitación del procedimiento ordinario".

[29] Nores Torres, L.E., "La agilización del proceso laboral en el RDL 6/2023: acumulación, pleito testigo, extensión de efectos y proceso monitorio", cit., pág. 43.

3. LA REFORMA DE LA ACUMULACIÓN DE LAS ACCIONES DE DESPIDO Y RECLAMACIÓN DE CANTIDAD

3.1. La modificación del art. 26.3 LRJS

Con carácter previo a las últimas reformas procesales de los años 2023 y 2025, la LRJS ya venía delimitando en su art. 26 una serie de "supuestos especiales" de acumulación. En este sentido, si bien el primer apartado del referido precepto establecía la limitación genérica de acumular cualquier materia al despido, lo cierto es que el segundo párrafo de su apartado 3 disponía la posibilidad de acumular a la acción de despido la reclamación de las cantidades pendientes de abono en el momento de finalizar la relación laboral, haciendo para ello remisión expresa al finiquito recogido en el art. 49.2 ET.

Como señala el propio preámbulo de esta ley, este precepto obedecía a la búsqueda de una respuesta judicial más coherente, eficaz y ágil en la resolución de los procedimientos tramitados ante la jurisdicción social, señalando para ello la importancia del "planteamiento y resolución conjunta de las acciones de despido y de salarios pendientes de abono en ese momento, salvo cuando se comprometa la prioritaria resolución sobre el despido". No obstante, pese a lo previsto en este apartado, hay doctrina que critica que en su aplicación ha tenido lugar un frecuente "sesgo antiacumulación" que ha dificultado que se cumplan los objetivos formulados por el legislador en el momento de su aprobación[30].

Aunque el RDL 6/2023 ha mantenido la regla general presente en la norma adjetiva anterior de no acumular la acción de despido a cualquier otra, esto no ha sido óbice para que se modifique ampliamente la redacción del art. 26.3 LRJS, de manera que varía específicamente la regulación de la acumulación de las acciones de despido y cantidad en varios aspectos.

Para mayor claridad, cabe señalar que en su redacción anterior contenida en el segundo párrafo del art. 26.3 LRJS, la acumulación de despido y cantidad tenía la siguiente literalidad:

> "El trabajador podrá acumular a la acción de despido la reclamación de la liquidación de las cantidades adeudadas hasta esa fecha conforme al apartado 2 del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores, sin que por ello se altere el orden de intervención del apartado 1 del artículo 105 de esta Ley. No obstante, si por la especial complejidad de los conceptos reclamados se pudiesen derivar demoras excesivas al proceso por despido, el juzgado podrá disponer, acto seguido de la celebración del juicio, que se tramiten en procesos separados las pretensiones de despido y cantidad, para lo que dispondrá la deducción de testimonio o copia de las actuaciones y elementos de prueba que estime necesarios a fin de poder dictar sentencia sobre las pretensiones de cantidad en el nuevo proceso resultante".

Mientras que tras la entrada en vigor del RDL 6/2023, la nueva redacción del antedicho párrafo queda circunscrita al texto siguiente:

> "El trabajador podrá acumular a la acción de despido la reclamación de las cantidades vencidas, exigibles y de cuantía determinada adeudadas hasta esa fecha, sin que por ello se altere el orden de intervención del apartado 1 del artículo 105 de esta ley".

[30] Gómez Abelleira, F. J., "La acumulación de acciones laborales introducida por el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 1 de febrero de 2024.

Por tanto, se observa que tras la reforma se ha reducido gran parte del contenido de este precepto y se le han añadido a su primera línea de varias palabras que clarifican qué tipos de cantidades pueden ser reclamadas junto a la acción de despido. A continuación, se señalarán las consecuencias jurídicas de este cambio.

3.1.1. La referencia al art. 49.2 del Estatuto de los Trabajadores

En primer lugar, se ha suprimido la referencia que el antedicho precepto hacía al art. 49.2 ET. Esta disposición estatutaria, como se sabe, señala la obligación de la empresa de entregar una propuesta del documento de liquidación de las cantidades adeudadas a la persona trabajadora en el momento de su despido o, en su caso, cuando se realiza el preaviso de dicha extinción[31].

Antes de la entrada en vigor del RDL 6/2023, llegó a haber controversia sobre la validez de una interpretación restrictiva del alcance de esta referencia al señalado precepto del ET, de manera que se pudiera fundamentar que solo se considerase acumulables al despido aquellas cantidades que necesariamente fueran adeudadas a una persona trabajadora en concepto de "finiquito" en el momento de terminar su relación laboral. Aunque, más recientemente, los tribunales se han inclinado en mayor medida por admitir la posibilidad de reclamar en una misma demanda de despido el pago de todas las cantidades adeudadas por el empleador, independientemente de cuál fuera la causa de su devengo[32].

En este sentido, el Tribunal Supremo ni siquiera entendía como una acumulación de acciones el hecho de discutirse la categoría y/o el salario de la persona trabajadora dentro del proceso de su despido[33]. De igual forma, la STS de 10 de julio de 2007[34] estableció que la prohibición de acumulación objetiva inicial de acciones prevista en el art. 26.1 LRJS y los límites contenidos en el art. 26.3 de la misma norma no son aplicables a los procesos de despido, pues el objeto de controversia en ellos también es la determinación del salario que debiera percibir realmente la persona trabajadora en el momento de su cese atendiendo a aplicación del convenio colectivo correspondiente.

Del mismo modo, con independencia de la existencia a no de un determinado documento de liquidación, diversa doctrina de suplicación ha venido señalando que el referido precepto estatutario no

[31] V.gr., salarios pendientes, la parte proporcional de pagas extraordinarias o la liquidación de vacaciones.

[32] En este sentido, es reseñable el criterio contenido en la STSJ de Andalucía/Málaga núm. 1083/2013, de 6 de junio (Rec. 565/2013):
"(…) al tiempo de impugnar el trabajador el despido de que ha sido previamente objeto puede acumular a la indicada pretensión la relativa a la reclamación de los débitos salariales pendientes de abono en tal momento, sin que para ello sea óbice el que el empresario haya entregado o no el documento de liquidación final o finiquito de haberes pendientes de saldar a que alude el art. 49.2 ET, el que el trabajador esté conforme o no con el mismo, o que haya o no contienda sobre los parámetros objetivos de los que extraer el débito resultante".
De la misma forma, la STSJ de la Comunidad Valenciana núm. 343/2014, de 12 de febrero (Rec. 122/2014) no considera ajustada a Derecho una interpretación restrictiva del segundo párrafo del art. 26.3 LRJS por entender que "ello supondría tanto como dejar en manos de la empresa la posibilidad de que se pudiera acumular a la acción de despido la de cantidad".

[33] Cabe destacar lo dispuesto por la STS de 12 de julio de 2006 (Rec. 2048/2005):
"No se ejercita ninguna acción de clasificación profesional, porque no se pide el reconocimiento a favor de la actora de una categoría profesional superior en virtud del llamado principio de equivalencia función/categoría. Lo que se pide es algo muy distinto en el plano jurídico: que las indemnizaciones por despido se calculen sobre el salario que, en virtud de las normas aplicables, correspondía a las funciones que efectivamente venía desempeñando la trabajadora. Y ésta es una pretensión propia del proceso de despido que ha de resolverse en él. Lo que se produce en estos casos no es una acumulación de acciones, sino la presencia en el orden de las decisiones propio de una controversia por despido de una cuestión prejudicial en la que han de tomarse en cuenta las normas sobre clasificación profesional: tiene que decidirse si, conforme a estas normas, los trabajos realizados son los propios de la categoría reconocida o corresponden a otra categoría con retribución superior".

[34] Rec. 3488/2005.

puede considerarse en términos generales como excluyente o limitativo de las cantidades acumulables a la acción por despido[35].

Se ha reiterado, por tanto, una doctrina que, en los últimos años, se ha inclinado mayoritariamente por interpretar lo dispuesto en la antigua redacción del segundo párrafo del art. 26.3 LRJS en sentido favorable a reclamar en la misma demanda de despido el pago de todas las cantidades adeudadas por el empleador, al margen de cuál fuera la causa de su devengo. Pues bien, la reforma operada por el RDL 6/2023 ha supuesto que este criterio ya esté positivizado en la norma adjetiva.

3.1.2. Cantidades "vencidas, exigibles y de cuantía determinada"

Además de lo anterior, el RDL 6/2023 ha añadido el requisito de que las cantidades objeto de acumulación sean "vencidas, exigibles y de cuantía determinada", dejando hacer alusión únicamente a las cantidades que fueran adeudadas hasta la fecha del despido.

Por tanto, solo podrán acumularse cantidades que sean reclamables por haber vencido el plazo fijado para su pago, es decir, cantidades vencidas. Asimismo, el deudor debe estar obligado a su abono, esto es, ser cantidades exigibles. Y, además, debe ser posible la concreción del montante al que asciende la cantidad objeto de reclamación, lo que supone que se trate de una cuantía determinada, ya que en caso contrario no sería posible su acumulación[36] [37].

Llegado a este punto, surge la controversia de si este criterio pudiera hacerse extensivo a la cuantificación de las horas extras pendientes de abono a la persona trabajadora que ha impugnado su despido. Sobre esta cuestión es destacable que, antes de la entrada en vigor del RDL 6/2023, ya había un sector doctrinal que sostenía la validez de acumular a la demanda por despido a la reclamación de aquellas horas extras realizadas tan solo en el último mes o dos meses previos a la extinción de la relación laboral, por entender que abarcar un periodo de tiempo mayor suponía exceder los límites de la norma aplicable en ese momento[38].

Consecuentemente, la reforma del art. 26.3 LRJS ha despejado cualquier obstáculo para añadir a la demanda de despido la reclamación de las horas extras realizadas a lo largo del último año de vigencia del contrato de trabajo. Aunque, si las mismas estuvieran debidamente cuantificadas

---

[35] Recientemente, véase STSJ Madrid núm. 981/2019, de 18 de octubre (Rec. 352/2019), que mediante una interpretación flexible del art. 49.2 ET hace un posicionamiento pro-acumulación que amplía la casuística de deudas salariales acumulables a las de despido:
"La literalidad de ese primer párrafo del art.49.2 ET incluiría cualquier cantidad adeudada en el momento de la extinción, y seguramente por esto, el art. 26.3 LRJS se remite a ese precepto con la utilización de la misma fórmula "liquidación de las cantidades adeudas hasta esa fecha", que no excluye por lo tanto la posibilidad de reclamar todo tipo de deuda pendiente de pago por parte del empresario al trabajador".
Asimismo, la STSJ Andalucía (Sevilla) núm. 1430/2022, de 19 de mayo (Rec. 2483/2020), que vino a señalar lo siguiente:
"(…) la alusión a la especial complejidad de los conceptos reclamados alude a la posibilidad de entender comprendidas en el concepto de liquidación, cuantas cantidades pueda adeudar el empleador al trabajador en el momento de su despido, lo que abre las puertas a poder reclamar acumuladamente al despido cualquier concepto retributivo que el trabajador considere adeudado, sea cual sea la causa del devengo, más allá de los días pendientes de abono en la fecha de despido y la parte proporcional de las pagas extras reglamentarias o convencionales".

[36] V.gr., así ocurriría con la reclamación de determinadas comisiones o de bonus, los cuales se hubieran devengado de forma heterogénea a lo largo del tiempo.

[37] De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, núm. 10431, 2024, pág. 12.

[38] Dámaso Artiles, J.R., "La acumulación de acciones: problemática de las reclamaciones de despido y cantidad", *Revista de información laboral*, núm. 2, 2017, págs. 62-63.

y diferenciadas, estarían incluidas dentro del supuesto de hecho recogido en el precepto señalado, es decir, tratarse de cantidades "vencidas, exigibles y de cuantía determinada".

Por último, es destacable que durante la tramitación como proyecto de ley del RDL 6/2023, fue presentada por el Grupo Parlamentario Plurinacional SUMAR una enmienda para la eliminación del referido requisito, de tal manera que el término "cantidades, vencidas, exigibles y de cuantía determinada hasta esa fecha" fuera suprimido del segundo párrafo del art. 26.3 LRJS por el más genérico de "cantidades adeudadas hasta la fecha".

La propuesta estuvo fundamentada en que esta modificación dotaría a la norma adjetiva de "un alcance y un contenido mayor y más amplio", permitiendo así "la acumulación a la acción de despido de un mayor número de acciones de reclamación de cantidad". Sin embargo, esta enmienda no superó la votación necesaria para ser incorporada al texto legal definitivo.

3.2. Los cambios que afectan a la desacumulación

Otro cambio destacable en la LRJS consiste en la supresión de la posibilidad de que el órgano judicial que conoce del litigio acuerde la desacumulación del procedimiento de despido y cantidad amparándose en la "especial complejidad" de los conceptos reclamados cuando ello pudiera causar demoras excesivas en los procesos por despido.

Como señala la doctrina, se trata de una modificación normativa que va en la línea de la jurisprudencia más reciente. No en vano, el Tribunal Supremo viene mostrándose favorable en la mayoría de los casos a que también se realicen reclamaciones de salarios dentro del proceso despido atendiendo a la incidencia de estos en el cálculo de la indemnización final, y ello con independencia de la mayor a menor complejidad de los conceptos reclamados[39] [40].

Aunque cabe matizar que el Alto Tribunal también ha establecido ciertas excepciones, como la señalada en su resolución de 30 de junio de 2011[41], que dispuso la imposibilidad de acumular a la acción de despido la correspondiente a la reclamación de "aquellos aspectos o cuestiones incidentales que supongan descender a valorar el mayor o menor derecho del trabajador a la percepción de ciertos complementos o cantidades que nunca ha percibido ni reclamado".

Después de esta tendencia jurisprudencial, la aprobación del RDL 6/2023 ha corroborado que los procesos por despido puedan incluir discusiones salariales de una cierta complejidad fáctica y/o jurídica sin que ello sea óbice para que el órgano judicial deje de resolver sobre el salario regulador a efectos indemnizatorios. No obstante, hay autores que inciden en que, pese a esta restricción de las posibilidades desacumulación de acciones, seguirá habiendo algunos conceptos de naturaleza salarial

[39] Gómez Abelleira, F. J., "Las novedades del proceso de despido en el RDL 6/2023", cit.

[40] En este sentido, la STS de 12 de julio de 2006 (Rec. 2048/2005) determinó que, si se adiciona la reclamación de diferencias salariales a la impugnación del despido, no se trataría de "una acumulación indebida de acciones, sino de una pretensión que ha de ser resuelta sobre el fondo dentro de los límites propios de la condena por despido improcedente".
Posteriormente, la STS de 27 de diciembre de 2010 (Rec. 1751/2010) corroboró que "es en el proceso por despido donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador despedido sin que se desnaturalice la acción ni deba entenderse que se acumula a ella en contra de la ley (…) una reclamación inadecuada". En similares términos, se pronunció también el Alto Tribunal en sus sentencias de 2 de diciembre de 2016 (Rec. 431/2014) y de 12 de noviembre de 2019 (Rec. 1638/2017).

[41] Rec. 3756/2010.

que continuarán sin ser acumulables, *v.gr.*, ciertas comisiones, algunos bonus, determinadas primas vinculadas a resultados, etc.[42]

4. LA NUEVA SUBMODALIDAD PARA LA EXTINCIÓN CAUSAL POR INCUMPLIMIENTOS SALARIALES GRAVES

4.1. El nuevo art. 103.5 LRJS

El RDL 6/2023 ha supuesto la incorporación de dos submodalidades al proceso especial de despido recogido en el art. 103 LRJS. De ellas, este estudio centra su atención en el apartado 5, que surte efectos sobre las pretensiones de extinción causal vía art. 50.1.b ET, esto es, ante "la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado".

Para este tipo de procedimientos, la reforma establece una tramitación urgente y preferente, es decir, acorta los plazos para que, una vez admitida la demanda, sea señalada la vista y posteriormente dictada la sentencia. Concretamente, el plazo para ambas cuestiones es de cinco días.

Consecuentemente, se trata de un plazo coincidente, *v.gr.*, para el proceso de vacaciones recogido en el art. 126 LRJS, para los procesos de movilidad geográfica o modificación sustancial de las condiciones de trabajo propios del art. 138 LRJS, para el proceso de conciliación de la vida personal, laboral y familiar que alberga el art. 139 LRJS, etc.

El apartado 5 añadido al art. 103 LRJS por el RDL 6/2023 está previsto para supuestos de acumulación de incumplimientos salariales graves y reiterados por parte de la empresa. Se trata de un cambio que persigue hacer frente a la reiterada casuística de personas trabajadoras que se ven inmersas en la tesitura de no abandonar su puesto de trabajo durante todo el transcurso de los procesos de extinción causal, manteniendo una relación laboral que no les reporta ingresos e incluso les puede suponer incurrir en determinados gastos como, *v.gr.*, los de desplazamiento al centro de trabajo.

No en vano, como es sabido, en muchas de las ocasiones en que los demandantes deciden no permanecer en su puesto de trabajo a la espera de una sentencia declarativa de la extinción causal de su relación laboral, la doctrina jurisprudencial ha venido sosteniendo que su salida prematura de la empresa produce la pérdida sobrevenida del objeto de la demanda y, en consecuencia, restringe en gran medida las posibilidades de mantener la misma con unas mínimas garantías de éxito.

En este sentido, desde la década de 1980, el Tribunal Supremo ha venido estableciendo que "la resolución indemnizada sólo se produce por sentencia judicial, por lo cual su solicitud ha de hacerse desde la pervivencia activa de la relación laboral"[43]. La razón de ser de este planteamiento es que el art. 50.1.b ET, como anteriormente sucedía con el art. 78.b de la Ley de Contratos de Trabajo de 1944[44], fue pensado por el legislador para evitar que las empresas recurrieran a incumplimientos sistemáticos en materia salarial para forzar a la persona trabajadora a abandonar el trabajo sin compensación alguna. Consecuentemente, dado que se trata de un precepto legal llamado a proteger la vigencia del contrato de trabajo, tiene un carácter prevalente que quien demande haya de continuar prestando sus servicios para no caer en un incumplimiento grave y culpable por faltas de asistencia injustificadas.

[42] De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", cit., pág. 19.

[43] Así viene dispuesto en la STS de 18 de septiembre de 1989, la cual a su vez se remite a las SSTS de 8 de marzo de 1984; de 28 de febrero, de 2 de abril y de 2 de julio de 1985; y de 4 de febrero de 1986.

[44] *Vid.* Decreto de 26 de enero de 1944 por el que se aprueba el texto refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo (BOE núm. 55, de 24 de febrero de 1944).

Asimismo, en las décadas siguientes, la jurisprudencia ha respaldado mayoritariamente el criterio de que "el éxito de la acción basada en el art. 50 ET exige que el contrato esté vivo en el momento de dictarse la sentencia". Para ello, se parte de la premisa de que la sentencia que resuelve esta cuestión "tiene en estos supuestos carácter constitutivo y -de prosperar la acción- declara extinguido el contrato en la misma fecha en la que se dicta"[45]. Incluso, para la viabilidad de la acción resolutoria, generalmente se requiere "la vigencia de la relación laboral en el momento en que el órgano judicial se pronuncia sobre la concurrencia de la causa alegada como justificativa de la extinción que se pretende"[46].

Únicamente, ante incumplimientos salariales que lleguen al extremo de incurrir una merma de la dignidad, la integridad personal o los derechos fundamentales del demandante, el Alto Tribunal ha admitido que la persona trabajadora se ausente del puesto de trabajo durante el transcurso del procedimiento de extinción causal. Inicialmente, este fue un planteamiento recogido en la anteriormente referida STS de 18 de septiembre de 1989[47] y, posteriormente, en la STS de 26 de octubre de 2010[48].

Incluso, en los últimos años, el Alto Tribunal se ha mostrado aún más flexible pasando a admitir que el cese en la relación laboral también puede tener lugar antes de iniciar el procedimiento de extinción causal. Así está señalado en las SSTS de 20 de julio de 2012[49] y de 28 de octubre de 2015[50], que resolvió que la persona trabajadora "no puede ser obligado a mantenerse en una relación de la que no obtiene el medio de subsistencia"[51].

Con carácter previo a esta reforma del art. 103 LRJS, la posibilidad de que la persona trabajadora quedara exenta de acudir a su puesto de trabajo durante la sustanciación del proceso de extinción causal fue positivizado en el ordenamiento jurídico para determinados casos a través de la medida cautelar prevista en el art. 79.7 LRJS, es decir, mediante el reconocimiento al demandante del derecho a solicitar provisionalmente "la suspensión de la relación o la exoneración de prestación de servicios" acompañado del "mantenimiento del deber empresarial de cotizar y de abonar los salarios sin perjuicio de lo que pueda resolverse en la sentencia".

Sin embargo, con este cambio normativo, también se intenta que la extinción causal sea materializada más ágilmente, permitiendo así que la persona trabajadora que ha venido soportando

[45] V.gr., SSTS de 5 de abril de 2001 (Rec. 2194/2000) y de 11 de julio de 2011 (Rec. 3334/2010).

[46] Entre otras, las SSTS núm. 860/2017, de 6 de noviembre de 2017 (Rec. 683/2016); núm. 330/2020, de 14 de mayo (4282/2017); núm. 61/2023, de 24 de enero (437/2021) y núm. 284/2023, 19 de abril (3615/2021).

[47] "en supuestos en que el incumplimiento contractual del empresario que motiva y justifica la voluntad resolutoria del trabajador se manifiesta mediante el impago total de salarios o en términos que perjudican su dignidad, integridad física o formación profesional o cualesquiera otros también, excepcionales que generen situación insoportable, puede el mismo instar dicha resolución sin necesidad de mantenerse en su puesto de trabajo, pues tal conducta empresarial justifica una suspensión o incluso interrupción de la relación laboral".

[48] Rec. 471/2010.

[49] Rec. 1601/2011.

[50] Rec. 2661/2014.

[51] De igual manera, es especialmente destacable la STS de 16 de enero de 2020 (Rec. 3156/2017), que establece lo siguiente:
"la permanencia en el puesto de trabajo puede interrumpirse por el propio empleado, incluso poco antes de entablarse la acción resolutoria, siempre que el incumplimiento empresarial del que se trate genere una situación insoportable para el mantenimiento del vínculo, en cuyo caso se entiende como justificado el hecho de que el trabajador pueda haber cesado en la prestación del servicio, sin que ello suponga dimisión o ruptura por su parte de la relación laboral, resolviendo la sentencia de contraste, en consecuencia y conforme a ello, desestimar el recurso de la empresa y ratificar la decisión recurrida que había apreciado la existencia de causa para extinguir el contrato y justificada la decisión del empleado de cesar en la actividad por propia iniciativa, ante los referidos incumplimientos empresariales".

incumplimientos salariales graves tenga vía libre con mayor antelación para buscar un nuevo empleo y/o acceder a la prestación por desempleo[52].

4.2. La reforma del art. 50.1.b del Estatuto de los Trabajadores

La Disposición Adicional Vigesimosexta de la LO 1/2025 ha introducido cambios en la norma sustantiva que regula la extinción causal. Estas novedades están llamadas a dotar de mayor seguridad jurídica a las partes de la relación laboral en contextos de incumplimientos salariales de gravedad.

Cabe recordar que el antecedente de este cambio legislativo radica en la Disposición Final Octava del anteriormente mencionado Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia, el cual estableció la modificación del art. 50.1.b ET como medida complementaria de la creación de la submodalidad procesal de solicitud de extinción causal contenida en el vigente art. 103.5. No obstante, esta modificación del ET no fue posteriormente incluida en el RDL 6/2023.

En esencia, lo destacado de la nueva redacción del referido precepto estatutario es que se define cuándo la acumulación de impagos ha de ser considerada causa justa de extinción del contrato trabajo: si se alcanza tres mensualidades completas aun no consecutivas en el periodo de un año.

Asimismo, con respecto a qué tipo retrasos reiterados pueden considerarse motivadores de la extinción contractual, primeramente, se indica que se estará ante uno de ellos cuando la impuntualidad en el pago de la nómina exceda de quince días. De igual manera, se entenderá que se incurre en causa justa de extinción cuando este tipo de retrasos se produzcan en seis ocasiones aun no seguidas durante un año.

En cualquier caso, mediante la cláusula "sin perjuicio de otros supuestos (…)", el legislador también admite que puedan apreciarse otros supuestos de incumplimientos salariales al margen de los descritos que entrañen la gravedad suficiente para que sea acordada la extinción causal.

Como ha indicado la doctrina, esta reforma supone la positivización de los elementos de ponderación utilizados por el Tribunal Supremo para valorar la gravedad de los incumplimientos empresariales[53].

En el caso de los retrasos continuados en el pago de salarios, entre otras, se ha podido tomar como referencia el criterio contenido en la STS de 22 de diciembre de 2008[54], resolución que determinó ajustada a Derecho una extinción causal de la relación laboral basada en retrasos en el pago de la retribución que alcanzaban un promedio de 11,20 días[55]. De igual manera, la más reciente STS núm. 9/2023, de 10 de enero[56], se vino a apoyar en la anterior y afinó aún más su criterio sobre esta cuestión para validar la extinción causal sustentada en un promedio de retrasos en el pago de salarios de 10,5 días en el periodo comprendido entre abril de 2019 y marzo de 2020[57].

[52] Estrada Nuovo, M., Fullana Martínez, J., Montes Santamaría, M., Mercader Uguina, J., Luque Lora, J, "Reformas procesales introducidas por el Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre", *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 64, 2024, pág. 118.

[53] *Vid.*, por todas, STS de 4 de octubre de 2023 (Rec. 3715/2022).

[54] Rec. 294/2008.

[55] "(…) existen unos retrasos en el pago de los salarios del trabajador demandante que tienen gravedad suficiente para constituir la causa de extinción del contrato de trabajo postulada al amparo de lo establecido en el artículo 50.1 b) del Estatuto de los Trabajadores, puesto que son continuados, persistentes en el tiempo y cuantitativamente importantes, desde el momento en que en 336 días alcanzaron un promedio de retraso de 11,20 días".

[56] Rec. 2166/2021.

[57] "En el actual litigio consta acreditado que durante el período de abril de 2019 a marzo de 2020 el demandante ha percibido la retribución con retraso, siendo el promedio de este de 10,5 días, y que el abono del salario de abril de

Por otra parte, con respectos a la falta de pago de salarios, el requisito de alcanzar tres mensualidades íntegras impagadas sí puede entenderse como una mejora en el derecho de la persona trabajadora a extinguir su contrato de trabajo vía art. 50.1.b ET. De hecho, antes de la llegada de la LO 1/2025, se han dictado numerosas resoluciones que han fijado la gravedad mínima en más de tres mensualidades, *v.gr.*, tres mensualidades y una paga extra o dos mensualidades[58] y dos pagas extras[59].

Hay doctrina que venía insistiendo con anterioridad en un cambio legal de este tipo, y ello porque se consideraba necesario una definición clara de "los parámetros precisos para calificar un incumplimiento como grave"[60].

5. CONCLUSIONES FINALES

Este estudio ha abordado tres ámbitos del Derecho Procesal Laboral en las cuales el RDL 6/2023 ha tenido repercusión: el monitorio laboral, la acumulación de acciones de reclamación de cantidad y las solicitudes de extinción causal por incumplimientos graves en el pago de salarios.

Con respecto al proceso monitorio recogido en el art. 101 LRJS, se ha llevado a cabo una reforma que ha afectado varios aspectos destacados de su regulación anterior. El esfuerzo del legislador por hacer más útil esta modalidad procesal e intentar solventar a través de ella un mayor número de reclamaciones salariales *a priori* sencillas y carentes de debate jurídico ha de valorarse positivamente. No obstante, hay autores que plantean que esta reforma resulta insuficiente porque ha obviado otros muchos aspectos de su regulación original que se identifican como causantes del fracaso monitorio laboral..

Por tanto, sigue siendo conveniente introducir nuevas medidas que ahonden en la mejora de la utilidad del monitorio laboral y lo hagan más atractivo para las personas trabajadoras que recurran a la vía judicial al verse perjudicadas por el impago de créditos devengados en el seno de su relación laboral. A modo de ejemplo, hay doctrina que propone el uso preceptivo del monitorio laboral para reclamaciones de salario que no superen un determinado límite económico[61]. Aunque, desde mi punto de vista, sería más adecuado extender optativamente su utilización eliminando el límite máximo de cuantía a reclamar, imitando lo dispuesto actualmente para el monitorio civil en el art. 812.1 LEC[62].

Por otra parte, el RDL 6/2023 también ha incidido en el orden social implantado modificaciones tendentes a hacer extensiva la figura de la acumulación de acciones en general y, particularmente, las acumulaciones de las acciones de despido con las de reclamación de cantidad. De esta forma, se busca eliminar el anteriormente mencionado "sesgo antiacumulación" que algún sector doctrinal ha apreciado en la aplicación de la LRJS por parte de los operadores jurídicos[63].

2019 se efectuó en dos pagos, el 20 de mayo y 31 de mayo de 2019.
Durante un año el empleador no ha cumplido el deber esencial establecido en los artículos 4.2 f) y 29.1 ET -"La liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalmente en la fecha y lugar convenidos o conforme a los usos y costumbres"-), lapso que se evidencia de suficiente gravedad en sí mismo -no es esporádico sino reiterado en el tiempo-, y que finalmente ha abocado a un abono fraccionado con un mayor retraso en el caso del salario correspondiente al mes de abril de 2019, abundando en dicha gravedad".

[58] Entre otras, en las SSTS de 26 de julio de 2012 (Rec. 411/2011) y de 3 de diciembre de 2013 (Rec. 540/2013).

[59] STS de 24 de septiembre de 2013 (Rec. 3850/2011).

[60] Vila Tierno, F.A., "El incumplimiento empresarial como causa justa de extinción del contrato. La excepción a la casuística en el acceso a la unificación de doctrina en esta materia", Revista de Jurisprudencial Laboral, núm. 10/2023, pág. 1.

[61] Guillén Olcina, J.J., "Entre la realidad y el deseo: El proceso monitorio laboral a la luz de su reforma", cit., pág. 17.

[62] Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000).

[63] Gómez Abelleira, F. J., "La acumulación de acciones laborales introducida por el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 1 de febrero de 2024.

Por último, el RDL 6/2023 y la LO 1/2025 han modificado los preceptos de la norma adjetiva y de la sustantiva llamados a regular los supuestos de extinción causal motivados por incumplimientos graves en materia salarial, ya sea por falta de pago o por impuntualidad en el mismo.

En el caso de la modificación en la normativa procesal, la misma se ha llevado a cabo para dar una mayor cobertura social a las personas trabajadoras frente a dilaciones en los procedimientos que pueden resultar especialmente perjudiciales por generarles situaciones de necesidad económica difíciles de afrontar coyunturalmente.

En lo concerniente al cambio en la norma sustantiva, puede considerarse que obedece a la intención de positivizar la reiteradísima jurisprudencia existente sobre esta cuestión. Con todo, desde otro sector doctrinal se critica que se haya abordado una cuestión pacífica, esto es, la delimitación de cuándo la acumulación de impagos o retrasos entraña la gravedad suficiente para la extinción indemnizada del contrato de trabajo, la cual venía estando resuelta con claridad por la jurisprudencia desde hace unos años y, a la vez, se haya omitido abordar otros aspectos de la extinción causal más controvertidos en la actualidad, *v.gr.*, el anteriormente referido cese unilateral de la persona trabajadora ante la falta de pago o retrasos de evidente gravedad[64].

6. BIBLIOGRAFÍA

Dámaso Artiles, J.R., "La acumulación de acciones: problemática de las reclamaciones de despido y cantidad", *Revista de información laboral*, núm. 2, 2017, págs. 57-63.

Damián Moreno, J., "En busca de un sistema procesal más eficiente: una lectura a la luz de las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 6/2023", *Foro Nueva Época*, vol. núm. 2, 2023, págs. 57-91.

De Lamo Rubio, J., "La reforma de la eficiencia procesal en el orden social: aproximación crítica. (Real Decreto Ley 6/2023)", *Diario La Ley*, núm. 10431, 2024, págs. 1-28.

Esteve Segarra, A., "¿Por qué ha fracasado el procedimiento monitorio en la jurisdicción laboral?", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 228, 2020, págs. 119-142.

Esteve Segarra, A., "Dos pronósticos: el previsible éxito del procedimiento testigo y el presumible fracaso del monitorio en el orden social", *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 115, 2024, págs. 1-22.

Estrada Novo, M., Fullana Martínez, J., Montes Santamaría, M., Mercader Uguina, J., Luque Lora, J, "Reformas procesales introducidas por el Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre", *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 64, 2024, págs. 133-152.

García Murcia, J., "Las leyes de eficiencia del servicio público de justicia: visión general y posible incidencia en la jurisdicción social", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 474, 2023, págs. 55-83.

Gómez Abelleira, F. J., "Las novedades del proceso de despido en el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 25 de enero de 2024.

Gómez Abelleira, F. J., "La acumulación de acciones laborales introducida por el RDL 6/2023", *El Foro de Labos*, 1 de febrero de 2024.

[64] Prol Pastor, S., "La modificación del art. 50.1.b del Estatuto de los Trabajadores a través de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia", *Briefs AEDTSS*, núm. 3, 2025.

López Bermejo, O., "LRJS tras la reforma laboral del RD-ley 6/2023: Acumulación, pleito testigo y extensión de efectos", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 11, 2024, págs. 129-144.

Lousada Arochena, J.F., "La eficiencia procesal en el proceso laboral según el Real Decreto-ley 6/2023: acumulaciones, pleito testigo, monitorio, extensión de efectos de sentencias y contenido restante: puntos críticos", *Revista Justicia & Trabajo*, núm. 5, 2024, pág. 21.

Molina Navarrete, C., *Reforma procesal y novedades en el monitorio laboral: ¿mejorando su tutela del crédito?*, Bomarzo, Albacete, 2024

Nores Torres, L.E., "La agilización del proceso laboral en el RDL 6/2023: acumulación, pleito testigo, extensión de efectos y proceso monitorio", *Revista Galega de Dereito Social*, núm. 21, 2024, págs. 9-49.

Prol Pastor, S., "La modificación del art. 50.1.b del Estatuto de los Trabajadores a través de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia", *Briefs AEDTSS*, núm. 3, 2025.

Serrano Espinosa, G.M., "Sobre la eficiencia procesal en la reforma del proceso laboral", *Diario La Ley*, núm. 10277, 2023, págs. 1-9.

Trillo García, A.R., "Algunos apuntes sobre la reforma de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social", *Revista de Derecho Laboral vLex*, núm. 11, 2024, págs. 18-20.

Vila Tierno, F.A., "El incumplimiento empresarial como causa justa de extinción del contrato. La excepción a la casuística en el acceso a la unificación de doctrina en esta materia", *Revista de Jurisprudencial Laboral*, núm. 10/2023, págs. 1-8.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 117-140

Redescubriendo el Derecho penal del trabajo a través de la crisis de la DANA en Valencia: la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores

Rediscovering Criminal Labour Law through the DANA crisis in Valencia: protecting workers' health and safety

Mercedes Galera Ruiz

Investigadora Contratada Predoctoral
Fundación Ramón Areces
Universidad de Granada
https://orcid.org/0009-0001-7738-2815

Sumario

1. **Introducción**
2. **La interrelación entre el Derecho del Trabajo y el Derecho Penal**
   2.1. Las normas penales en Blanco
   2.2. ¿Una vinculación absoluta pues, entre la jurisdicción social y la jurisdicción penal?
3. **La responsabilidad penal derivada de la inobservancia de los deberes de seguridad y protección del empresario: exigencias al poder de dirección empresarial**
   3.1. El empresario como sujeto de deberes y obligaciones
   3.2. La remisión del artículo 316 del CP hacia la normativa de prevención de riesgos laborales. Algunos presupuestos relevantes de la tipicidad.
4. **El bien jurídico protegido de los delitos contra la salud y la seguridad de los trabajadores**
5. **La puesta en peligro de los trabajadores en la crisis de la DANA.**
6. **Conclusiones**
7. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 16/5/2025
Fecha Revisión: 20/6/2025
Fecha Aceptación: 1/9/2025

Cita Sugerida: GALERA RUIZ, M.: «Redescubriendo el Derecho penal del trabajo a través de la crisis de la DANA en Valencia: la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 117-140.

Resumen

La catástrofe que sufrió Valencia a finales de octubre ha vuelto a poner de manifiesto la relevancia de la protección de la figura del trabajador. Numerosos son los eventos históricos acaecidos en los últimos años, empezando por el Covid-19 y siguiendo por la DANA que han afectado notoriamente al tejido laboral. La peligrosidad para la salud y la seguridad de los trabajadores que han supuesto estas situaciones remarca la necesidad de protección de las personas trabajadoras. Sin embargo, en numerosos casos las sanciones del ámbito laboral son escasas para una protección efectiva. Aún con un carácter fragmentario y subsidiario, los delitos contra la salud y la seguridad de los trabajadores han vuelto a cobrar importancia para reforzar la tutela de los derechos de las personas trabajadoras. Este estudio se centrará en cómo estos delitos han vuelto a tener protagonismo en situaciones de riesgo grave e inminente, tomando como ejemplo el caso de la DANA para el Derecho penal del trabajo.

Palabras clave

Derecho penal del trabajo; prevención de riesgos laborales; delitos de peligro; DANA.

Abstract

The catastrophe that struck Valencia at the end of October has once again highlighted the importance of protecting workers. Numerous historical events in recent years -beginning with the COVID-19 pandemic and followed by the DANA (isolated depression at high levels) - have significantly impacted the labour fabric. The risks these situations pose to workers' health and safety underscore the pressing need for protective measures. Nevertheless, in many instances, sanctions within the realm of labour law prove insufficient to ensure effective protection. Despite their subsidiary and fragmented nature, criminal offences against workers' health and safety have regained relevance as a means of reinforcing the protection of workers' rights. This study focuses on how such offences have re-emerged as central mechanisms in contexts of serious and imminent risk, using the case of the DANA as an example within the framework of labour criminal law.

Keywords

Criminal labour law; prevention of occupational hazards; dangerous offences; DANA.

1. INTRODUCCIÓN

El 12 de noviembre de 2024 se publicaba en el BOE núm. 273 el Real Decreto-ley 7/2024, de 11 de noviembre[1].

Su preámbulo señala que España sufrió uno de los episodios meteorológicos más graves de su historia reciente, entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre. La llamada DANA -acrónimo de Depresión Aislada en Niveles Altos o más comúnmente conocida como gota fría- provocó que las lluvias torrenciales acumularan más de 600 litros por metro cuadrado[2] causando el desbordamiento del río Turia. Las consecuencias han sido devastadoras; los últimos datos ofrecidos por la Moncloa indican que ascienden a más de dos centenas de víctimas mortales confirmadas y 3 desaparecidos[3], además de los numerosos daños a infraestructuras y a miles de hogares que han quedado destruidos por el barro.

En el contexto de esta catástrofe, el trabajo ha sido, sin duda, una de las principales actividades afectadas y, con ello, todo el sector económico. Uno de los problemas más relevantes para la salud y la seguridad de las personas trabajadoras fue el tener que acatar ciertas órdenes empresariales y son numerosos los ejemplos que así lo demuestran.

En algunos casos[4] se vieron obligados a pasar la noche sin posibilidad de salir de un centro comercial, junto a otras doscientas personas, bajo el mandamiento de su supervisor de no abandonar sus puestos de trabajo. Se les indicó que "no existía riesgo alguno para la salud y la seguridad de los trabajadores". En otros, como el de un electricista de Valencia[5] fueron obligados a ir al trabajo pese a haber perdido su vehículo personal y tras la inexistencia de transporte público. "Su obligación era estar en su puesto de trabajo a las 7 de la mañana". La inundación de un polígono en Ribarroja[6] provocó que salieran a flote ciertos vehículos, y así nueve trabajadores tuvieron que refugiarse en un tejado de la fábrica, sujetos en un muro hasta que finalmente los rescataron.

Estos son algunos ejemplos de la inestabilidad de la situación laboral que se ha vivido a causa de la catástrofe valenciana. La realidad que se propició fue vivida de maneras similares para numerosos trabajadores que vieron comprometida su salud y su seguridad, tanto es así que los datos brindados por la Nota de Prensa del Ministerio de la Presidencia[7] apuntan a que la Inspección de Trabajo ha abierto ya cerca de 80 expedientes a empresas a causa de las exigencias de la "presencia de los trabajadores en situaciones de alertas climatológicas".

[1] BOE núm. 273, de 12/11/2024. Real Decreto-ley 7/2024, de 11 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para el impulso del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024.

[2] *Ibidem*.

[3] La Moncloa. Info DANA. "Actualización de datos del Gobierno de España, 09 de marzo de 2025. Recurso electrónico: https://www.lamoncloa.gob.es/info-dana/paginas/2025/090325-datos-seguimiento-actuaciones-gobierno.aspx

[4] RTVE. "Atrapados tras ser obligados a trabajar pese a la DANA: "Nos hemos jugado el pellejo por vender cuatro menús"", 30 de octubre de 2024. Recurso electrónico: https://www.rtve.es/noticias/20241030/cc-oo-denuncia-empresas-obligaran-a-ir-a-trabajar-con-aviso-dana/16309830.shtml

[5] Público. "Un electricista, amenazado por su jefe tras llegar tarde al trabajo después de caminar cuatro horas por la DANA", 05 de noviembre de 2024. Recurso electrónico: https://www.publico.es/sociedad/electricista-dana-alfafar-caminar-horas-amenazado-jefe.html#analytics-noticia:contenido-enlace

[6] Cadena Ser. "Mi hermano ha llamado a mi madre desde un tejado para despedirse": la DANA obliga a unos trabajadores a sujetarse de un muro para no ser arrastrados", 29 de octubre de 2024. Recurso electrónico: https://cadenaser.com/nacional/2024/10/29/mi-hermano-ha-llamado-a-mi-madre-desde-un-tejado-para-despedirse-la-dana-obliga-a-unos-trabajadores-a-sujetarse-de-un-muro-para-no-ser-arrastrados-cadena-ser/

[7] Ministerio de la Presidencia "Rueda de prensa del secretario de Estado de Trabajo, tras la reunión del Comité de crisis para hacer frente a los efectos de la DANA", 17 de noviembre 2024.

Sin embargo, aunque la Inspección de Trabajo -al ser la autoridad pública competente en la materia- haya iniciado expedientes sobre las posibles responsabilidades empresariales, no sólo se encuentra implicado el Derecho del Trabajo. El sistema administrativo sancionador es el más grueso en materia de infracciones laborales, pero en ciertos casos la gravedad aboca a una superación del principio de intervención mínima y a considerar implicaciones delictivas.

El Derecho penal se ve compelido a intervenir en estos casos como garante de bienes jurídicos a causa de una grave afectación ya no sólo desde la producción de un resultado, sino también desde la óptica de una creación de un peligro para los trabajadores. Por el contrario, la legislación social en tanto que en materia de cambio climático y de catástrofes naturales, se encuentra avanzando bastante en la materia.

Los accidentes laborales y los compromisos sobre la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores están a la orden del día y así lo expresan las cifras de los distintos Informes anuales de accidentes de trabajo en España proporcionados por el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. En el año 2023 se registraron 647.495 accidentes laborales que causaron la baja y 762 accidentes de trabajo mortales siendo los sectores más afectados el sector de la construcción el de industria y sector agrario y el sector servicios[8]. Ahora bien, los diferentes momentos históricos a los que asistimos precisan de una especial atención y redefinen la "seguridad laboral".

La pandemia del COVID-19 y la catástrofe de la DANA en la Comunidad Valenciana han puesto de relieve la especial vulnerabilidad del desempeño laboral como una de las principales actividades económicas. Y con ello, las imprudencias profesionales por parte de los empresarios y de sus delegados, han demostrado lo importante que es un correcto ejercicio de sus potestades, toda vez que se ha visto comprometida la salud y la seguridad de los trabajadores.

Se resalta la importancia de un fenómeno en el que la normativa laboral está avanzando bastante. Así lo ha puesto de manifiesto, por ejemplo, la posterior promulgación del Real Decreto-Ley 8/2024, de 28 de noviembre[9]. Este reforma el artículo 85.1 del ET e introduce mecanismos de negociación colectiva para establecer medidas de prevención de riesgos específicamente referidas a la actuación frente a catástrofes y otros fenómenos meteorológicos adversos.

La relevancia y la novedad de este fenómeno conllevan a que el objeto de este trabajo intente resaltar la importancia de la aplicación de los delitos contra la salud y la seguridad de las personas trabajadoras para reforzar así la tutela de sus derechos. De esta manera, se pretende resaltar la relevancia de la protección de un bien jurídico colectivo, los trabajadores, reavivando la relevancia de la actuación del Derecho penal del trabajo, como parte del Derecho penal y poniendo de manifiesto la importancia de la preservación de la salud y seguridad del personal laboral.

[8] Instituto Nacional De Seguridad y Salud en el Trabajo. "Informe de Accidentes Laborales de Tráfico Datos 2023", Madrid, 2024. Recurso electrónico: https://www.insst.es/documentacion/material-tecnico/documentos-tecnicos/informe-de-accidentes-laborales-de-trafico

[9] Ampliando así el citado Decreto-ley 7/2024, de 11 de noviembre. BOE núm. 288, de 29/11/2024, Real Decreto-ley 8/2024, de 28 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024.

2. LA INTERRELACIÓN ENTRE EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL DERECHO PENAL

2.1. Las normas penales en Blanco

La introducción dentro del Libro II del Código Penal de 1995 del Título XV denominado *"De los delitos contra los derechos de los trabajadores"* deja un amplio espacio a la consideración de la legislación laboral.

De esta manera se completan los diferentes conceptos *extraneus* al Derecho penal y se hace un uso "estratégico" en esta remisión normativa, puesto que de algún modo se están asumiendo con estas técnicas las diferentes limitaciones a la hora de abordar los aspectos de ciertos delitos.

Aunque el Derecho penal, en su dimensión formal, se define por el establecimiento de penas y medidas de seguridad[10], no puede desvincularse de la colaboración con regulaciones específicas de otras disciplinas cuando los delitos trascienden el ámbito estrictamente jurídico-penal.

El difícil entrelazamiento entre el Derecho penal y el Derecho del trabajo está permitido porque hay ciertas normas incompletas -como se avanzaba, aquellas a las que no puede llegar el Derecho penal- denominadas "normas penales en blanco".

Lo cierto es que la técnica de las normas penales en blanco permite no sólo una remisión, en este caso, desde el Código Penal a la normativa del Derecho del trabajo, sino que también permite el estudio de ambas disciplinas desde un punto de vista conjunto. Esta técnica legislativa, procede del Derecho alemán[11] y "en concreto fue Binding quien recurre por primera vez al término leyes penales en blanco (blankettstrafgesetze) para explicar los casos de delegación y autorización de la autoridad imperial […] sobre la estatal de los Länder o Estados federales, en Alemania".

Aunque también se haya planteado en sus orígenes si pudiera haber supuesto una eventual vulneración del principio de legalidad, la norma penal en blanco, como técnica legislativa, está ampliamente aceptada por nuestro Tribunal Constitucional[12] y por nuestro ordenamiento jurídico. Tiene su génesis en una delegación normativa; o bien de la misma ley penal, de otra norma distinta, o bien a una disposición de rango inferior[13].

Desde el artículo 311 al 318 del Código Penal, existen numerosas conductas típicas que el legislador ha advertido como preocupantes para los derechos de los trabajadores, ya no sólo en materia del Derecho del trabajo, sino también en materia de Seguridad Social. Se remarca por tanto la importancia de tales legislaciones, además de la penal, en el tratamiento de estos delitos.

---

[10] Roxin, C., and Luzón Peña, D.M., Díaz y García Conlledo, M., de Vicente Remesal, J. (trads.) *Derecho Penal. Parte General. T.I, Fundamentos. La Estructura De La Teoría Del Delito*. 1st ed. Madrid, Thomson-Civitas, 2006, pp. 41 y ss.

[11] Rodríguez Medina, M. D. M.: "Problemática de las leyes penales en blanco en el ámbito de los delitos contra el medio ambiente", *Revista Penal México*, núm. 7, 2015, p. 197.

[12] Así se establece –entre otras- en la STS (Sala de lo Penal) 860/2021 de 11 de noviembre (ECLI:ES:TS:2021:4162), en su Fundamento de Derecho Segundo: "es sabido, y lo explicábamos ya en nuestra sentencia de 26 de febrero de 2019, que la técnica de las denominadas leyes penales en blanco, ha resultado admitida por el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de nuestras garantías constitucionales, proclamando, bajo ciertas circunstancias, su compatibilidad con el principio de legalidad".

[13] STS (Sala de lo Penal) 860/2021 de 11 de noviembre (ECLI:ES:TS:2021:4162), *ibidem*.

La manifestación de las normas penales en blanco atraviesa todo el Título XV del Código Penal, desde el delito de imposiciones abusivas de "condiciones laborales o de Seguridad Social" (art. 311 CP), continuando por la protección de materias tales como la "libertad sindical o el derecho de huelga" (art. 315 CP).

Pero, sin embargo, el más tangible lo encontramos en el artículo 316 del CP, en tanto que la conducta típica determina que podrá haber delito cuando exista una *infracción de las normas de prevención de riesgos laborales.*

Si bien es cierto que la remisión de la legislación penal a la laboral para ver qué es lo que puede constituir un delito y qué no, dentro del Título XV, también genera muchas confusiones en materia de escindir lo que puede ser un delito de una sanción del orden laboral.

En muchas ocasiones, la línea que divide a una infracción laboral de la calificación de un delito contra los derechos de los trabajadores es muy difícil de delimitar.

Pero, lo que no puede entenderse es que a raíz de esta vinculación entre ambos órdenes jurisdiccionales exista una vocación de integrar al Derecho penal en el orden laboral, sino que, más bien se persigue, en el caso concreto de la salud y la seguridad de los trabajadores, un objetivo de lucha contra la siniestralidad laboral[14].

Una de los apuntes principales a tener en cuenta en cuanto a la diferenciación del Derecho del Trabajo sancionador del Derecho penal es la consideración del Derecho penal como un derecho fragmentario. Ello es así en tanto que protege únicamente a aquellos bienes jurídicos: "al ser un derecho subsidiario que [tiene] como última ratio la de operar únicamente cuando el orden jurídico no puede ser preservado y restaurado eficazmente mediante otras soluciones menos drásticas que la sanción penal[15]".

Tanto la doctrina como la jurisprudencia se han pronunciado para establecer numerosos criterios diferenciadores a razón de la convivencia de ambos preceptos de naturaleza sancionatoria. La base de estos principios estará fundamentada en los principios de intervención mínima y de fragmentariedad del Derecho penal abocando a una interpretación restrictiva de la norma penal en caso de convivencia de una sanción y otra.

En este sentido la STS 247/2017 de 5 de abril[16], se pronuncia en su Fundamento de Derecho tercero de la siguiente manera:

> "sin perjuicio de reconocer que en ocasiones podrán existir dudas acerca de si la conducta es constitutiva de infracción administrativa o ilícito penal, los criterios de deslinde deben de partir de los principios de fragmentariedad y mínima intervención de la respuesta penal, lo que conduce a una interpretación restrictiva cuando el ilícito penal no se diferencie del administrativo".

Esta característica de fragmentariedad evidencia la poca intervención en materia penal contra los derechos de los trabajadores en comparación con el Derecho administrativo sancionador.

[14] Faraldo Cabana, C.: *El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 28 y 29.

[15] STS (Sala de lo Penal) 146/2022 de 17 de febrero (ECLI:ES:TS:2022:649). Fundamento de Derecho noveno.

[16] STS (Sala de lo Penal) 247/2017 de 5 de abril (ECLI:ES:TS:2017:1303). Fundamento de Derecho tercero.

Aunque si el Derecho penal interviene en aquellas afectaciones más graves a los bienes jurídicos dentro del mundo social, no hay aspecto íntimamente relacionado con la persona que se separe de su tutela cuando existe un perjuicio grave a los bienes jurídicos atribuidos a los trabajadores. Por tanto, las normas penales en blanco ante esta materia van a encontrar una importante relación del Derecho penal con el Derecho del trabajo.

2.2. ¿Una vinculación absoluta pues, entre la jurisdicción social y la jurisdicción penal?

No es fácil imaginar en algunas ocasiones la interrelación de ambas disciplinas jurídicas, aunque esta se encuentre presente en el Título XV del Código Penal. Cabe plantearse hasta qué punto existe esta interdependencia entre una rama y otra. ¿Supone ello que existe una vinculación absoluta entre ambos órdenes cuando se trata de delitos contra los derechos de los trabajadores?

Si bien existe una remisión expresa al Derecho del trabajo en este tipo de delitos, es cierto que el orden penal en numerosos casos no atiende a las mismas razones de la jurisdicción social. Uno de los ejemplos más ilustrativos surge en materia sancionatoria. Aquí es usual que concurra el planteamiento del principio *non bis in ídem* a la hora de abordar una infracción laboral; la línea que distingue entre la intervención del Derecho penal o las sanciones del orden laboral es muy fina en numerosos casos[17].

Por otro lado, aunque en el orden laboral ciertos hechos puedan considerarse como infracción, la jurisprudencia viene matizando que la calificación en el orden laboral no ha de vincular necesariamente al orden penal. Si existen hechos que se declaren como infracción en sede la jurisdiccional laboral, pueden diferir póstumamente en la calificación de infracción penal[18] -aunque esta diferencia tampoco es absoluta, algunos documentos como las actas de la inspección de trabajo sí que pueden tener carácter informativo en el proceso penal-.

Ello también tiene ciertas relevancia a la hora de considerar para el Derecho penal ciertos conceptos laborales.

Por ejemplo, en cuanto al concepto de trabajador, -núcleo, sea dicho, de la tipicidad objetiva de los delitos contra los derechos de los trabajadores-, no tendrá la misma consideración para el Derecho del trabajo que para el Derecho penal.

La tendencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea así como de las diferentes Directivas, es la de mostrar un cierto expansionismo hacia el concepto de trabajador -por ejemplo la Directiva Marco sobre condiciones dignas de trabajo que entiende que la normativa "debe aplicarse a los empleados y a todos los trabajadores que ejercen su actividad en formas no convencionales de empleo"[19]-. Pero por otro lado, sin embargo, la consideración del Derecho del trabajo español atiende a una perspectiva más restrictiva.

---

[17] Esto sucede en numerosas infracciones, donde la "conducta típica" es prácticamente igual en ambos órdenes. Cfr., principalmente, el art. 314 CP relativo a la discriminación laboral y el artículo 8.12 de la LISOS; subsidiariamente respecto a los menores de edad, el artículo 311 bis CP con el art. 8.4 LISOS, o respecto a la salud y seguridad de los trabajadores el artículo 316 CP y el artículo 13 de la LISOS.

[18] STS (Sala de lo Penal) 146/2022 de 17 de febrero, *ibidem*. Ello es así no sólo con el orden laboral, sino también otros órdenes jurisdiccionales, tales como el orden mercantil, el ejemplo en cuestión, en cuanto a la insolvencia "Se cierra así el paso a cualquier efecto penal de la calificación de la insolvencia en el proceso civil e igualmente de la jurisdicción laboral (SSTS 612/2006, de 2-6; 146/2009, de 28-2)".

[19] Cabeza Pereiro, J.: "El Concepto De Trabajador En La Jurisprudencia Del Tribunal De Justicia De La Unión Europea." *Documentación Laboral* núm. 113, 2018, p. 46.

Los trabajadores serán aquellos que "voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario"[20]. Aunque tanto la nota de ajenidad como la de dependencia, matiza la jurisprudencia, que son conceptos de un nivel de abstracción bastante alto y se manifiestan de forma diferente en función de la actividad y los modos de producción[21].

Sin embargo, para el Derecho penal, concretamente para los delitos contra los Derechos de los trabajadores, el trabajador tendrá una consideración amplia, protegiéndose ya no sólo al concepto laboral de trabajador, sino admitido en ciertos delitos como el art. 311 del Código Penal, que se protejan más allá de los trabajadores españoles, o incluso fórmulas de contrato de trabajo ajenas a la legalidad.

Si bien no existe una vinculación (al menos directa) entre el orden laboral y el orden penal, en muchos casos, distinguir el límite que diferencia una sanción y otra, como se avanzaba, no es tarea fácil, e incluso en algunos otros -concepción de condiciones laborales, de seguridad social, de qué es un empleador o un trabajador, aunque la legislación penal haga matizaciones- la interrelación también existe.

Por tanto, no cabe duda de que se puede afirmar la existencia de un Derecho penal del trabajo, pero con ciertos matices a tener en cuenta, que en numerosos casos no son fáciles de vincular.

3. LA RESPONSABILIDAD PENAL DERIVADA DE LA INOBSERVANCIA DE LOS DEBERES DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN DEL EMPRESARIO: EXIGENCIAS AL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL

3.1. El empresario como sujeto de deberes y obligaciones

Que el empresario sea un sujeto encargado de dar órdenes a sus empleados supone una manifestación de las *facultades de organización empresariales*.

Estas facultades, a su vez, suponen la existencia del conocido *poder de dirección del empresario* recogido fundamentalmente en los artículos 20.1 ET y en el artículo 38 CE[22].

La existencia de una facultad para dar órdenes en el seno de la organización empresarial realza al empresario como figura dentro de la relación laboral.

Analizar que esta figura ostenta ciertas prerrogativas de "poder" y de "dirección" va a configurarse como un punto clave de interés para el Derecho penal del trabajo, sobre todo, porque a la hora de determinar la responsabilidad penal de las actuaciones del empresario, este poder habilita la posibilidad de incumplir el deber de cuidado de la salud y la seguridad de los trabajadores que le es atribuido[23].

[20] Artículo 1.1 ET.

[21] STSJ Madrid (Sala de lo Social) 204/2025 de 14 de marzo (ECLI:ES:TSJM:2025:3638). Fundamento de Derecho cuarto.

[22] Constitución Española. Artículo 38: "Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación".

[23] Dentro de la regulación penal es muy frecuente observar la preocupación del legislador sobre las relaciones de poder entre unos sujetos y otros. De esta manera, el elemento de "poder" ha supuesto históricamente un elemento central en la agravación de conductas delictivas. *Vid.* Entre otros, el delito de prevaricación administrativa (art. 404 CP), el

A razón de nuestro tiempo, las formas tradicionales del poder de dirección están cambiando y están surgiendo otras nuevas formas de control del poder empresarial. Por tanto, este habrá de ser interpretado con un sentido de actualidad.

Hay autores que afirman que "la totalidad de las facultades que integran el poder de dirección pueden articularse a través de algoritmos"[24], concretamente manifestándose a través de tres ámbitos; la organización de la actividad productiva, la capacidad de ordenación o de dictar órdenes y el control de la actividad laboral[25]. De la misma manera, el uso de dispositivos electrónicos "se ha convertido en un componente esencial dentro del desempeño laboral"[26]. Por tanto, el poder de dirección, incluso actualmente, también comporta el enfoque de las tecnologías, así como herramientas de mayor utilidad de la organización empresarial.

Siendo así, lo que demuestra efectivamente el poder de dirección tanto a los ojos de la legislación laboral como a ojos de la legislación penal, es que el empresario es un sujeto que ostenta una relación de prevalencia respecto al trabajador. Aunque, si bien el poder de dirección se manifiesta como una prerrogativa a favor del empresario, este poder no es absoluto y también encuentra ciertos *límites* en cuanto a la forma en la que debe ser ejercido.

Uno de estos límites se encuentra en la incardinación del trabajador como figura del Derecho del trabajo y como sujeto que ostenta también ciertos derechos en la relación laboral.

La principal diferencia de la relación laboral con otras relaciones de carácter jurídico es la implicación de la figura del trabajador en la actividad que desarrolla, "el trabajador empeña su vida, su salud y sus energías en la prestación de servicios"[27]. La prestación, por tanto, de la fuerza de trabajo de los empleados, también forma parte de la relación obligatoria que se deriva del contrato de trabajo, y de este modo "toda relación obligatoria implica vinculación al cumplimiento de una conducta acordada"[28].

Sin embargo, para que podamos hablar *stricto sensu* de cumplimiento de la relación laboral por parte del empresario, no puede existir una ejecución unilateral de los poderes del empleador sin tener en consideración bienes jurídicos tan importantes como la salud y la seguridad del trabajador.

Dentro de estas situaciones extraordinarias, en tanto que existe una especial peligrosidad del desarrollo del trabajo, se ha de tener en cuenta estos bienes jurídicos de un modo más reforzado considerando qué puede suponer para el trabajador que sea obligado a ir a su puesto de trabajo o que intente desempeñar sus funciones con normalidad.

---

delito de tortura cometido por un funcionario público (art. 174 CP) o el artículo 180 del CP relativo a las agravantes del delito de agresión sexual, incluyendo si hay prevalimiento.

[24] Pérez Del Prado, D.: *Plataformas, algoritmos y poder empresarial*. Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2025, p. 673. Recurso electrónico: https://www.fundacionareces.es/recursos/doc/portal/2024/04/23/derecho-y-tecnologias.pdf

[25] *Ibidem*.

[26] López Bedmar, R.J.: "El derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización". En *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 13, n.o. 1, 2025, p. 298.
Recurso electrónico: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=10090847

[27] Gil Y Gil, J.L.: "Poderes del empresario y riesgos psicosociales en el trabajo en España", *Revista Internacional comparada de relaciones laborales y derecho del empleo* Vol. 1, núm. 4, 2013, pp. 2 y ss.

[28] Monereo Pérez, J.L; Molina Navarrete, C; Moreno Vida, N; Vila Tierno, F.: *Manual De Derecho Del Trabajo*. 22nd ed. Granada: Comares, 2024, p. 451.

La importancia de la señalización de estos límites viene determinada a razón de que la relación entre empresario y trabajador es de naturaleza asimétrica.

En el seno de las particularidades del trabajo por cuenta ajena y tal y como se establece en el art. 1.1 ET, dentro del "ámbito y dirección y organización del empresario" existe una posición de débito del trabajador y de crédito del empleador[29], que pone de relieve la situación desigual de ambas partes del contrato de trabajo y, por tanto, del "poder" que ostenta el empresario.

El poder de organización, *per se*, consiste en la delimitación de las opciones organizativas relativas a "los aspectos más variados de la organización productiva"[30], tales como la organización del trabajo, reestructuraciones, la jornada y el horario, etc. Una de sus manifestaciones del poder de organización es el poder de ordenación.

El empresario tiene facultades para dictar órdenes e instrucciones, pudiendo alterar unilateralmente las condiciones de trabajo *ex* art. 5 c) del ET[31] a efectos de poder cumplir con el objetivo de alcanzar una mayor productividad, también conocido como el *ius variandi empresarial.* Si bien este último es un poder de adaptación, se encuadra dentro del poder organizativo o es una manifestación del mismo.

Tras las distintas acepciones del poder de dirección, en la concreta gestión de la DANA el hecho de encomendar distintas órdenes a los trabajadores y cómo se abordan estas situaciones extraordinarias están estrechamente relacionadas con los poderes organizativos que ostenta el empresario.

Sin embargo, el alcance efectivo de estas facultades no son absolutas como viene reiterando de manera constante la jurisprudencia. Uno de tantos ejemplos lo encontramos en la STC 186/2000, de 10 de julio citada en la STSJ de Castilla y León 337/2024 de 2 de mayo. En su Fundamento de Derecho segundo se establece que:

"los equilibrios y limitaciones recíprocos que se derivan para ambas partes del contrato de trabajo suponen [...] que también facultades organizativas y disciplinarias del empleador no pueden servir en ningún caso a la producción de resultados inconstitucionales, lesivos de los derechos fundamentales del trabajador".

El Tribunal Constitucional -por todas- en su Sentencia núm. 241/2012, de 17 de diciembre establece en su Fundamento Jurídico cuarto la obligatoriedad de respetar los derechos fundamentales del trabajador en el ejercicio de las facultades organizativas empresariales[32].

Lo que no se puede considerar en ningún caso, por tanto, es que la ejecución de las obligaciones dimanantes del contrato de trabajo suponga "un atentado a la dignidad del trabajador"[33]. Por otro lado, esto supone que, aunque el poder de dirección del empresario comporte estos límites, si las órdenes

[29] Monereo Pérez, J.L; Molina Navarrete, C; Moreno Vida, N; Vila Tierno, F.: *Manual De Derecho Del Trabajo*. 22nd ed. Granada: Comares, 2024, p. 451.

[30] *Ibidem*, p. 453.

[31] *Ibidem*.

[32] *Vid.* STC 241/2012, de 17 de diciembre (ECLI:ES:TC:2012:241): "los equilibrios y limitaciones recíprocos que se derivan para ambas partes del contrato de trabajo suponen que también las facultades organizativas empresariales se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador, quedando obligado el empleador a respetar aquéllos".

[33] Gil Y Gil, J.L.: "Poderes del empresario y riesgos psicosociales en el trabajo en España", *Revista Internacional comparada de relaciones laborales y derecho del empleo* Vol. 1, núm. 4, 2013, pp. 2 y ss.

son acatadas por el trabajador tampoco se exime de responsabilidad al empresario si estas han sido dictadas en detrimento de sus derechos fundamentales.

Ello es así porque, aunque en una situación excepcional como es en la crisis de la DANA las órdenes de la organización de la empresa hayan sido acatadas por el trabajador, el consentimiento no podrá suponer una aceptación del compromiso de la salud y la seguridad de los trabajadores.

Existe para ello un doble motivo:

— Inicialmente porque si se ha demostrado que pudiera existir un resultado lesivo a los derechos fundamentales del trabajador -en la misma línea de la sentencia anterior- no puede haber una ponderación de derechos a favor de la libertad de empresa (art. 38 CE), en detrimento de derechos fundamentales del trabajador, tales como la vida o la integridad física (art. 15 CE[34]).

  El encuadre del artículo 15 de la Norma Fundamental pone de manifiesto la imperatividad de los derechos fundamentales frente a la libertad de empresa, marcada como un derecho y deber de los ciudadanos.

— Y en segundo lugar porque, aunque existiera un consentimiento voluntario del trabajador a la hora de someterse a cualquier tipo de orden, el consentimiento del trabajador va a ser irrelevante[35][36] para la consideración del delito contra la salud y la seguridad de los trabajadores, atendiendo también a que el trabajador es la parte más débil del contrato de trabajo.

En el mismo sentido en el que se entiende el consentimiento el Derecho penal, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se ha pronunciado en diferentes sentencias tales como en su STS 4086/2015 de 21 de septiembre.

En ella se puso de manifiesto la dificultad del consentimiento "voluntario" debido a la desigual relación entre trabajador y empresario, ni aun siendo expresado en el contrato de trabajo[37]:

> "A lo que exclusivamente nos oponemos es que en el contrato de trabajo se haga constar -como específica cláusula/tipo- que el trabajador presta su «voluntario» consentimiento a aportar los referidos datos personales y a que la empresa los utilice en los términos que el contrato relata, siendo así que el trabajador es la parte más débil del contrato y ha de excluirse la posibilidad de que esa debilidad contractual pueda viciar su consentimiento".

Por tanto, en estas situaciones de emergencia, ni siquiera el consentimiento voluntario del trabajador podrá exonerar de responsabilidad al empresario de una orden dictada que no se adecue a la protección de la salud y la seguridad.

---

[34] "Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral […]".

[35] Terradillos Basoco, J., Boza Martínez, D.: *El Derecho penal aplicable a las relaciones laborales: lecciones*. Albacete: Bomarzo, 2017, p. 127.

[36] Terradillos Basoco, J.: *La Siniestralidad laboral como delito*. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 50.

[37] STS (Sala de lo Social) 4086/2015 de 21 de septiembre (ECLI: ES:TS:2015:4086). Si bien la sentencia versa en materia de cesión de datos personales, de la misma manera se expresa que el consentimiento del trabajador a la hora de acatar una orden del empresario o sus delegados no puede suponer la aceptación del riesgo en tanto que es el empresario quien debe de exonerar de cualquier tipo de peligro al trabajador.

El empresario, como sujeto especial -atendiendo al poder que se le otorga entre otras facultades, el poder de dirección- debe de ponderar el deber de cuidado de la salud y la seguridad de los trabajadores atendiendo al nivel de peligrosidad de la situación.

3.2. La remisión del artículo 316 del CP hacia la normativa de prevención de riesgos laborales. Algunos presupuestos relevantes de la tipicidad

El poder de dirección del empresario, siendo como hemos visto, una de las facultades especiales que ostenta el empleador, también está estrechamente relacionado con la prevención de riesgos laborales en tanto que este ámbito también estará comprendido dentro del poder de dirección.

Además, el estudio de estas facultades que les son atribuidas en la materia será un factor determinante para la tipicidad objetiva.

El artículo 316 CP hace una remisión expresa a las infracciones del orden laboral. El delito contra la salud y la seguridad de los trabajadores se gira hacia la normativa de *prevención de riesgos laborales*, en cuanto a la determinación, a través de la normativa laboral, de si la conducta constituye o no la comisión de un hecho delictivo.

Para entender la importancia de la prevención de riesgos, la norma más importante en la materia y sobre la que se encuentra el eje central de la prevención de riesgos laborales a nivel nacional es, valga la redundancia, la Ley de Prevención de Riesgos Laborales[38] -en adelante LPRL-, que nace tras la trasposición de las directivas europeas en materia de prevención de riesgos.

En la Exposición de Motivos de esta ley se expresan una serie de ideas que resaltan la importancia de la prevención de riesgos laborales y cómo esta surge a raíz de mandatos constitucionales y de normas supranacionales. Esta relevancia, viene determinada, de una manera más relevante si cabe debido a dos razones principales:

En primer lugar, porque es un mandato de la Constitución Española, *ex* art. 40.2. Los poderes públicos deben velar por la seguridad e higiene en el trabajo.

Además de esta preocupación nacional, también existe una vocación supranacional, europea a través de la promulgación de diferentes instrumentos normativos. El instrumento más importante a es la Directiva 89/391/CEE[39], relativa a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, conteniendo el marco jurídico general en el que opera la política de prevención comunitaria.

Y, en segundo lugar, porque se ha manifestado también en los compromisos que España ha adoptado con la Organización Internacional del Trabajo a partir de la ratificación del Convenio número 155, sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981[40].

[38] Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. BOE núm. 269, de 10/11/1995.

[39] Directiva del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo. DOCE núm. 183, de 29 de junio de 1989.

[40] Instrumento de Ratificación del Convenio número 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981. BOE núm. 270, de 11 de noviembre de 1985.

Este instrumento normativo faculta que los trabajadores tengan derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y de salud en el trabajo[41]. A razón también de este derecho de los trabajadores surge el correlativo poder del empresario respecto del personal a su servicio[42].

En el Capítulo III de la LPRL se detallan los Derechos y obligaciones en materia de prevención de riesgos. Así, se señala en el artículo 14 que será el empresario el sujeto encargado de la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores en cumplimiento de su deber de protección[43].

En el artículo 15 se detallan los *principios de la acción preventiva* entre los que se encuentran evitar los riesgos, combatirlos desde su origen y en caso de que estos no se puedan evitar, evaluarlos. También se encontrarían dentro de estos principios dar las debidas instrucciones a los trabajadores.

También se detallan una serie de obligaciones que deben de ser cumplidas por el empresario. En el artículo 20, se establece la obligación de analizar las posibles situaciones de emergencia y de adoptar las medidas necesarias. En el artículo 22 se describe la significación de la vigilancia periódica de la salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes al trabajo.

Y, además, en el artículo 21 del mismo cuerpo normativo se establece que, si los trabajadores están o *pueden estar* expuestos a un peligro grave o inminente en el desempeño de la actividad laboral, son tres las obligaciones del empresario:

1) Informar lo antes posible a todos los trabajadores afectados acerca de la existencia de dicho riesgo y de las medidas adoptadas o que, en su caso, deban adoptarse en materia de protección.

2) Adoptar las medidas y dar las instrucciones necesarias para que, en caso de peligro grave, inminente e inevitable, los trabajadores puedan interrumpir su actividad y, si fuera necesario, abandonar de inmediato el lugar de trabajo.

3) Disponer lo necesario para que el trabajador que no pudiera ponerse en contacto con su superior jerárquico, ante una situación de peligro grave e inminente para su seguridad, la de otros trabajadores o la de terceros a la empresa, esté en condiciones, habida cuenta de sus conocimientos y de los medios técnicos puestos a su disposición, de adoptar las medidas necesarias para evitar las consecuencias de dicho peligro.

[41] Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: Derecho penal económico. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, pp. 698 y 699.

[42] *Ibidem*.

[43] "En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. A estos efectos, en el marco de sus responsabilidades, el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores".

De hecho, el tratamiento habitual de la jurisprudencia es el relacionar el artículo 316 del Código Penal con los concretos preceptos infringidos en la LPRL[44] o, en función de la actividad empresarial desempeñada, establecer una relación con la normativa específica de seguridad prevista[45].

La conducta típica, por tanto "consiste en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas"[46] no estando castigado, sin embargo, el empresario únicamente por incumplir la normativa de prevención de riesgos. La conducta típica necesita un refuerzo, consistente en que esa infracción de las normas de prevención ponga en peligro la salud y la seguridad de los trabajadores. "Se requiere confirmar la idoneidad lesiva de la conducta para bienes jurídicos determinados"[47], cumpliendo así con la función que debe desempeñar el Derecho penal, un Derecho por sí mismo, sin convertirse en un "guardaespaldas del Derecho del trabajo"[48].

Empero, el sujeto activo del delito viene determinado por la normativa de prevención de riesgos. En este sentido, el empresario no será el único sujeto al que se le atribuye el velar por la salud y la seguridad de los trabajadores -por lo tanto, no es el único sujeto activo del delito-.

Existen numerosos sujetos implicados en la prevención de riesgos laborales, que conforman la creación de un tejido de seguridad[49] aunque si bien la cúspide empresarial no podrá estar exenta de responsabilidad[50]. Estos numerosos sujetos implicados se deducen a razón de la existencia de diferentes modelos empresariales a adoptar para prevenir riesgos laborales. La empresa podrá gestionar, o bien de manera interna, o bien de manera externa estos aspectos.

De manera interna se puede encontrar: la creación de un servicio de prevención propio, la gestión directa a través del empresario o bien en la designación de algún encargado o de algunos de sus trabajadores. De manera externa, se encuentra la posibilidad de recurrir a un servicio de prevención ajeno[51].

La legislación de prevención de riesgos laborales es clara con respecto a los deberes que debe de cumplir el empresario. El empresario tiene legalmente establecida la obligación de velar por la salud y la seguridad de los trabajadores, pero otros sujetos también encargados, dice Miguel Bajo sobre ello que "la Ley 31/1995 determina como obligados al cumplimiento de la normativa a los empresarios (artículo 42), pero también se señala en el artículo 45 de la Ley, al definir la infracción administrativa, que se trata de acciones u omisiones de los empresarios, de las Entidades que actúen

[44] Entre otras, *Vid.* SAP A Coruña (Sección 2ª) 456/2024 de 25 de noviembre (ECLI:ES:APC:2024:3362): "delito contra los derechos de los trabajadores previsto y penado en el art. 316 CP -en relación con lo establecido en los artículos 14, 15 y 17.2 de la ley de prevención de riesgos laborales".
SJP Valladolid 50/2020 de 21 de febrero (ECLI:ES:JP:2020:2109) "toda vez que los hechos calificados son legalmente constitutivos de un delito contra los derechos de los trabajadores del art 316 CP en relación al artículo 14 y 19 (deber de formación)".
SAP Jaén (Sección 2ª) 194/2018 (ECLI:ES:APJ:2018:865) "art. 316 CP en relación con los artículos 14.1, 14.2, 14.3, 15 y 42.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales".

[45] En la ya citada SAP A Coruña (Sección 2ª) 456/2024 de 25 de noviembre, por ejemplo, se relaciona la infracción del artículo 316 también con la normativa en materia de seguridad y salud en las obras de construcción.

[46] Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, p. 699.

[47] Terradillos Basoco, J.: La Siniestralidad laboral como delito. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 48.

[48] Sánchez Lascuraín, J.A.: "Los delitos contra los derechos de los trabajadores: lo que sobra y lo que falta". En Anuario de derecho penal y ciencias penales, n.o. 1, 2004, p. 19.

[49] Terradillos Basoco, J.: La Siniestralidad laboral como delito. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 57.

[50] *Ibidem*.

[51] Berbegal-Mirabent, J., Canntonent Jordi, M.L.: "Towards servitization in the management of occupational safety". En Intangible Capital, vol. 10, n.o. 2, 2014.

como Servicios de Prevención, las auditoras y las formativas en dicha materia y ajenas a las empresas, así como los promotores y propietarios de obra y los trabajadores por cuenta propia"[52].

Por tanto, al ser la normativa de prevención de riesgos la que determina los sujetos encargados de la salud y la seguridad de los trabajadores, también serán estos, sujetos activos del delito del art. 316 del Código Penal.

Pero como se ha apuntado, no estando exenta la responsabilidad de la cúspide empresarial dando lugar en la jurisprudencia incluso a la llamada *responsabilidad en cascada*, el sujeto activo del delito lo centraremos en el empresario a causa de tales motivos[53], también por simplificar la problemática por razones de espacio de este artículo doctrinal, siendo este uno de los "escollos teóricos" -en palabras de Terradillos- de mayor complejidad en los criterios de imputación de la responsabilidad[54].

4. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD Y LA SEGURIDAD DE LOS TRABAJADORES

Una de las reflexiones que ayudarán no sólo a ubicar la problemática de este trabajo, sino que también a poner en valor qué se tiene que proteger, es la determinación del bien jurídico protegido. "Sólo la correcta comprensión del bien jurídico permite aplicar con cierto criterio los preceptos en cuestión"[55].

En los casos de emergencia a los que ha asistido la sociedad española, se ha podido observar cuánto ha sido de necesaria la determinación del bien jurídico protegido, también denominado objeto de protección[56].

Para que exista el surgimiento de una determinada legislación penal, se atraviesa un complejo proceso sociológico que hace que se integren finalmente los distintos cambios sociales en la Ley.

Este proceso avanza a través de distintas fases, iniciándose con un impacto de la realidad socioeconómica, siguiendo por una preocupación de la sociedad, avanzando hacia la entrada en acción de medios de comunicación y de grupos de presión y, una vez adquirida cierta relevancia a través de la introducción de ese debate, con la duda de los agentes implicados, se produce el debate parlamentario legal[57].

Del mismo modo, la definición del bien jurídico protegido ha supuesto tradicionalmente la justificación de la tutela del Derecho penal ante determinadas conductas. Para que la conducta sea penalmente relevante ha de poner en peligro o lesionar al bien jurídico protegido dentro de un interés categorizable siendo así, legítima la punición de la conducta[58].

---

[52] Bajo Fernández, M., Bacigalupo, S: Derecho penal económico. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, p. 700.

[53] Terradillos Basoco, J.: La Siniestralidad laboral como delito. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 47.

[54] *Ibidem*.

[55] Refiriéndose al delito contra la salud y la seguridad en el trabajo Terradillos Basoco, J. La Siniestralidad laboral como delito. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 47.

[56] *Ibidem*.

[57] Ripollés Díez, J.L.: "El bien jurídico protegido en el Derecho penal garantista". Jueces para la democracia, 1997, nº 30, pp. 14 y ss.

[58] Ferrández Rodríguez, S.: "¿Ha de cumplir el bien jurídico protegido una función de garantía o legitimadora del derecho penal? Hacia una búsqueda de la legitimidad material de las normas penales" Revista de derecho y ciencias penales: Ciencias Sociales y Políticas, nº 23, 2017, p. 158.

Dentro de la legislación penal, el bien jurídico protegido se define como un instrumento técnico-jurídico que determina los presupuestos esenciales de la convivencia social, dotando al Derecho penal de un catálogo de bienes para "acomodarse a los principios estructurales de la intervención penal*"59.* Sin embargo, a la hora de la determinación exacta del bien jurídico protegido, su concreción no está exenta de debate, sino que ha supuesto un debate amplio en la doctrina. Para examinar la importancia del bien jurídico protegido en el Derecho penal del trabajo, no nos queda otra que reflexionar sobre las afectaciones producidas a los trabajadores.

Las diferentes lesiones producidas a los bienes jurídicos de los trabajadores han puesto en valor la figura del trabajador, como sujeto que a razón de su condición laboral debe de preservar la seguridad y la salud. Si iniciamos con la determinación de la importancia del trabajador, para el Derecho penal del trabajo, esta está configurada como decía Miguel Bajo porque no "se trata de los intereses del trabajador individualmente considerado, sino del trabajador como miembro de un sector de la comunidad con una situación concreta en el mercado de trabajo, porque la defensa de los intereses de los trabajadores como individuos, es decir, como simples miembros de la comunidad, se consigue eficazmente en aquellos otros preceptos penales"[60]. Además, esta acepción es la imperante dentro de la jurisprudencia.

Atendiendo a la protección de los intereses del trabajador -como bien jurídico colectivo-, la existencia de los delitos contra la salud y la seguridad del trabajo tiene su génesis en 1928 a través del antiguo artículo 578 del Código Penal[61] en materia de minas, trabajos subterráneos o en cualquier género de industrias peligrosas[62]La llegada del Siglo XX coincidió con un cambio de paradigma fruto de la construcción del Estado Social, propiciando la dotación de relevancia al puesto de trabajo como escenario de riesgo[63].

Sin embargo, el tratamiento inicial de la protección de los bienes jurídicos tales como la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores tuvo el mismo nivel de protección que el del resto de los miembros de la comunidad[64].

Es quizá por ello por lo que uno de los centros de discusión a nivel doctrinal de cuál es el bien jurídico protegido, se centra en si supone una tutela de la integridad física, de la salud y de la vida de los trabajadores bajo la consideración de "bienes jurídicos individuales"[65], colocando la salud y la seguridad como un bien jurídico relacionado al mismo nivel[66]. Se configuran pues, como ha avanzado la doctrina, como bienes jurídicos intermedios[67].

[59] Ripollés Díez, J.L.: "El bien jurídico protegido en el Derecho penal garantista". *Jueces para la democracia*, nº 30, 1997, p.17.

[60] Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, p. 682.

[61] Faraldo Cabana, C.: *El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 15 y ss.

[62] *Ibidem*.

[63] Arca Arias, A., Tenías Burillo, J.M., Sáiz Sánchez, M. Del C.: "Los accidentes laborales en España en el siglo XX: recopilación de la normativa laboral". En *Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum*, n.o. 14, 2025, p. 307.

[64] Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, pp. 698-699.

[65] Faraldo Cabana, C.: *El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 38.

[66] *Ibidem*. Si bien la autora también señala que, dentro de la polémica de la consideración del bien jurídico protegido esta lleva a pensar en la existencia de un "bien jurídico difuso".

[67] *Vid.* Mata Y Martín, R. M.: *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro. Aproximación a los presupuestos de la técnica de peligro para los delitos que protegen bienes jurídicos intermedios (tutela penal del medio ambiente, delitos económicos, seguridad del tráfico).* Granada: Comares, 1997.
Estos presentan ciertas notas características que cumplen los artículos 316 y 317 del CP: "ser intereses suprapersonales, estar referidos a un bien personal, ser un producto de la decisión legislativa en la configuración de los tipos penales,

Sin embargo, creo que, sobre estas discusiones del bien jurídico protegido, casos como los de la emergencia en la DANA han puesto de manifiesto lo importante que es la dimensión colectiva de esos delitos y su tutela con el fin de que se mantengan intactos los derechos de los trabajadores.

En este tipo de casos como los que se han documentado en diferentes medios de comunicación y otros tantos que no se citan aquí, evidencian que una buena protección de la salud -y añado- de la seguridad de los trabajadores, cubre el mismo ámbito que la vida, la integridad física, etc, como bienes jurídicos colectivos dentro del Código Penal[68].

Es por ello, que "el derecho colectivo al mantenimiento de un determinado nivel de seguridad ha de interpretarse, pues, en sentido material, como ausencia de riesgo para vida y salud"[69]. O explicado de otra manera, entendiendo que, si se preserva la salud y la seguridad de los trabajadores, como bien jurídico de carácter colectivo, también se preserva la vida y la integridad física, dejando de lado las anteriores consideraciones de *dos* bienes jurídicos distintos dentro de un mismo nivel. La integridad física se identifica dentro de estos delitos, con la salud[70].

Se protege por tanto un "conjunto de intereses en su dimensión colectiva"*71,* bien jurídico protegido que no podrá tener una dimensión individual atendiendo a la tutela de los trabajadores, sino que se le dotará de una dimensión colectiva atendiendo a esa pertenencia de una clase social determinada.

Creo, por tanto, que otro argumento firmemente sostenido sobre la revalorización del bien jurídico protegido de la salud y la seguridad de los trabajadores, como bien jurídico autónomo, -se podría decir, con una proyección colectiva-, es, que si ello no fuera así, no habría diferencia entre los delitos de homicidio, lesiones y etc.[72] [73], siendo necesaria la reflexión del papel del trabajador dentro de estos delitos.

5. LA PUESTA EN PELIGRO DE LOS TRABAJADORES EN LA CRISIS DE LA DANA.

Para paliar la situación, el Gobierno ha adoptado medidas extraordinarias que han sido denominadas como "escudo laboral".

La devastación ha llevado a la declaración de zona catastrófica de las áreas afectadas por la DANA, además de la solicitud expedientes de regulación de empleo[74] y la notabilidad de adopción de

hallarse el bien jurídico individual y el colectivo en la misma línea de ataque, ser la protección penal del bien jurídico colectivo complementario al individual y la existencia en los mismos de un riesgo para una pluralidad de víctimas".

[68] Terradillos Basoco, J.: *La Siniestralidad laboral como delito*. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 52

[69] *Ibidem*, p. 51.

[70] Terradillos Basoco, J., Boza Martínez, D.: *El Derecho penal aplicable a las relaciones laborales: lecciones*. Albacete: Bomarzo, 2017, p. 126.

[71] Ramírez Barbosa, P.A.: *El delito contra la seguridad y la salud en el trabajo : análisis dogmático de los artículos 316 y 317 del Código penal*. Madrid: Iustel, 2007, p. 139.

[72] Lit."si vida y salud se contemplasen por el CP en su dimensión individual, pocas razones avalarían su tratamiento autónomo en los artículos 316 y 317, diferenciado de los artículos 142 y 152". Terradillos Basoco, J. *La Siniestralidad laboral como delito*. Albacete: Bomarzo, 2006, p. 125.

[73] También la jurisprudencia matiza un tratamiento habitual de la existencia de delito del 316 del Código Penal en concurso con el delito de lesiones, por ejemplo, y también de la protección del bien jurídico colectivo del "trabajador como integrante de una clase social". Por todas, *vid.* STS (Sala de lo Penal) 122/2025 de 13 de febrero – (ECLI:ES:TS:2025:609).

[74] Generalitat Valenciana. "Nota Informativa sobre los Expedientes de Regulación de Empleo por Fuerza Mayor para las empresas afectadas por la Dana de octubre en la Comunitat Valenciana". Dirección General de Trabajo, Cooperativismo y Seguridad Laboral, 2024, Recurso electrónico: https://ceice.gva.es/

numerosas medidas sobre las que se ha pronunciado la Inspección de Trabajo[75]. Estas medidas *ex post* se han recogido en el Real Decreto-Ley 7/2024, de 11 de noviembre -el cual trata de garantizar unas condiciones dignas de trabajo en el seno empresarial-, y posteriormente se han complementado con el Real Decreto-ley 8/2024, de 28 de noviembre.

Los empresarios han debido adaptar las medidas laborales y también han debido realizar las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo encuadradas y amparadas a través del "ius variandi excepcional"[76], que se ha puesto en marcha a través del mecanismo del art. 41 del ET.

Sin embargo, a diferencia de otras crisis como la época del COVID-19, las tecnologías y la adaptación del trabajo presencial al teletrabajo, que gran importancia cobraron en la pandemia, no han podido tener demasiada cabida en esta situación -por la destrucción de los equipos, zonas de trabajo y domicilios-. Además, aunque la DANA propiamente haya cesado, las consecuencias que se han materializado en las zonas catastróficas han seguido perennes, y, por tanto, pudiendo también comportar peligros para los trabajadores.

La normativa laboral, como un derecho vivo, se muestra siempre a la orden del día incluso ante la emergencia del cambio climático en el marco -más amplio- de las catástrofes naturales. Tanto la doctrina como la legislación social se han visto preocupadas debido a la causación de problemas a la salud y la seguridad del personal laboral, en materia de prevención de riesgos laborales.

GOERLICH PESET aborda cómo a razón del Real Decreto-ley 8/2024, de 28 de noviembre se va consolidando la preocupación del orden social de la seguridad y la salud en el trabajo en este tipo de catástrofes. Han existido diversas modificaciones introducidas a través de la DF 2ª orientadas a "garantizar la seguridad de las personas ante los fenómenos meteorológicos adversos"[77], algunas tales como la introducción del "permiso climático" el cual altera de alguna manera los criterios tradicionales respecto al recurso a la regulación temporal de empleo por fuerza mayor[78] [79].

Todo ello conlleva a plantearnos que, sin duda, la tutela del Derecho del trabajo en materia de catástrofes naturales está sufriendo una actualización constante. Siendo así, también se observa que la normativa de prevención de riesgos laborales está avanzando hacia la protección de los nuevos riesgos que han surgido y que pueden surgir para las personas trabajadoras.

Sin embargo, aunque como hayamos visto, los delitos de los artículos 316 y 317 del CP se encuentren relacionados estrechamente con la normativa de prevención de riesgos laborales, el Derecho penal no demuestra un gran avance práctico de estos delitos. Si bien quizá es pronto para afirmarlo-debido a la falta de pronunciamientos judiciales en la materia-en cuanto al fenómeno de la DANA, son numerosas las razones que evocan concluir la necesidad de una tutela penal.

documents/21189/387466366/NOTA+DGTCSL_ERE-ERTE+DANA+2024_firmado.pdf/0795355b-7aee-6471-72e7-1736b987ce04?t=1730712692422

[75] Inspección de Trabajo y Seguridad Social. "Nota Informativa sobre el Real Decreto-Ley 7/2024, de 11 de noviembre", 2024. Recurso electrónico: https://documentacion.eu/notas-de-prensa/2024/nota-inspeccion-trabajo-20241112.pdf

[76] *Ibidem*.

[77] Ex multis en materia de prevención de riesgos laborales dentro de catástrofes naturales, Goerlich Peset, J. M.: "Las relaciones laborales ante las emergencias climáticas. La reforma del Estatuto de los Trabajadores por el Real Decreto-Ley 8/2024." *Labos. Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. 6, núm. 1, 2025, p.10.

[78] *Ibidem*.

[79] También, citando a la doctrina más reciente y siendo de especial interés en el avance de la prevención de riesgos laborales, *Vid.* Navas-Parejo Alonso**,** M.: "Objetivos de sostenibilidad y cambio climático: empleo y prevención de riesgos laborales en colectivos vulnerables." *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, núm. 15, 2.º trimestre de 2025, pp. 53-77.

Son numerosos los casos en los que las personas trabajadoras han visto comprometidas su salud y su seguridad de un modo bastante grave en este contexto. En palabras de la STS (Sala de lo Penal) 122/2025 de 13 de febrero, respecto a los delitos contra la salud y la seguridad en el trabajo, "[…] podemos concluir que la integración del tipo penal con la normativa de la prevención de riesgos laborales, sólo debe ser en relación con la infracción de los más graves preceptos cuya omisión es capaz de generar aquel grave peligro en consecuencia ante una infracción de una norma de seguridad que se ha reconvertido en tipo penal por la mayor lesividad que aquella infracción conlleva para el bien jurídico de la vida, salud o integridad del colectivo de trabajadores" [80].

La afectación tan grave a la salud y la seguridad que ha supuesto para algunos trabajadores el acatar ciertas órdenes como la de permanecer en sus puestos de trabajo, o acudir presencialmente en estas condiciones, reafirma la necesidad de tutela jurídico-penal, amén de los ejemplos que se han enunciado. Las infracciones de la normativa de seguridad por parte de los empresarios y sus delegados han sido palpables en numerosos casos. Sin embargo, no existe prácticamente aplicación práctica de estos delitos en el seno de catástrofes naturales; en la jurisdicción penal no existe todavía pronunciamiento alguno condenatorio.

Durante el COVID-19 -una de las últimas catástrofes naturales en la que se podría también esperar una aplicación de estos delitos-, no existió pronunciamiento alguno en materia penal en ninguna instancia. La única referencia jurisprudencial es la del ATS (Sala de lo Penal) núm. rec. 20542/2020 de 18 de diciembre[81], el cual desestima las querellas formuladas por la gestión del Covid-19 contra el Presidente del Gobierno, sus Vicepresidentes, Ministros y otros funcionarios en relación con la gestión de la pandemia.

El análisis precedente del bien jurídico protegido dentro de los tipos penales de los artículos 316 y 317 del CP resalta una preceptiva protección de la colectividad de los "trabajadores", determinando así el objeto de protección de la norma. El deber de protección de las personas trabajadoras dentro del contexto de la DANA manifiesta, que el trabajador es considerado como sujeto que se encuentra dentro de una clase social determinada y no como un sujeto individualmente considerado. Sin embargo, la tutela penal de este bien jurídico protegido en el seno de catástrofes naturales, es nula y a efectos de una mayor protección a esta colectividad, podría justificar la superación del principio de intervención mínima.

Si bien se debe considerar que tampoco era fácil prever por parte de la cúpula empresarial y por los delegados la gravedad del alcance de estas consecuencias, a nivel jurídico-penal se pueden apreciar diferentes consideraciones en caso de no apreciarse dolo[82]; la primera, la existencia de una *imprudencia* dentro del tipo subjetivo[83] teniendo pues la consideración del delito del 317 CP y la segunda, la posibilidad de la existencia de un *error de tipo*.

Comenzando por la imprudencia, la superación del riesgo permitido por la norma será la que determine su grado de terminación[84], así como la clase de norma infringida[85] dentro de estos delitos.

[80] Fundamento de Derecho tercero, STS (Sala de lo Penal) 122/2025 de 13 de febrero (ECLI:ES:TS:2025:609).

[81] ATS (Sala de lo Penal) núm. rec. 20542/2020 de 18 de diciembre, (ECLI:ES:TS:2020:11985A).

[82] Y, por tanto, la posibilidad de apreciarse el art. 316 del CP.

[83] Si bien y como no puede ser de otra manera, a través de una conducta omisiva del deber de protección.

[84] Olaizola Nogales, I.: "Delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 316 y 317 CP) y su relación con los resultados lesivos". En *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n.º 2, 2010, p. 9. Disponible en: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3196452

[85] *Ibidem*.

El delito contra la salud y la seguridad del trabajo se configura como un delito de peligro concreto[86]. De esta manera, la protección de ese riesgo creado a los bienes jurídicos que ostenta el trabajador provocará la consideración de estos delitos -316 y 317 del Código Penal- como los únicos que pueden cometerse a través de la imprudencia en el Título XV[87]. Siendo la aceptación tácita o expresa del riesgo por parte del trabajador, como también se ha avanzado, irrelevante a la hora de encajarse en el tipo penal del art. 316 CP[88], lo cual evoca a que la aceptación de las órdenes del empresario no exime a éste de su responsabilidad.

Se exige que la omisión de los deberes de facilitar los medios adecuados para la protección de la salud y la seguridad de las personas trabajadoras produzca un resultado de peligro grave para su vida o su salud[89], configurándose así ese riesgo como para la superación del umbral mínimo de tipicidad de la conducta[90].

La imprudencia por parte de los sujetos activos del delito viene determinada en estos casos a través de la reconsideración del concepto del "peligro" que se puede vivir dentro de la relación laboral y sobre la base a la que aplicar estos delitos. Si bien no se sabía el alcance de la potencialidad lesiva de la situación, el deber más lógico que debiera ser adoptado por parte de los sujetos encargados es la de ordenar a los trabajadores que abandonaran sus puestos de trabajo, o bien el de no ir a trabajar[91].

Aunque si bien, por otro lado, la misma situación provoca la reflexión de la dificultad del empresario, ante la prevención del riesgo de los trabajadores, atendiendo a la "imprudencia" de la gestión política, en cuanto que las alarmas de Protección Civil tuvieron suficientes retrasos. En estos casos, cabe mencionar que se podría estar en la existencia de un error de tipo, al no poder conocer los elementos objetivos[92] del tipo, el empresario y/o sus delegados. En el caso incluso de ser invencible, se podría excluir la tipicidad y con ello la responsabilidad penal[93]. Sin embargo, si fuera vencible estaríamos otra vez, ante una conducta imprudente por la causación de un peligro o un resultado lesivo propio del artículo 317 CP. Si bien la jurisprudencia en materia de este tipo de delitos es escasa, respecto a la imprudencia, no existe pronunciamiento condenatorio alguno por parte de la doctrina del Tribunal Supremo[94], ni siquiera delimitando los supuestos de hecho en los que podría incluirse, y faltando esta, no debe más que circunscribirse a la consideración general de la imprudencia como parte del elemento subjetivo de la tipicidad.

Exista o no imprudencia, lo que se pone realmente de manifiesto es que es tarea conjunta, por tanto, del Derecho penal del trabajo, ocuparse ahora de la consideración de todo este marco conceptual de delitos. También del análisis de los peligros que se han vivido y de la potencialidad de la lesión de

[86] Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010, p. 700.

[87] Entre otras, STS (Sala de lo Penal) 122/2025 de 13 de febrero – (ECLI:ES:TS:2025:609).

[88] Faraldo Cabana, C.: *El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 36 y 37.

[89] Terradillos Basoco, J., Boza Martínez, D.: *El Derecho penal aplicable a las relaciones laborales: lecciones*. Albacete: Bomarzo, 2017, p. 130.

[90] *Ibidem*.

[91] Aunque legalmente les sea atribuidos a los trabajadores este deber de no ir al trabajo a razón de este tipo de catástrofes desde el 1 de enero de 2023. Pérez del Prado, D. "La DANA y el derecho a (no) trabajar cuando la vida está en peligro" en AGENDA PÚBLICA, 6 de noviembre de 2024. Recurso electrónico: https://agendapublica.es/noticia/19446/dana-derecho-no-trabajar-cuando-vida-esta-peligro#:~:text=Junto%20al%20derecho%20de%20no,enfermedad%20o%20accidente%20que%20hagan

[92] Muñoz Conde, F., García Arán, M., García Álvarez, P.: *Derecho penal: parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 256 y ss.

[93] *Ibidem*.

[94] Ni siquiera en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia ni en la Audiencia Nacional, quedando residualmente reducido a la segunda instancia judicial.

estos bienes jurídicos de los trabajadores. Teniendo en cuenta que, sin duda, este tipo de situaciones superan a las infracciones laborales y también pueden desembocar en actuaciones delictivas-aunque habrá que ir caso por caso-, que habrán de ponderarse, dentro del marco de la colectividad como bien jurídico protegido, tal y cómo se están valorando en sede laboral.

Si ha de existir un verdadero Derecho penal del trabajo en emergencias climáticas -entre las que hemos dado por ejemplificadas la DANA, principalmente, y el COVID-19, también-, estas graves afectaciones al bien jurídico protegido de los artículos 316 y 317 CP quizás deberían de replantear una tutela penal, o en su defecto, reformular la verdadera función de estos injustos.

6. CONCLUSIONES

El poder que ostenta el empresario respecto de los trabajadores es un aliciente para el Derecho penal, no sólo para castigar las conductas que incumplan los deberes que les son atribuidos, sino también para proteger a los trabajadores en tanto que bajo este poder de dirección se configuran como los sujetos más débiles de la relación laboral.

El discurso de María Emilia Casas Baamonde, el cual inspira enormemente a este artículo, apunta a que en estas características de emergencia tales como las del Covid-19, se puso de manifiesto que el Derecho emergente en la crisis sanitaria preservaba como bienes jurídicos al trabajo y al empleo como "bienes jurídicos protegibles por sí mismos"[95].

Del mismo modo, aplicando la situación de la DANA y como precursor en la emergencia, el COVID-19, se ha puesto de manifiesto esta relevancia del trabajo y del empleo, como bienes jurídicos que han de protegerse, autónomamente, pero añadimos, con una dimensión colectiva.

De esta misma manera, la consideración del trabajador ya no sólo como parte de la relación laboral sino también como sujeto de derechos, nos pone de manifiesto este derecho de la emergencia que su protección ya no tiene que ver con la vida y la integridad física individual, sino con esta condición colectiva de la salud y la seguridad de los trabajadores.

Esto supone un reto empresarial, un reto para la organización productiva y para la configuración efectiva de la salud y la seguridad en el trabajo.

Si bien el Derecho no puede escindirse de su dimensión social, las vivencias de este tipo de emergencias ponen de relieve las grietas de nuestro ordenamiento jurídico. Tanto es así que incluso se habla, de una tutela del Derecho penal del trabajo, atendiendo a la gravedad de las lesiones que han sufrido los bienes jurídicos de los trabajadores.

Por tanto, la salud y la seguridad afrontan nuevos retos de protección en esta dimensión colectiva del trabajo, y ante ello, el Derecho penal, tampoco puede quedarse al margen, siendo así necesaria su interrelación y necesaria también la dotación de importancia del Derecho penal del trabajo, siendo la categoría de los trabajadores, como aquella que conforma el grueso de la sociedad.

[95] Casas Baamonde, M. E.: "El Derecho del Trabajo en la emergencia de la pandemia de la COVID-19. ¿Y después?" En *Anales De La Real Academia De Ciencias Morales Y Políticas*, fascículo 1, (2021-2022).

7. BIBLIOGRAFÍA

Arca Arias, A., Tenías Burillo, J.M., Sáiz Sánchez, M. Del C.: "Los accidentes laborales en España en el siglo XX: recopilación de la normativa laboral". En *Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum*, n.o. 14, 2025.

Bajo Fernández, M., Bacigalupo Saggese, S.: *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2010.

Berbegal-Mirabent, J., Canntonet Jordi, M.L.: "Towards servitization in the management of occupational safety". En *Intangible Capital*, vol. 10, n.o. 2, 2014.

Casas Baamonde, M. E.: "El Derecho del Trabajo en la emergencia de la pandemia de la COVID-19. ¿Y después?" En *Anales De La Real Academia De Ciencias Morales Y Políticas,* fascículo 1, (2021-2022).

Faraldo Cabana, C.: *El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

Ferrández Rodríguez, S.: "¿Ha de cumplir el bien jurídico protegido una función de garantía o legitimadora del derecho penal? Hacia una búsqueda de la legitimidad material de las normas penales". *Revista de derecho y ciencias penales: Ciencias Sociales y Políticas*, nº 23, 2017.

Gil Y Gil, J.L.: "Poderes del empresario y riesgos psicosociales en el trabajo en España", *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* Vol. 1, núm. 4, 2013.

Goerlich Peset, J. M.: "Las relaciones laborales ante las emergencias climáticas. La reforma del Estatuto de los Trabajadores por el Real Decreto-Ley 8/2024*." Labos. Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social,* Vol. 6, núm. 1, 2025.

López Bedmar, R.J.: "El derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización". En *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 13, n.o. 1, 2025.

Mata Y Martín, R. M.: *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro. Aproximación a los presupuestos de la técnica de peligro para los delitos que protegen bienes jurídicos intermedios (tutela penal del medio ambiente, delitos económicos, seguridad del tráfico).* Granada: Comares, 1997.

Monereo Pérez, J.L; Molina Navarrete, C; Moreno Vida, N; Vila Tierno, F.: *Manual De Derecho Del Trabajo*. 22nd ed. Granada: Comares, 2024.

Muñoz Conde, F., García Arán, M., García Álvarez, P.: *Derecho penal: parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.

Navas-Parejo Alonso, M.: "Objetivos de sostenibilidad y cambio climático: empleo y prevención de riesgos laborales en colectivos vulnerables." *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, núm. 15, 2º trimestre de 2025.

Olaizola Nogales, I.: "Delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 316 y 317 CP) y su relación con los resultados lesivos". En *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n.o. 2, 2010.

Cabeza Pereiro, J.: "El Concepto De Trabajador En La Jurisprudencia Del Tribunal De Justicia De La Unión Europea." *Documentación Laboral* núm. 113, 2018.

Pérez Del Prado, D.: *Plataformas, algoritmos y poder empresarial.* Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2025.

Ramírez Barbosa, P.A.: *El delito contra la seguridad y la salud en el trabajo : análisis dogmático de los artículos 316 y 317 del Código penal*. Iustel, Madrid, 2007.

Ripollés Díez, J.L.: "El bien jurídico protegido en el Derecho penal garantista". *Jueces para la democracia*, nº 30, 1997.

Rodríguez Medina, M. D. M.: "Problemática de las leyes penales en blanco en el ámbito de los delitos contra el medio ambiente", *Revista Penal México*, núm. 7, 2015.

Roxin, C., and Luzón Peña, D.M., Díaz y García Conlledo, M., de Vicente Remesal, J. (trads.) *Derecho Penal. Parte General. T.I, Fundamentos. La Estructura De La Teoría Del Delito*. 1st ed. Madrid, Thomson-Civitas, 2006.

Sánchez Lascuraín, J.A.: "Los delitos contra los derechos de los trabajadores: lo que sobra y lo que falta". En *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, n.o. 1, 2004.

Terradillos Basoco, J., Boza Martínez, D.: *El Derecho penal aplicable a las relaciones laborales: lecciones*. Albacete: Bomarzo, 2017.

Terradillos Basoco, J.: *La Siniestralidad laboral como delito*. Albacete: Bomarzo, 2006.

JURISPRUDENCIA

STC 241/2012, de 17 de diciembre (ECLI:ES:TC:2012:241)

ATS (Sala de lo Penal) núm. rec. 20542/2020 de 18 de diciembre, (ECLI:ES:TS:2020:11985A

STS (Sala de lo Penal) 122/2025 de 13 de febrero (ECLI:ES:TS:2025:609)

STS (Sala de lo Penal) 146/2022 de 17 de febrero (ECLI:ES:TS:2022:649)

STS (Sala de lo Penal) 860/2021 de 11 de noviembre (ECLI:ES:TS:2021:4162)

STS (Sala de lo Penal) 247/2017 de 5 de abril (ECLI:ES:TS:2017:1303)

STS (Sala de lo Social) 4086/2015 de 21 de septiembre (ECLI: ES:TS:2015:4086)

STSJ Madrid (Sala de lo Social) 204/2025 de 14 de marzo (ECLI:ES:TSJM:2025:3638).

SJP Valladolid 50/2020 de 21 de febrero (ECLI:ES:JP:2020:2109)

SAP A Coruña (Sección 2ª) 456/2024 de 25 de noviembre (ECLI:ES:APC:2024:3362)

SAP Jaén (Sección 2ª) 194/2018 (ECLI:ES:APJ:2018:865)

WEBGRAFÍA

Cadena Ser. "Mi hermano ha llamado a mi madre desde un tejado para despedirse": la DANA obliga a unos trabajadores a sujetarse de un muro para no ser arrastrados", 29 de octubre de 2024. Recurso electrónico: https://cadenaser.com/nacional/2024/10/29/mi-hermano-ha-llamado-a-mi-madre-desde-un-tejado-para-despedirse-la-dana-obliga-a-unos-trabajadores-a-sujetarse-de-un-muro-para-no-ser-arrastrados-cadena-ser/

Generalitat Valenciana. "Nota Informativa sobre los Expedientes de Regulación de Empleo por Fuerza Mayor para las empresas afectadas por la Dana de octubre en la Comunitat Valenciana". Dirección General de Trabajo, Cooperativismo y Seguridad Laboral, 2024, Recurso electrónico: https://ceice.gva.es/documents/21189/387466366/NOTA+DGTCSL_ERE-ERTE+DANA+2024_firmado.pdf/0795355b-7aee-6471-72e7-1736b987ce04?t=1730712692422

Inspección de Trabajo y Seguridad Social. "Nota Informativa sobre el Real Decreto-Ley 7/2024, de 11 de noviembre", 2024. Recurso electrónico: https://documentacion.eu/notas-de-prensa/2024/nota-inspeccion-trabajo-20241112.pdf

Instituto Nacional De Seguridad Y Salud En El Trabajo. *"Informe de Accidentes Laborales de Tráfico Datos 2023",* Madrid, 2024. Recurso electrónico: https://www.insst.es/documentacion/material-tecnico/documentos-tecnicos/informe-de-accidentes-laborales-de-trafico

La Moncloa. Info DANA. "Actualización de datos del Gobierno de España. 09 de marzo de 2025. Recurso electrónico: https://www.lamoncloa.gob.es/info-dana/paginas/2025/090325-datos-seguimiento-actuaciones-gobierno.aspx

Ministerio de la Presidencia "Rueda de prensa del secretario de Estado de Trabajo, tras la reunión del Comité de crisis para hacer frente a los efectos de la DANA" 17 de noviembre 2024.

Público. "Un electricista, amenazado por su jefe tras llegar tarde al trabajo después de caminar cuatro horas por la DANA", 05 de noviembre de 2024. Recurso electrónico: https://www.publico.es/sociedad/electricista-dana-alfafar-caminar-horas-amenazado-jefe.html#analytics-noticia:contenido-enlace

RTVE. "Atrapados tras ser obligados a trabajar pese a la DANA: "Nos hemos jugado el pellejo por vender cuatro menús"", 30 de octubre de 2024. Recurso electrónico: https://www.rtve.es/noticias/20241030/cc-oo-denuncia-empresas-obligaran-a-ir-a-trabajar-con-aviso-dana/16309830.shtml

Estudios de Doctrina Judicial

Laborum

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 143-165

La obligación del control horario en el trabajo doméstico

The obligation to control hours in domestic work

María Begoña García Gil

Profesora TU, Directora del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos
https://orcid.org/0000-0003-1282-9687

Sumario

1. **Introducción**
   1.1. Punto de partida
   1.2. Contenido de la cuestión prejudicial
   1.2.1. Interpretación del derecho europeo
   1.2.2. Síntesis de la conclusión del TJUE
2. **Delimitación normativa**
   2.1. Derecho comunitario
   2.2. Derecho nacional
3. **Pronunciamiento del TJUE**
   3.1. Posición desequilibrada entre empresario y personas trabajadoras
   3.2. Determinación de la obligatoriedad del registro horario en el servicio del hogar familiar
   3.3. La utilidad del registro horario para la prueba en caso de conflicto
   3.4. La obligatoriedad del registro como garantía para el descanso de las personas trabajadoras
   3.5. Discriminación de género
   3.6. Reconocimiento de la posibilidad de establecer excepciones al registro horario en la normativa nacional
4. **Reflexiones sobre aspectos sustanciales del registro horario en el empleo doméstico y su impacto en las condiciones laborales**
   4.1. ¿Puede entenderse que el registro horario en el empleo doméstico está encuadrado normativamente en el ordenamiento laboral español?
   4.2. Problemas prácticos para la implantación del registro horario
   4.3. Relación entre el registro horario y el derecho a la salud de las personas trabajadoras del hogar
   4.4. El registro horario como herramienta para garantizar la conciliación
   4.5. El registro horario y el salario
5. **Conclusión**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 2/5/2025
Fecha Revisión: 8/5/2025
Fecha Aceptación: 4/6/2025

Cita Sugerida: GARCÍA GIL, M.B.: «La obligación del control horario en el trabajo doméstico». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 143-165.

Resumen

El presente estudio se ocupa de la exigencia del control horario en el ámbito del empleo doméstico, atendiendo especialmente al cambio de criterio operado tras la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2024 (asunto C-531/23). Dicho pronunciamiento resuelve el debate acerca de si la obligación de llevar registro de jornada —impuesta con carácter general a las relaciones laborales por mandato legal, salvo las excepciones expresamente previstas. También se analiza la perspectiva garantizadora de este instrumento normativo a los efectos de los derechos de las personas empleadas.

Palabras clave

Empleo del hogar familiar: registro de jornada; tiempo de trabajo; derecho al descanso; discriminación indirecta.

Abstract

This study examines the requirement of time-keeping in the domestic employment sector, with particular emphasis on the shift in jurisprudential approach following the Court of Justice of the European Union's judgment of 19 December 2024 (Case C-531/23). That ruling settles the debate as to whether the obligation to maintain a record of working time—imposed generally on employment relationships by statutory mandate, except where expressly exempted—also applies to the special regime governing household service under Spanish law. he analysis also examines the rights-protective dimension of this regulatory instrument insofar as it pertains to the entitlements of employees.

Keywords

Use of the family home: registration of working hours; working time; right to rest; indirect discrimination.

1. INTRODUCCIÓN

En el ordenamiento laboral español, en términos generales, desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/2019 el 12 de mayo de 2019[1], todas las empresas están obligadas a llevar un registro diario de la jornada laboral de sus empleados. Esta medida nace con el objeto de garantizar[2] el cumplimiento de los horarios laborales y prevenir abusos relacionados con las horas extraordinarias, entre otras cuestiones en relación al tiempo de trabajo.

De forma resumida el registro diario debe recoger la hora exacta de inicio y finalización de la jornada de cada persona trabajadora[3], incluyendo las pausas o interrupciones. Junto con esta obligación, se entiende también la de la conservación por parte de las empresas de los registros durante un mínimo de cuatro años, poniéndolos a disposición de los empleados, sus representantes legales y la Inspección de Trabajo, cuando se requiera. Esta es una obligación de aplicación universal ya que se extiende a todas las personas trabajadoras, independientemente de su categoría profesional, sector de actividad o tamaño de la empresa.

La normativa no especifica un sistema único para el registro horario, permitiendo a las empresas elegir el método que mejor se adapte a sus necesidades, siempre que sea fiable e inalterable[4] de tal forma que garantice la fiabilidad e invariabilidad de los datos registrados[5].

El artículo 34.9 del ET no establece el soporte que debe emplearse para la llevanza del registro de jornadas, lo que sí establece tanto la STJUE de 14 de mayo de 2019 (C-55/18) como el Criterio Técnico 101/2019 de la Inspección de Trabajo es que el soporte empleado debe garantizar la fiabilidad. En este sentido, sirve entonces cualquier "medio físico o de cualquier otro tipo", sin que tampoco se haya impuesto un formato concreto en la regulación especial, a salvo de la previsión impuesta en el artículo 6.2 de la Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, en relación con la obligación empresarial de "tener disponibles, en el centro de trabajo o en formato digital para su consulta inmediata (….) los registros horarios (…)". Si bien parece lógico que para que esa fiabilidad sea cierta el formato electrónico ya que supone mayor garantía, aunque se trate de una materia que es objeto de determinación por convenio colectivo. Por supuesto, con la transparencia debida y el consentimiento de la persona trabajadora.

Hasta la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2024 asunto C-531/23, sentencia a la que dedicamos esta reflexión, y desde la entrada en vigor del RD 8/2019 no se había planteado la duda sobre si, en el ámbito del empleo del hogar, era obligatorio efectuar el registro horario de las personas empleadas, aunque sí se producía debate entre la doctrina. Probablemente porque se entendía, en términos generales, que el hogar familiar quedaba exento de esta obligación conforme a las excepciones previstas en el RD 1620/2011 (arts. 9.3 y 3 bis RD 1620/2011) ya que exoneran del cumplimiento de lo previsto en el art. 35.5 ET y, en consecuencia, de las obligaciones de registro de la jornada establecidas en el artículo 12.5.h ET.

---

[1] Rodríguez Martín Retortillo, R.: "El registro obligatorio de la jornada diaria de trabajo. Impacto, efectos y estado de la cuestión tras tres años de vigencia" en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 257/2022.

[2] Igartua Miró, M.T.: "La obligación de registro de la jornada de trabajo tras el RDL 8/2019", *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 147, 2019, pp. 118 y ss.

[3] Rodríguez Pastor, G. y Alfonso Mellado, L.: *El registro de Jornada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pág. 35.

[4] La STJUE 14 de mayo 2019 (C-55/18); "Los Estados miembros deben imponer a los empresarios la obligación de implantar un sistema objetivo, fiable y accesible que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador» Y corresponde a cada Estado definir "los criterios concretos de aplicación de tal sistema, especialmente la forma que este debe revestir".

[5] Almendros González, M.A.: "Registro de jornada y tiempo de trabajo efectivo" en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 231/2020, Aranzadi, 2020, pp.. 53 y ss.

La cuestión es que la obligación del registro horario en el hogar familiar en España es un tema que sigue generando dudas y matices jurídicos importantes que en algunos supuestos hacen necesario avivar el debate doctrinal. La falta de jurisprudencia consolidada y de criterios administrativos uniformes sobre la exigibilidad del registro horario a empleadores del hogar no termina de ayudar. Algunas inspecciones llevadas a cabo en el ámbito del servicio doméstico lo han solicitado en casos concretos de conflictos relacionados principalmente con el salario, pero no hay doctrina clara ni protocolo específico que ayude a la seguridad jurídica. Por supuesto, todo ello al margen del respeto absoluto a la STJUE que no deja lugar a dudas sobre la obligación de establecer un sistema que permita computar la jornada laboral realizada por los empleados de hogar.

Conviene entonces adentrarse tanto en el histórico del desarrollo de esta sentencia como en la cuestión de fondo que, sin duda, permite establecer posiciones contrarias. Diversas cuestiones merecen ser objeto de un análisis detenido. En particular, resulta relevante examinar el encaje normativo de la obligación de registro horario en el empleo doméstico dentro del ordenamiento laboral español, así como las dificultades que plantea su aplicación en el contexto singular en el que se desarrolla esta relación laboral. Entre los elementos que demandan especial atención se encuentran la configuración jurídica del empleador, el marcado desequilibrio estructural entre las partes, la posible existencia de especialidades o exenciones normativas, el margen de actuación de los Estados miembros en esta materia y, especialmente, la trascendencia que adquieren los derechos de las personas trabajadoras empleadas en el hogar.

Por ello, además del análisis de la sentencia que centra este estudio, resulta razonable —como la propia resolución sugiere— ampliar el enfoque para explorar la conexión entre el registro de jornada y los derechos a la salud, a la conciliación y a la remuneración. Esta ampliación no se justifica porque estos sean los únicos derechos afectados, sino porque constituyen los principales focos de conflicto en el sector del empleo del hogar y que tienen relación con la obligación del registro horario.

El TJUE, en base al Derecho de la Unión, como marco jurídico hace referencia expresa a la Directiva 2006/54 que articula la igualdad en materia retributiva y a la Directiva 2003/88 que tiene por objeto establecer disposiciones mínimas destinadas a mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores mediante una armonización de las normas nacionales en materia de ordenación del tiempo de trabajo para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores y las condiciones de vida.

Respecto del derecho a la salud la Directiva 2003/88/CE establece normas mínimas relativas a la organización del tiempo de trabajo, incluyendo límites en la duración máxima de la jornada laboral y requisitos de descanso. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 31.2, reconoce el derecho de todo trabajador a una limitación de la duración máxima del tiempo de trabajo y a períodos de descanso diario y semanal. La sentencia del TJUE destaca que la ausencia de un sistema de registro horario impide a los trabajadores del hogar verificar de manera objetiva y fiable el número de horas trabajadas y su distribución en el tiempo, lo que vulnera este derecho. El registro horario es un instrumento que facilita controlar la duración de la jornada laboral y asegurar que se respeten los períodos de descanso, lo cual es esencial para prevenir riesgos laborales y proteger la salud física y mental de los empleados del hogar, de tal forma que la falta de un sistema de registro puede conducir a jornadas excesivas y a la imposibilidad de demostrar condiciones laborales inadecuadas

En el mismo sentido, la mejora de las condiciones de vida viene necesariamente de la mano del derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar que exige una organización del tiempo de trabajo que asegura, junto con otras garantías, a las personas trabajadoras cumplir con sus responsabilidades personales y familiares. Un sistema de registro horario facilita la planificación y

el equilibrio entre el trabajo y la vida personal. Los empleados del hogar a menudo tienen horarios irregulares y extensos por lo que, el registro horario es crucial para garantizar que puedan ejercer su derecho a la conciliación.

Sin un sistema de registro horario, los empleados del hogar se pueden enfrentar a dificultades para demostrar las horas trabajadas y reclamar el pago correspondiente del salario, lo que puede llevar a situaciones de explotación laboral.

El propio legislador ha reconocido la conexión entre el registro horario y esta relación laboral tan singular. Recientemente, en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley para la reducción de la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, la garantía del registro de jornada y el derecho a la desconexión[6], se subraya expresamente la importancia de evitar las consecuencias de jornadas prolongadas. Como indica la OIT, estas jornadas han provocado, a nivel mundial, 745.000 defunciones, lo que pone en evidencia la estrecha relación entre el tiempo de trabajo y la salud de las personas trabajadoras. La preocupación no se limita únicamente a la duración de la jornada, sino que alcanza a la estructura del resto de los usos del tiempo vital. Por ello, la salud, la conciliación y, en general, la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad de las personas trabajadoras exigen una adecuada regulación de la limitación y organización del tiempo de trabajo. De hecho, el Proyecto de Ley, en su Disposición Final Segunda, introduce la obligación de implantar un sistema de registro horario en el ámbito del servicio del hogar familiar, mediante cualquier medio físico o digital.

1.1. Punto de partida

El detonante de esta cuestión tiene su origen en el ATSJ País Vasco 20 de junio 2023 (C-531/23), por el que se formula una cuestión prejudicial en la que debe decidirse si las personas empleadas en el hogar deben gozar o no del derecho al registro de su jornada, o lo que resulta lo mismo, si los empleadores están o no obligados a realizar el registro de la jornada y horario como sí es obligatorio para el resto de las actividades empresariales.

Si analizamos esta situación entendemos que el TJUE llega indirectamente a una conclusión en la materia ya que el origen no es el control horario sino el despido de una empleada de hogar sobre la que se debe determinar la remuneración de horas extras.

En otras palabras, la trabajadora impugnó su despido no pudiendo probar las horas que trabajaba a los efectos de su computo para el pago del salario. Los hechos son que la trabajadora había iniciado su contrato como empleada de hogar el 15 de septiembre de 2020 hasta que fue despedida el 17 de febrero de 2021, con un salario mensual bruto de 2363,04 €. El suplico de la demanda presentada por la interesada establecía la solicitud de la improcedencia del despido: "al pago de las horas extraordinarias de trabajo realizadas y de los días de vacaciones no disfrutados", teniendo en cuenta como dato fundamental que "hasta el 18 de octubre de 2020, trabajó cuarenta y seis horas semanales y, a partir del 19 de octubre de 2020, setenta y nueve horas semanales" superando por ello la jornada ordinaria de cuarenta horas semanales.

En instancia el Juez que conoció del asunto estableció para su pronunciamiento que la trabajadora no había probado las horas trabajadas ni el salario reclamado[7], téngase en cuenta que se produce una exención en la normativa española que liberaba a los hogares familiares de la obligación de registrar el tiempo de trabajo efectivo como ya hemos indicado.

[6] Boletín oficial de las Cortes Generales, Núm.58-1, 16 de mayo 2025.

[7] Salario mensual bruto de 2 363,04 € y que, hasta el 18 de octubre de 2020, trabajó cuarenta y seis horas semanales y, a partir del 19 de octubre de 2020, setenta y nueve horas semanales.

No obstante, conviene traer a colación que se produjo una estimación parcial por parte del Juzgado de lo Social núm.2 de Bilbao el 11 de enero de 2023, puesto que declaró la improcedencia del despido y el abono de las cantidades correspondientes por indemnización y por las vacaciones no disfrutadas y la parte proporcional no devengada de las pagas extras.

Ahora bien el Juzgado estableció que: "ni la realidad de las horas de trabajo realizadas ni el salario pretendido constaban probados por la demandante en el litigio principal, ya que sus pretensiones no pueden concluirse probadas por la sola falta de aportación por los demandados en el litigio principal de los registros horarios del tiempo de trabajo realizado por la trabajadora, dado que el Real Decreto 1620/2011 exime a determinados empleadores, entre los que se encuentran los hogares familiares, de la obligación de registrar el tiempo de trabajo efectivo realizado por sus empleados". Debe ponerse de relieve que fundamentación establecida en la sentencia es que la prueba presentada por la interesada no era suficiente para probar su pretensión ya que simplemente se aludía la falta de realización del registro horario. Es decir que la falta de registro no prueba el incumplimiento de la parte empleadora de la jornada de la trabajadora. Mas aun cuando el l RD Ley 8/2019 establece excepciones al fichaje al comienzo y al final de jornada en las relaciones laborales especiales, como es el caso de las personas empleadas en el hogar. Consecuentemente si no se han aportado los registros como prueba documental, puesto que no son obligatorios, no puede implicar tampoco que resulte probada la alegación de la demandante.

Recurrida la sentencia del juzgado de lo social, el recurso de suplicación la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco debía resolver sobre si la exención de la obligación de registrar la jornada laboral para los empleados de hogar es compatible o no lo es con 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 y si la situación de exención constituye o no una discriminación, en concreto, una discriminación indirecta por razón de sexo. Ante la duda de la posible incompatibilidad, la Sala toma la decisión de presentar una cuestión prejudicial, al amparo del art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), puesto que albergaba la duda sobre la compatibilidad o no compatibilidad de la normativa nacional relativa al régimen especial de los empleados de hogar con el Derecho de la Unión respecto de la obligación empresarial del registro horario en el ámbito del empleo doméstico.

Póngase de relieve que a los efectos de entender la posible colisión entre el derecho nacional y el derecho comunitario debemos tener en cuenta el artículo 34.9 del ET dedicado al registro de jornada, el artículo 9 del RD 1620/2011 de 14 de noviembre, que regula el tiempo de trabajo del personal al servicio del hogar familiar. En concreto, en lo que se refiere a los apartados del artículo 9.3 y 3.bis que establecen que "El régimen de las horas extraordinarias será el establecido en el artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, salvo lo previsto en su apartado 5.3 bis. Respecto a los trabajadores contratados a tiempo parcial, no serán de aplicación las obligaciones de registro de la jornada establecidas en el artículo 12.5.h) del Estatuto de los Trabajadores"[8].

1.2. Contenido de la cuestión prejudicial

1.2.1. Interpretación del derecho europeo

La primera materia que se somete a la consideración del TJUE SJU es la relativa a la interpretación del Derecho de la Unión en relación con el supuesto. En concreto, el siguiente cuerpo normativo: de los arts. 3, 5, 6, 16, 17, apartado 4, letra b), 19 y 22 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la

[8] Art. 9.3 y 3 bis del RD 1960/2022 de 14 de noviembre.

ordenación del tiempo de trabajo. Asimismo, deben considerarse los arts. 1 y 4 de la Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad de carácter autónoma, los arts. 1, 4 y 5 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, de los arts. 2 y 3 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, y del art. 3 CE, apartado 2, y de los arts. 20, 21 y 31, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Bajo estas consideraciones, el TSJ pone de relieve, sin ninguna duda, como se aprecia en el literal que: "afecta directamente al derecho comunitario y a la interpretación que del mismo hace el TJUE, desde un doble prisma: a) la obligación de respetar la duración máxima de l jornada y de los tiempos de trabajo, y la consiguiente obligación de los empresarios de registrar dichas jornadas, (Directiva 2003/88); b) la prohibición de discriminar por razón de sexo a las mujeres, que son las integrantes en un 95% del colectivo de empleadas de hogar, - STJUE C-389/20 de 20 de febrero-, y a quienes se debe dispensar un trato igualitario con los hombres en todos los ámbitos, también en materia de jornada, (Directiva 2006/54)", siendo por ello necesario que se pronuncie de forma explícita sobre: "si una norma reglamentaria española, en concreto el artículo 9.3 del RD 1620/11, que regula la relación laboral del servicio en el hogar familiar, resulta respetuosa con el derecho comunitario y con los principios que lo informan". Téngase en cuenta que el RD 1620/11 excluye a los empleadores del ámbito doméstico de la obligación de registrar la jornada de trabajo a diferencia de lo que ocurre con resto de los empresarios.

Para argumentar la duda que alberga el TSJ toma como referencia la propia jurisprudencia del TJUE, en concreto, la sentencia de 14 de mayo de 2019 (asunto C-55/18), en la que se fundamentó que la carga de la prueba en lo relativo a justificar la realización de la jornada corresponde a la parte empleadora ya que lo contrario perjudicaría a la persona empleada puesto que tiene una evidente dificultad probatoria.

De la misma forma con el objeto de argumentar la posible violación del principio de igualdad en su vertiente discriminatoria se pone de relieve que la mayoría de las personas empleadas en el servicio del hogar familiar son mujeres, se trata de un sector altamente feminizado, recordemos que alcanza aproximadamente un 98% lo que puede suponer una discriminación por razón de género.

1.2.2. Síntesis de la conclusión del TJUE

El TJUE comienza por destacar el papel que corresponde a los Estados miembros respecto a la interpretación de las normas detallando que se materializa en el caso que nos ocupa. Prueba de ello es la nota de prensa del tribunal respecto de la sentencia analizada[9].

Por un lado, los Estados miembros, incluidos los órganos jurisdiccionales, están obligadas a contribuir a alcanzar el resultado previsto por las directivas. Lo que supone que en el caso concreto al que se refiere la consulta determina que "La interpretación por los jueces de una disposición nacional o una práctica administrativa que eximan a los empleadores de la obligación de establecer dicho sistema en lo que respecta a los empleados de hogar vulneran manifiestamente la Directiva". De esta forma protege a las personas trabajadoras que prestan sus servicios en el hogar familiar.

[9] Ordenación del tiempo de trabajo: los empleadores domésticos deben establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria de cada empleado de hogar https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-12/cp240206es.pdf [Recuperado el 1 de abril de 2025].

Por otro lado, no debe perderse de vista, que de un plumazo el TJUE deja clara cuál es su postura puesto que indica que es la forma correcta para que los empleados no se vean así privados de la posibilidad de determinar y, por tanto, verificar, de forma imparcial y confiable, la cantidad de horas trabajadas y su distribución temporal

Por lo tanto, se trata de una garantía carácter bidireccional.

Sin embargo, también afirma que pueden contemplarse especificidades o bien especialidades según el sector económico al que pertenezca o características concretas de ciertos empleadores, como su dimensión, siempre que efectivamente se respete el límite máximo semanal de la jornada laboral. De este modo, dadas las singularidades propias del sector del empleo doméstico, podrían establecerse excepciones en relación con las horas extras y el trabajo parcial, siempre que dichas excepciones no desvirtúen la esencia de la normativa aplicable, siendo competencia de los tribunales nacionales, específicamente en este caso del tribunal español, evaluar dicho extremo.

En lo que concierne a una posible situación discriminatoria, el texto establece que, considerando que el colectivo de empleados domésticos está compuesto mayoritariamente por mujeres, no puede descartarse la existencia de una discriminación indirecta por razón de género, salvo que dicha circunstancia esté justificada de manera objetiva, aspecto que también deberá ser examinado por el tribunal español al que se le atribuye dicha competencia funcional y territorial.

2. DELIMITACIÓN NORMATIVA

2.1. Derecho comunitario

Los arts. 3, 5 y 6 Directiva 2003/88 expresamente establecen el descanso diario, el descanso semanal y la duración máxima del tiempo de trabajo semanal, estableciendo por ello la configuración de derechos de las personas trabajadoras que no pueden ser objeto de una interpretación restrictiva.

De esta manera, los Estados miembros son los que están obligados a cumplir con las restricciones fijadas en dicha regulación, asegurando un descanso mínimo de once horas consecutivas dentro de cada lapso de veinticuatro horas y, por cada período semanal, un descanso continuo mínimo de veinticuatro horas, además de fijar un límite máximo de cuarenta y ocho horas en promedio para la jornada semanal de trabajo, incluyendo las horas extras.

Tal como recuerda el TJUE, el objetivo principal de la Directiva 2003/88 consiste en proteger y garantizar la seguridad y salud laboral, para lo cual establece medidas específicas como límites a la duración semanal del trabajo y la garantía de períodos de descanso diarios, semanales y anuales. En relación con la seguridad y salud de las personas posteriormente haremos una pequeña reflexión dado la relación evidente entre esta materia y el registro horario.

Las restricciones a las que se hace referencia en la normativa restricciones abarcan también las horas extraordinarias que puedan efectuarse dentro de la jornada semanal. No obstante, también pueden revistar la forma de excepciones como así lo establece el tribunal: “no cabe en ningún caso establecer excepciones, ni siquiera en el supuesto de que el trabajador afectado dé su consentimiento”. En todo caso los Estados tienen que velar porque “el efecto útil de esos derechos quede completamente asegurado”, o lo que ello supone consecuentemente de que los “criterios o regulación estatal” “no pueden vaciar de contenido los derechos consagrados en el art. 31.2 CDFUE y en los arts. 3, 5 y 6 b) de la Directiva 2003/88”.

Esto implica que como la Directiva no incluye mandatos específicos para su materialización los Estados tienen margen para establecer "las particularidades propias de cada sector de actividad e incluso las especificidades de determinadas empresas, como su tamaño"; e, incluso, también están habilitados para establecer excepciones "cuando, a causa de las características especiales de la actividad realizada, la jornada de trabajo no tenga una duración medida o establecida previamente o cuando pueda ser determinada por los propios trabajadores".

La obligación de los Estados miembros, conforme al principio de interpretación, es la de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que se les imponen por una Directiva, tanto por la que nos ocupa como por cualquier otra. Implica este principio que siempre que sea posible debe respetarse la letra y finalidad de la norma europea, Directiva, para que resulte compatible con la normativa nacional[10]. Se materializa este principio en que todos los niveles competenciales nacionales y se extiende a: "a todas las autoridades de los Estados miembros, incluidas, en el ámbito de sus competencias, las autoridades judiciales", esto significa que: "incluye la obligación de los órganos jurisdiccionales nacionales de modificar, en su caso, una jurisprudencia ya consolidada si esta se basa en una interpretación del Derecho nacional incompatible con los objetivos de una directiva".

2.2. Derecho nacional

A los efectos de entender la posible colisión entre el derecho nacional y el derecho comunitario debemos tener en cuenta el ya citado artículo 34.9 del ET dedicado al registro de jornada, el artículo 9 del RD 1620/2011 de 14 de noviembre, que regula el tiempo de trabajo del personal al servicio del hogar familiar. En concreto, los apartados del artículo 9.3 y 3.bis, disponen que "El régimen de las horas extraordinarias será el establecido en el artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, salvo lo previsto en su apartado 5.3 bis. Respecto a los trabajadores contratados a tiempo parcial, no serán de aplicación las obligaciones de registro de la jornada establecidas en el artículo 12.5.h) del Estatuto de los Trabajadores",

Según la normativa actual de nuestro ordenamiento el registro de jornada no excluye a las relaciones especiales, es una obligación de alcance general y que abarca a todas las relaciones incluida la del hogar familiar. Aún si la situación normativa fuera en sentido contrario el TJUE ya ha indicado que: "la obligación de los Estados miembros derivada de una directiva de alcanzar el resultado que esta prevé y el deber de estos, en virtud del artículo 4 TUE, apartado 3, de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de dicha obligación se imponen a todas las autoridades de los Estados miembros, incluidas, en el ámbito de sus competencias, las autoridades judiciales".

3. PRONUNCIAMIENTO DEL TJUE

3.1. Posición desequilibrada entre empresario y personas trabajadoras

Partiendo de una consideración propia del derecho del trabajo, el TJUE pone de relieve el desequilibrio que en la relación laboral se produce en la que la primacía del empresario fruto del poder de dirección, organización y sancionador es obvia mientras que las personas trabajadoras se encuentran en una posición de inferioridad que el legislador debe compensar. Esto puede suponer "una restricción de sus derechos", ya que en función de sus actuaciones se puede producir "perjuicio

[10] Martín Rodríguez, O. (2025). "Registro de jornada obligatorio para las personas empleadas al servicio del hogar familiar. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2024 (asunto C-531/23)". *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, 485, 112-120. https://doi.org/10.51302/rtss.2025.24315.

de (sus) condiciones de trabajo" así como que "por temor a las medidas que este puede adoptar en perjuicio de (sus) condiciones de trabajo". Nada mejor que un sistema objetivo, como el registro, que evite los problemas antes apuntados, con información clara y sencilla, "con datos objetivos y fiables" sobre la duración de la jornada diaria, ya que estos, señala el TJUE con una clara referencia a su propia actividad y la de los órganos jurisdiccionales nacionales, son la mejor forma de que "se controlen efectivamente esos derechos". Precisamente ese desequilibrio, en materia de tiempo de trabajo, es el que fundamenta la necesidad del registro horario puesto que: "es necesario establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria realizada por cada trabajador para garantizar el respeto efectivo de la duración máxima del tiempo de trabajo semanal y de los períodos mínimos de descanso diario y semanal".

En el mismo sentido el TS se refiere al registro horario como un instrumento "que permita determinar objetivamente y de manera fiable el número de horas de trabajo diario y semanal" no puede asegurar, concluye la Sala de acuerdo a su consolidada jurisprudencia, "el efecto útil de los derechos que confieren el artículo 31, apartado 2, de la Carta y esta Directiva, en la medida en que priva tanto a los empresarios como a los trabajadores de la posibilidad de comprobar si se respetan tales derechos, y, por lo tanto, puede comprometer el objetivo de dicha Directiva, que consiste en garantizar una mejor protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores".

En suma, el TJUE deja claro que el registro horario en el empleo del hogar familiar como en el resto de los sectores es un sistema de comprobación que permite computar la jornada diaria efectiva y conseguir "que se respete efectivamente la duración máxima del tiempo de trabajo semanal, independientemente de cuál sea esa duración".

3.2. Determinación de la obligatoriedad del registro horario en el servicio del hogar familiar

Queda claro que el TJUE fija sus criterios en que aunque el derecho nacional establezca una interpretación jurisprudencial o bien una práctica que eluda el registro de jornada como necesario debe apreciarse que esa práctica priva a los empleados de su acción probatoria y garantista del tiempo de trabajo que prestan y por ello expresamente establece que: "la interpretación jurisprudencial de una disposición nacional o una práctica administrativa basada en tal disposición en virtud de las cuales los empleadores están exentos de establecer un sistema que permita computar la jornada laboral diaria de cada empleado de hogar, y que privan, por tanto, a los empleados de hogar de la posibilidad de determinar de manera objetiva y fiable el número de horas de trabajo realizadas y su distribución en el tiempo, vulnera manifiestamente las disposiciones de la Directiva 2003/88 y, más concretamente, los derechos derivados de los artículos 3, 5 y 6 de esta Directiva, interpretados a la luz del artículo 31, apartado 2, de la Carta".

Por ello, el TJUE sostiene que, negar a los trabajadores del hogar familiar la posibilidad de contar con un mecanismo para registrar su tiempo de trabajo conlleva que se: "... vulnera manifiestamente las disposiciones de la Directiva 2003/88 y, más concretamente, los derechos derivados de los artículos 3, 5 y 6 de esta Directiva, interpretados a la luz del artículo 31, apartado 2, de la Carta".

3.3. La utilidad del registro horario para la prueba en caso de conflicto

En primer término, partiendo de la consideración de que el TRET previene que, "a efectos del cómputo de horas extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente" se eleva normativamente como un sistema de protección. Es una garantía específica para controlar el cumplimiento o no de las ochenta horas anuales que, como máximo, se

permiten al año (o las que corresponda en virtud de la proporcionalidad de la jornada antes vista). La falta de obligatoriedad del registro impide la disponibilidad de los datos necesarios para comprobar la legalidad, siendo adecuada para el control de los datos sobre su realización[11].

Como indica el TJUE la inexistencia de un sistema de registro de la jornada diaria de trabajo hace imposible "determinar objetivamente y de manera fiable el número de horas de trabajo efectuadas por el trabajador ni su distribución en el tiempo, como tampoco el número de horas realizadas por encima de la jornada ordinaria de trabajo que puedan considerarse horas extraordinarias", al punto que implica que sea: "extremadamente difícil, cuando no imposible en la práctica" el control de las horas realizadas.

Desde la entrada en vigor de la obligatoriedad del registro horario los Tribunales en términos generales han entendido que los datos contenidos son prueba suficiente para demostrar aspectos ligados al tiempo de trabajo, incluidas por supuesto las horas extras[12], facilitando a las personas trabajadoras el peso de la prueba[13] si bien en algunas ocasiones se mantiene la carga de la prueba en la persona trabajadora[14].

En segundo término, respecto del sistema de cómputo queda evidenciado que los Estados tienen espacio normativo suficiente para la regulación de la materia como así indica por el TJUE al establecer que caben "las particularidades propias de cada sector de actividad e incluso las especificidades de determinadas empresas, como su tamaño". De la misma forma que pueden también establecer normativamente excepciones: "cuando, a causa de las características especiales de la actividad realizada, la jornada de trabajo no tenga una duración medida o establecida previamente o cuando pueda ser determinada por los propios trabajadores"[15]. Quedando evidenciado de nuevo que: "sin un sistema que permita computar de manera objetiva y fiable tanto el número de horas de trabajo efectuadas por el trabajador y su distribución en el tiempo como el número de horas realizadas por encima de la jornada ordinaria de trabajo que puedan considerarse horas extraordinarias, resulta extremadamente difícil, cuando no imposible en la práctica, que los trabajadores logren que se respeten los derechos que les confieren".

3.4. La obligatoriedad del registro como garantía para el descanso de las personas trabajadoras

Queda claro que el registro de jornada es una herramienta muy útil para el control de los límites de la jornada de trabajo como derecho de las personas trabajadoras. Su utilidad no es discutible, no sólo a los efectos del control sino también como medio de prueba a los efectos de los posibles conflictos que entre personas trabajadoras y empresario se puedan suscitar en esta materia.

De hecho, el TJUE reconoce la posibilidad de que los Estados dispongan "especialidades en las obligaciones de registro de jornada, para aquellos sectores, trabajos y categorías profesionales

[11] STS de 8 de febrero de 1989 y STSJ del País Vasco de 27 de junio de 2000.

[12] Velasco Fernández, D. "El registro de jornada como medio de prueba y de control de las horas extraordinarias". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. núm 9 (2023), pp.. 145-161.

[13] SSTSJ Galicia 1 de marzo 2023 (rec. 6191/2022); STSJ Galicia 23 de junio 2022 (rec. 5087/2021); STSJ Com. Valenciana 12 de julio 2022 (rec. 634/2022); STSJ Castilla La Mancha 25 de febrero 2022 (rec. 397/2021).,

[14] STSJ Murcia 28 de marzo 2023 (rec. 1293/2021).

[15] Cavas Martínez, F. "La justicia europea declara que también es obligatorio registrar la jornada diaria del personal al servicio del hogar familiar", *Revista de Jurisprudencia Laboral* núm. 1, 2025.n.º 1/2025) Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2025-00000002818&utm_source=chatgpt.com [Recuperado el 1 de abril 2025].

que por sus peculiaridades así lo requieran". Se establece, como se ha resaltado, la posibilidad de "especialidades" pero la supresión del registro horario en ningún caso es posible.

Justamente es lo que el legislador nacional estableció en el art. 34.7 de la LET por el RDL 8/2018 al consignar "especialidades en las obligaciones de registro de jornada, para aquellos sectores, trabajos y categorías profesionales que por sus peculiaridades así lo requieran".

En lo que se refiere al servicio del hogar familiar el TJUE deja claro que conforme al ordenamiento laboral español, no existe ninguna disposición que justifique la excepción: "... no existe ninguna excepción a la obligación de registro de la jornada diaria de los empleados de hogar, contrariamente a lo que parece desprenderse de una interpretación jurisprudencial de dicho artículo 9, apartado 3, o incluso de una práctica administrativa basada en esta disposición, que eximen a los empleadores del sector del trabajo doméstico de la obligación de registrar la jornada laboral".

La fundamentación jurisprudencial descansa en el derecho esencial de las personas trabajadoras a una limitación efectiva de la duración máxima del tiempo de trabajo y al disfrute de períodos adecuados de descanso diario y semanal. Este derecho, reconocido como norma fundamental en el ámbito del Derecho social de la Unión Europea, se encuentra explícitamente protegido en el artículo 31.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE).

En consecuencia, los artículos 3, 5 y 6 de la Directiva 2003/88, que desarrollan este derecho fundamental, deben ser interpretados de conformidad con la citada disposición, sin que sea admisible una interpretación restrictiva que menoscabe los derechos reconocidos a las personas trabajadoras.

Por ello, conforme a la tesis del tribunal, corresponde a los Estados miembros adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto efectivo de unos períodos mínimos obligatorios de descanso y evitar que se exceda la duración máxima semanal del tiempo de trabajo. Concretamente, deben garantizar un descanso mínimo ininterrumpido de once horas por cada período de veinticuatro horas, así como un descanso semanal mínimo ininterrumpido de veinticuatro horas por cada período de siete días, junto con una limitación de la duración media máxima del trabajo semanal a cuarenta y ocho horas, incluyendo horas extraordinarias.

Sin embargo, dado que los mencionados artículos de la Directiva no especifican con exactitud los criterios concretos para la implementación efectiva de estos derechos, los Estados miembros disponen de un margen de apreciación para establecer dichos criterios, siempre y cuando dicha facultad no menoscabe el efecto útil de la norma ni las garantías mínimas sobre jornada máxima y períodos de descanso establecidos por la Directiva.

3.5. Discriminación de género

Es cierto que es un hecho que el servicio del hogar familiar es un entorno en el que la mayoría de las personas empleadas son mujeres lo que le convierte en un sector de actividad profunda e intensamente feminizado. En 2024, la mayoría de las personas empleadas en el hogar en España son mujeres, representando el 95,56% del total. La tasa de empleo femenina en general es 10 puntos porcentuales inferior a la de los hombres, pero esta diferencia no se observa en el sector de empleadas del hogar. En 2024, hubo 10.052.475 mujeres ocupadas de 16 años o más, un 2,5% más que en 2023[16].

[16] SEPE: https://www.sepe.es/HomeSepe/que-es-el-sepe/comunicacion-institucional/noticias/detalle-noticia?folder=/SEPE/2024/Marzo/&detail=Dia-internacional-de-las-trabajadoras-del-hogar-avances-decididos-hacia-la-igualdad#:~:text=A%20pesar%20de%20esto%2C%20la,de%20trabajo%20estatal%20de%202024.

La propia Tesorería General de la Seguridad Social proporciona cifras que respaldan esta situación, aunque pone de relieve que representación de mujeres en el sector de empleados del hogar no coincide con los datos de afiliación a la Seguridad Social, de tal forma que: "a 31 de mayo de 2021, el número de trabajadores por cuenta ajena sujetos a dicho Régimen General era de 15 872 720, de los cuales 7 770 798 eran mujeres (el 48,96 % de los trabajadores) y 8 101 899 hombres (el 51,04 % de los trabajadores). Por otra parte, en esa misma fecha, el grupo de trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Sistema Especial para Empleados de Hogar contaba con 384 175 trabajadores, de los cuales 366 991 eran mujeres (el 95,53 % de los trabajadores incluidos en este sistema especial, esto es, el 4,72 % de las trabajadoras por cuenta ajena) y 17 171 hombres (el 4,47 % de los trabajadores incluidos en dicho sistema especial, esto es, el 0,21 % de los trabajadores por cuenta ajena)".

Partiendo de la STJUE 24 de febrero de 2022, C-389/20 en la que determinó la discriminación indirecta por razón de género respecto al no reconocimiento por parte del Estado español de la protección por desempleo para las empleadas de hogar vuelve al argumento de una situación injustificada de diferencia de trato respecto al colectivo del empleo doméstico que supuso un cambio normativo en nuestro ordenamiento mediante el Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social las personas trabajadoras al servicio del hogar. Sobre este elemento el TJUE avanza considerablemente al afirmar que: "procedería considerar que el artículo 251, letra d), de la LGSS sitúa a las trabajadoras en desventaja particular con respecto a los trabajadores". En este sentido, hay que precisar que el gobierno español aporta datos que no sirven para argumentar la existencia de discriminación directa si bien sí se aprecia discriminación indirecta por razón de sexo. Principalmente porque se entiende que es: "una situación en que una disposición, un criterio o una práctica aparentemente neutra sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que tal disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios", y que puede acreditarse "entre otras formas, probando que dicha disposición, dicho criterio o dicha práctica afectan negativamente a una proporción significativamente más alta de personas de un sexo que de personas del otro sexo".

Recuerda el TJUE que es al tribunal nacional el que tiene la obligación de interpretar los datos relativos al empleo del hogar familiar/doméstico para determinar si existen indicios de diferencia de trato. Teniendo en cuenta el conjunto de personas trabajadoras en el Estado sujetas al Régimen General de la Seguridad Social y al Régimen Especial para empleados de hogar, siendo necesario diferenciar entre hombres y mujeres. Salvo claro está que la diferencia de trato esté justificada, cuestión que debe valorar el tribunal nacional. Recuérdese que en la sentencia del TJUE 14 de mayo de 2019, CCOO, C-55/18, relativa al derecho al desempleo de las empleadas del hogar familiar[17] precisamente denegó como argumento justificativo r los fines generales de la Política Social, que se centraban en el aumento de costes, la singularidad sectorial de las trabajadoras del hogar o el riesgo de fraude[18].El hecho de que la mayoría de las personas trabajadoras sean mujeres en el empleo del hogar pone en el punto de mira la posible discriminación indirecta por razón de sexo.

Es obvio que la ausencia de registro dificulta la prueba de la jornada laboral y puede llevar a una situación de desventaja para las trabajadoras, especialmente en caso de disputas salariales o legales. Se considera que una práctica aparentemente neutral (no registrar la jornada) tiene un impacto desproporcionado en un grupo (mujeres en el trabajo del hogar) y no está objetivamente justificada.

[17] Monereo Pérez, J.L. y López Insua, B.M., "Discriminación indirecta y reconocimiento de las prestaciones por desempleo a las empleadas del hogar: un punto de partida para la consecución de una plena igualdad", *La Ley Unión Europea*, núm. 101, 2022, p.. 7.

[18] Sempere Navarro, A.V. "La protección por desempleo en el Sistema Especial de Empleo Doméstico", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm., 2022, pp. 6 y ss.

La situación de no registro de jornada puede llevar a una situación de desprotección y vulnerabilidad para las trabajadoras del hogar, especialmente si hay dificultades para demostrar su jornada real o si el empleador no reconoce sus derechos laborales. Esto supone que en caso de conflictos la dificultad de prueba es evidente puesto que la falta de registro de jornada hace más difícil para las trabajadoras del hogar demostrar su jornada real, lo que puede afectar a su salario, indemnizaciones y derechos laborales. En especial en lo relativo a la posibilidad de determinar de manera objetiva y fiable el número de horas de trabajo realizado y su distribución en el tiempo.

3.6. Reconocimiento de la posibilidad de establecer excepciones al registro horario en la normativa nacional

De la misma forma que en otras ocasiones el TJUE no responde con claridad absoluta, perdiendo la oportunidad de esclarecer la situación de manera determinante. El reconocimiento de particularidades que se entienden como excepciones por parte del TJUE queda claro: "la obligación general de registro de la jornada laboral no se opone a una normativa nacional» que prevea particularidades, ya sea por el sector de la actividad de que se trata, ya sea en razón de las especificidades de determinados empleadores, en particular, por su tamaño, "siempre que dicha normativa proporcione a los trabajadores medios efectivos que garanticen el cumplimiento de las normas relativas, en particular, a la duración máxima del tiempo de trabajo semanal" (STJ 19 de diciembre de 2024, Loredas, C-531/23, ap. 50). Si bien seguidamente, en sentido contrario: "debido a las particularidades del sector del trabajo doméstico, un sistema que obligue a los empleadores a computar la jornada laboral diaria de cada empleado del hogar puede prever excepciones por lo que respecta a las horas extraordinarias y al trabajo a tiempo parcial, siempre que tales excepciones no vacíen de contenido la normativa en cuestión, extremo que, en el caso de autos, corresponderá comprobar al órgano jurisdiccional remitente, único competente para interpretar y aplicar el Derecho nacional" (ap. 51, asunto Loredas).

4. REFLEXIONES SOBRE ASPECTOS SUSTANCIALES DEL REGISTRO HORARIO EN EL EMPLEO DOMÉSTICO Y SU IMPACTO EN LAS CONDICIONES LABORALES

No podemos perder la oportunidad de reflexionar sobre aspectos que son sustanciales en esta relación tan especialísima y que impactan en las condiciones laborales de las personas trabajadoras.

Siempre desde el punto de partida de analizar si el registro horario en el empleo doméstico tiene base normativa en el derecho interno y si se plantean dificultades para su implementación.

De todos esos aspectos de carácter diverso, nos vamos a detener solamente en algunos que entendemos principales, tales como su relación la seguridad y salud, la conciliación y la remuneración, teniendo en cuenta que otros aspectos son también relevantes, pero de consideración particular lo que exige un desarrollo extenso. .

4.1. ¿Puede entenderse que el registro horario en el empleo doméstico está encuadrado normativamente en el ordenamiento laboral español?

El Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, preveía en su Exposición de Motivos la introducción del art. 34.9º ET como una vía para asegurar la conformidad de la normativa nacional con el ordenamiento europeo que "La empresa garantizará el registro diario de jornada, que deberá incluir el horario concreto de inicio y finalización de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora, sin perjuicio de la flexibilidad horaria que se establece en este artículo. Mediante negociación colectiva o

acuerdo de empresa o, en su defecto, decisión del empresario previa consulta con los representantes legales de los trabajadores en la empresa, se organizará y documentará este registro de jornada. La empresa conservará los registros a que se refiere este precepto durante cuatro años y permanecerán a disposición de las personas trabajadoras, de sus representantes legales y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social".

Sobre el tiempo de trabajo, el Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, establece unas reglas específicas algunas de ellas distintas de las establecidas en el Estatuto de los Trabajadores. Si bien se produce lógicamente la aplicación supletoria de la normativa laboral común.

Conforme a esto la normativa se establece en el art. 9.3 del RD 1620/2011 podemos apreciar dos cuestiones fundamentales. Por un lado, que no resulta de aplicación, en este ámbito, el registro del art. 35.5 ET diseñado para el cómputo de las horas extraordinarias en el ámbito del empleo doméstico. Y, por otro lado, el art. 9.3 bis del RD 1620/2011, introducido por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre que dispone que no serán de aplicación las obligaciones de registro de jornada para las personas trabajadoras con contrato a tiempo parcial del art. 12.5 apartado h) del ET.

Ello debe combinarse con la modificación del artículo 39.4 ET introduce la obligación del registro horario para todas las personas trabajadoras por cuenta ajena[19]. Es dudoso considerar si el legislador no ha querido incluir expresamente el registro horario en este caso por las especialidades del sector del empleo doméstico para con ello reducir las cargas del titular del hogar familiar que no es un empresario en toda su extensión o al menos no es considerado como tal. De hecho, la doctrina judicial[20], lo ha entendido así al punto que entiende que lo contrario sería absurdo, textualmente: "Mucho menos cabe aplicar a los trabajadores a tiempo completo las obligaciones de registro de la jornada establecidas en el art. 34.9 del Estatuto de los Trabajadores ya que la relación laboral de servicio del hogar familiar es una relación laboral de carácter especial que se rige por las normas del Real Decreto 1620/2011 y si en dicha norma se excluye la obligación del registro de jornada en los contratos a tiempo parcial sería absurdo considerar que en cambio es aplicable la obligación de registro de jornada en los contratos a tiempo completo. En el mismo sentido se manifiesta la Guía que ha publicado el Ministerio de Trabajo sobre la aplicación de la normativa de registro de jornada" así como que "indica que el registro horario se aplicará a la totalidad de los trabajadores, con algunas peculiaridades o excepciones, como las relaciones laborales de carácter especial, en cuyo caso se habrá de estar a lo establecido en su normativa específica y atender tanto a la forma y extensión con que esté regulada la jornada de trabajo como a las reglas de supletoriedad establecidas en cada caso".

4.2. Problemas prácticos para la implantación del registro horario

No pasa desapercibido que la especialidad del entorno doméstico conlleva problemas para la aplicación del registro horario de la misma forma que ocurre en otras actividades empresariales . Quizás sea por la falta de regulación específica sobre el registro horario en el entorno del empleo doméstico lo que no implica que la aplicación de la norma general sea adecuada.

Ahora bien, lo que nadie dudamos es que la realización de este registro en el entorno laboral doméstico no está exenta de dificultades prácticas: "el entorno doméstico la implantación de estos sistemas de registro puede plantear dificultades y, en este sentido, sería muy necesario que se asistiera

[19] Martín Rodríguez, M.O "Tiempo de trabajo y ausencia de registro de jornada del personal al servicio del hogar familiar", en VV.AA.: *Reflexiones sobre el empleo doméstico: de dónde venimos, dónde nos encontramos y hacia dónde vamos*, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2020, pp.. 168 y Pérez Agulla, S: "Tratamiento del tiempo de trabajo en el empleo doméstico" en VV.AA, *El nuevo régimen jurídico de las empleadas del hogar*, A Coruña, Colex, 2023, p. 124.

[20] STSJ de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Social, Sentencia 1350/2024 de 14 May. 2024, (Rec. 875/2023).

a las familias con soluciones de fácil acceso y uso. De otro modo, a priori, parece que podrían surgir dificultades de todo tipo para que este registro sea posible y efectivo"[21].

Por un lado, por el entorno en el que la actividad se desarrolla, la relación laboral del hogar se produce en un ámbito privado, probablemente el más privado de los ámbitos que es el hogar y, por tanto, la obligación de registrar el horario debe adaptarse a esta realidad doméstica y personalísima. Esta cuestión ha sido destacada por diversos autores en el ámbito jurídico laboral[22] desde hace tiempo, incluso antes de la obligación normativa del registro horario.

La doctrina también reconoce que la implementación de estas obligaciones debe considerar las particularidades del entorno doméstico para garantizar tanto la protección de los derechos laborales como el respeto a la intimidad del hogar. Debe recordarse que el Tribunal Constitucional haya interpretado el derecho a la inviolabilidad de domicilio como un derecho de autonomía propia[23], lo cierto es que está estrechamente ligado al derecho a la intimidad de las personas[24]. Es obvio que este derecho conforma la garantía de privacidad que para muchos autores es prueba de la configuración de este derecho en dos aspectos. El primero queda concretado en la denominada "inviolabilidad" resultando "exento de" o "inmune a" todo tipo de invasión o agresión exterior de otras personas o de la autoridad pública. El segundo, otorga al titular del mismo la potestad de excluir a otros del ámbito privado, impidiendo o prohibiendo la entrada o la permanencia en él de cualquier persona y, especialmente, de la autoridad pública para la práctica de un registro, interdicción de entrada y registro que no es más que una manifestación de la norma que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar[25].

Por otro lado, el sujeto responsable de la relación laboral denominado titular del hogar familiar no es un empresario lo que no resulta gratuito a los efectos de la relación entre este y la persona empleada. No es empresario, principalmente porque, conforme el concepto de "empresario" se vincula, de acuerdo con el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, a la realización de una actividad económica o productiva con ánimo de lucro. Esta naturaleza privada excluye el concepto clásico de empresario, ligado a la producción, circulación y distribución de bienes y servicios. Queda evidenciado que el titular del hogar familiar no tiene ánimo de lucro y como indica el Tribunal Constitucional contratan servicios que se integran en el ámbito estrictamente privado[26] y personalísimo, ajeno a cualquier explotación empresarial.

La relación laboral especial del servicio del hogar familiar no se caracteriza por una estructura organizativa empresarial, sino que es un vínculo laboral individualizado y carente de un marco productivo. En otras palabras, el hogar no dispone ni pretende tener una organización ni estructura propia de una empresa (no hay organización productiva, comercial, ni oferta al mercado) se trata de una persona empleadora que se separa del concepto laboral de empresario ya que, en el hogar familiar, por definición, carece de esta finalidad económica, pues su actividad no se dirige al mercado, no genera lucro ni beneficio económico directo.

[21] Beltrán De Heredia Ruíz, I.: *El registro de jornada también es obligatorio en el empleo del hogar (STJUE 19/12/24),* Disponible en: https://ignasibeltran.com/tag/registro-de-jornada/

[22] López Gandía, J. y Toscani Giménez, D.: *El nuevo régimen laboral y de Seguridad Social de los trabajadores al servicio del hogar familiar*, publicado por la Editorial Bomarzo en 2012.

[23] STC 10/2002, de 17 de enero (RTC 2002, 10).

[24] Navas Sánchez, Mª. M.: "¿Inviolabilidad o intimidad domiciliaria? A propósito de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio", *Revista de Derecho Político*, 2011, núm. 81º, pp. 155-198.

[25] STC 126/1995, de 25 de julio (RTC 1995, 125).

[26] STS (Sala de lo Social) de 5 de junio de 2002 (RJ 2002, 8133).

En conclusión, aparte de lo detallado es importante tener en consideración que la implementación de un sistema de control horario puede percibirse como una invasión a la intimidad de quienes emplean en su domicilio. De la misma forma que produce una carga **administrativa** al tratarse de una tarea adicional tanto para los empleados como para los empleadores. Si no se define claramente cómo se contabilizan las pausas o interrupciones propias del entorno doméstico, pueden surgir discrepancias entre empleados y empleadores. De la misma forma dependiendo del tipo de trabajo y la cultura organizativa, la implementación de este sistema puede generar resistencia o dificultades en su aplicación.

4.3. Relación entre el registro horario y el derecho a la salud de las personas trabajadoras del hogar

El derecho de los trabajadores a una jornada laboral limitada y a períodos adecuados de descanso se vincula estrechamente con su derecho fundamental a la protección efectiva de la salud y seguridad en el trabajo. En este sentido, el TJUE ha insistido en que, sin un método eficaz de control horario que permita registrar de forma fehaciente la duración diaria de la jornada, los empleados encuentran graves dificultades prácticas, llegando incluso a hacer inviable, la defensa y garantía efectiva de los derechos reconocidos en la Directiva 2003/88, interpretada a la luz del artículo 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[27].

Esto conlleva que deben tenerse en cuenta diversos aspectos que tienen conexión directa con la salud de las personas trabajadoras del ámbito del empleo doméstico.

En primer lugar, la exposición de los empleados en el hogar a riesgos psicosociales[28], en concreto: el estrés laboral[29], la violencia, el acoso entre otros. Así como que sus propias circunstancias laborales que les provocan incertidumbre sobre su futuro y estabilidad laboral. Sumado a las características del puesto de trabajo que se puede describir como un desempeño de carácter monótono y reiterativo de las tareas que se realizan habitualmente, donde el margen de autonomía, cambio e innovación de la persona trabajadora es muy pequeño, quedando totalmente fuera de esta relación la promoción, el ascenso o incluso la posibilidad de formación profesional, así como un desempeño aislado. Esto es lo que se ha denominado "síndrome del quemado" (burnout) o el continuo desgaste emocional. Indudablemente los riesgos son tanto psíquicos como físicos.

Parece que es una realidad que son riesgos vinculados principalmente al género puesto el 95% de las personas trabajadoras son mujeres[30]. Esto implica que, la violencia de género derivada de comportamientos machistas se produce de manera común, así como (agresiones verbales o físicas, humillaciones, trato denigrante), susceptibles de calificarse como "comportamiento social adverso[31].

---

[27] STJUE 19 de diciembre de 2024, asunto Loredas, C-531/23, ap. 38 y de 14 de mayo de 2019, asunto CCOO, C-55/18, aps. 47 y 48).

[28] Estudio para la detección de riesgos psicosociales en el Trabajo del Hogar, CCOO, Disponible en: https://habitat.ccoo.es/2d29c5d658bfaa7d80b588382c8f0f4d000072.pdf [Recuperado el 15 de abril de 2025].

[29] COMISIÓN EUROPEA: Guía sobre el estrés relacionado con el trabajo. ¿La sal de la vida o el beso de la muerte? Dirección General de Empleo y Asuntos Sociales, Seguridad y Salud en el Trabajo, Luxemburgo, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2000.

[30] Rodríguez Muñoz, A. "Riesgos psicosociales en el entorno laboral: una perspectiva de género", en VV.AA. (Blázquez Agudo, E. (Dir.), Informe sobre la salud laboral desde la perspectiva de género, Universidad Carlos III de Madrid, 2017, pp.. 16 ss.

[31] Véase sobre esta cuestión: Informe sobre la violencia y el acoso en el lugar de trabajo en Europa: alcance, repercusiones y políticas, Eurofound, 2015, Disponible en: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/2024-09/ef24019en.pdf [Recuperado el 25 de marzo 2025].

Con ello es indiscutible que el control del tiempo de trabajo es necesario como elemento configurador de la seguridad de la salud de las personas trabajadoras del hogar familiar, supone una garantía para su delimitación y sirve como herramienta para la prevención de los riesgos que en esta relación se puedan producir.

Sin duda, sobre esta materia el Real Decreto 893/2024 supuso un cambio sustancial asegurando para las empleadas del hogar un entorno laboral seguro y saludable, y estableciendo obligaciones claras para los empleadores en materia de prevención de riesgos laborales. Recordemos que con esta normativa la persona empleadora tiene que realizar una evaluación inicial de los riesgos laborales de las personas trabajadoras, que será actualizada con la periodicidad que se determine y, en todo caso, cuando se produzcan daños o cambios en las condiciones de trabajo. Con ello se deben establecer las medidas de seguridad adecuadas, de las que deberá dejar constancia escrita con la fecha de su adopción. Dichas medidas deberán ser revisadas y actualizadas de acuerdo con lo dispuesto en la propia norma, y se prevé que el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo elabore, en el plazo de diez meses desde la publicación del Real Decreto 893/2024, una herramienta gratuita que facilite a los empleadores el cumplimiento de las obligaciones relativas a la evaluación de riesgos. Facilitando a las personas empleadas equipos adecuados de protección individual, formación para la prevención de riesgos dentro de la jornada, interrumpir la actividad en caso de riesgo inminente e inevitable o peligro grave, organización de la actividad preventiva, vigilancia de la salud mediante reconocimientos médicos adecuados de carácter voluntario, entre otras cuestiones. En suma, un cambio clave en la materia que se encuentra pendiente del desarrollo reglamentario futuro de las obligaciones específicas en materia de prevención de riesgos laborales para los empleados del hogar y determina que dicho desarrollo reglamentario deberá asegurar un nivel de protección equivalente al de cualquier otra persona trabajadora.

En segundo lugar, la necesidad de respeto de los periodos de descanso, tanto en la condición de derecho de las personas trabajadoras como en la condición de garantía para la salud. En este sentido, el control horario facilita la comprobación de la realización efectiva de los tiempos de descansos y de trabajo. Al tratarse de una herramienta transparente y eficaz garantiza también su neutralidad a los efectos de una posible prueba documental tanto para las personas trabajadoras como para el empleador, como con anterioridad hemos indicado. El TJUE estima que: "sin un sistema que permita computar de manera objetiva y fiable tanto el número de horas de trabajo efectuadas por el trabajador y su distribución en el tiempo como el número de horas realizadas por encima de la jornada ordinaria de trabajo que puedan considerarse horas extraordinarias, resulta extremadamente difícil, cuando no imposible en la práctica, que los trabajadores logren que se respeten los derechos que les confieren".

A este respecto, como el propio TJUE ha dejado constancia que los Estados miembros están obligados a implementar las medidas oportunas para asegurar que se respeten los períodos mínimos de descanso y evitar que se exceda la duración máxima permitida de la jornada laboral semanal. Si bien debe ponerse de relieve que la Directiva no establece la forma precisa en la que se debe articular esa garantía ni tampoco las particularidades o excepciones ya que esto es competencia de cada Estado.

Sobre esta cuestión el RD 1620/2011 en materia de tiempo de trabajo, regula la determinación del horario debe realizarse mediante acuerdo mutuo entre las partes, en vez de depender únicamente de la decisión del titular del hogar familiar. Asimismo, se establece el descanso entre jornadas y se especifica que el período de descanso semanal, fijado en treinta y seis horas, deberá disfrutarse de manera ininterrumpida, coincidiendo así con lo previsto en la regulación general establecida por el Estatuto de los Trabajadores. Como al conjunto de personas trabajadoras se aplica el artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores, lo que supone una garantía para el ejercicio de derechos vinculados a

la conciliación de la vida profesional, familiar y personal de los empleados de hogar en términos de igualdad con todos los trabajadores.

En relación con el descanso anual, es decir, las vacaciones, se establecen las normas para determinar los períodos de disfrute, precisándose además que el trabajador tiene plena libertad para elegir los lugares donde desea pasar sus vacaciones, sin que esté obligado a acompañar a la familia o a las personas que residan en el hogar. También se reconoce de forma expresa que los tiempos de presencia que se pacten deberán ser compensados mediante períodos equivalentes de descanso o mediante una remuneración, conforme a lo que acuerden las partes, aunque el importe económico de dicha retribución no podrá ser inferior al correspondiente a las horas de trabajo ordinarias.

Queda claro que las particularidades derivadas del tiempo de trabajo no quedan todas resueltas conforme al RD 1620/2011. Por ejemplo, el régimen de pernocta queda a disposición del acuerdo entre las partes para su determinación. Lo mismo sucede con los tiempos de presencia o los tiempos de incidencias. En ambos casos los conflictos que se pueden producir no solo perjudican a ambas partes, sino que ocasionan claros perjuicios para la salud de las personas empleadas en el servicio doméstico. Dejando a un lado una cuestión relevante en nuestra sociedad y es que, en el ámbito de hogar familiar, se realiza la función de cuidados sometida a una incertidumbre respecto de la distribución del tiempo de trabajo que ocasiona interrupciones del tiempo de descanso de las personas trabajadoras impactando seriamente en su salud mental y física. Lo mismo respecto del descanso diario para la comida que, conforme a la normativa reguladora expuesta en el artículo 9.4 del RD 1620/2011, el empleado de hogar interno dispondrá, al menos, de dos horas diarias para las comidas principales, y este tiempo no se computará como de trabajo, quedando a disposición del empleador la forma de disfrute de este tiempo.

4.4. El registro horario como herramienta para garantizar la conciliación

Queda evidenciada la relación entre el tiempo de trabajo y la conciliación, principalmente porque la organización del tiempo de trabajo para cualquier persona trabajadora a los efectos de compatibilizar el tiempo de trabajo con las responsabilidades familiares no es tarea fácil. Si a ello se le añade que de las personas trabajadoras en el ámbito doméstico tienen jornadas desiguales que deben adaptarse, en muchas ocasiones, a las necesidades de los miembros de la familia y los tiempos de disponibilidad inmediata. Esta situación se agrava y complica en el caso de los tiempos de disponibilidad nocturna.

En términos generales, como algunos autores defienden, en el caso de las personas empleadas en el hogar familiar se produce una "inviabilidad de conciliar"[32], de hecho, resulta muy difícil pensar en que esta conciliación es posible[33].

Como la doctrina[34] establece "las políticas de conciliación óptimas no son sólo aquellas que garantizan permisos (derecho a la ausencia), sino también aquellas que fomentan la adecuación temporal de la jornada u horario de trabajo (derecho de presencia) a lo que pueda necesitarse personal, familiar y laboralmente". Queda claro que las condiciones de tiempo de trabajo en el servicio doméstico no permiten la ejecución y garantía de estas políticas con normalidad.

[32] Rodríguez Copé, M.L., "Conciliación y trabajo doméstico: un reto para las políticas socio-laborales del siglo XXI. El decisivo papel de los tribunales de justicia", en *Revista jurídica de los Derechos sociales*, Lex Social (Sevilla), vol. 9, 2 (2019)

[33] Díaz CorfinkieL, M., "La conciliación en la encrucijada: vida laboral y familiar de empleadas y empleadoras de hogar", *Revista jurídica de los Derecho Sociales*, Lex Social (Sevilla), vol. 9, 2 (2019) pp..198-211.

[34] Ballester Pastor, M. A., "De cómo la reforma operada por el RD Ley 3/2012 ha degradado el derecho fundamental a la conciliación de responsabilidades", en *Revista de Derecho Social* (Albacete), 57 (2012) pp.. 99-114.

Según el artículo 3 del Real Decreto 1620/2011, los derechos y deberes propios de la relación especial de personas trabajadoras en el hogar se regirán por lo dispuesto en dicha norma y, de forma supletoria, siempre que sea compatible con las particularidades del sector, se aplicará la legislación laboral general correspondiente a los trabajadores en régimen común. En este sentido, el preámbulo del mencionado real decreto señala que esta regulación facilitará el acceso de las personas empleadas del hogar al ejercicio de los derechos relacionados con la conciliación de la vida laboral, familiar y personal, en condiciones de igualdad con el resto de trabajadores.

Entonces, por analogía, comparación y aplicación supletoria al igual que cualquier persona trabajadora las personas empleadas en el ámbito del hogar deben tener derecho a la reducción de jornada por cuidado de hijos menores o familiares. En este sentido, aunque en el empleo del hogar no está expresamente reconocido doctrinalmente se ha argumentado que podría exigirse por analogía con el ET, invocando el derecho constitucional a la protección de la familia y el principio de no discriminación por razón de sexo, por tratarse de un sector feminizado, ya que se trata de una desigualdad manifiesta.

En materia de permisos retribuidos por causas familiares, como permisos por nacimiento, fallecimiento, enfermedad grave de familiares, hospitalización, etc., salvo pacto contrario, en la normativa específica del empleo del hogar no existe regulación obligatoria de permisos retribuidos, cuestión que ha sido criticada por organismos como la OIT y la doctrina nacional.

Lo mismo ocurre respecto de la excedencia por cuidado de hijos o familiares que en el régimen general, conforme al art. 46.3 ET, reconoce este derecho durante un plazo determinado y con reserva del puesto. Que en el empleo del hogar: no está previsto, pero se ha propuesto su reconocimiento en el marco de una futura homologación normativa.

En definitiva, el registro horario puede funcionar para limitar el tiempo de trabajo y computar el cumplimiento y los excesos, ya que mediante los registros individualizados los empleados del sector doméstico pueden hacer uso de sus derechos en materia de conciliación. Con ello se garantiza el equilibrio entre vida personal y laboral ayudando a establecer límites entre el tiempo de trabajo y el tiempo de descanso, reduciendo de esta forma la posibilidad de sobrecarga laboral.

4.5. El registro horario y el salario

A todos los efectos, el registro horario es una herramienta garantizadora tanto para las personas empleadoras como para las empleadas. No es necesario poner de relieve la relación que entre el tiempo de trabajo y el salario existe. Fundamentalmente por la base legal del artículo 35 del ET, por el que el trabajo retribuido debe estar correlacionado con el tiempo de prestación.

La importancia del registro horario es clave tanto para los empleados como para los empleadores, ya que cumple funciones esenciales de control, transparencia y garantía de derechos laborales como ya hemos adelantado. Desde una perspectiva jurídica y práctica, se puede estructurar la relevancia del registro horario a los efectos de verificar el cumplimiento de la jornada pactada, evitar abusos en horas extraordinarias.

No puede dudarse de la seguridad jurídica y la protección para el empleador que como prueba documental es un medio válido ante la Inspección de Trabajo o tribunales para demostrar el cumplimiento de las obligaciones en materia de jornada.

Más allá de esta determinación general, el registro horario en relación con el salario, mediante los fichajes, permite diferenciar la jornada ordinaria incluida en el salario fijo pactado de las horas extras que deben retribuirse con recargo específico o compensarse con descanso equivalente. Todo ello mediante la base documental de unos registros efectuados por la persona empleada a través de la herramienta proporcionada por el empleador.

En el ámbito del servicio doméstico, el registro horario tiene la misma función que en cualquier otro sector. Pero parece, especialmente necesaria su realización tanto por preservar los derechos de las personas trabajadoras como por evitar posibles conflictos derivados del cómputo del tiempo de trabajo a los efectos de su repercusión en el salario.

5. CONCLUSIÓN

Además de las conclusiones expuestas queremos considerar que, aunque la STJUE objeto de nuestro análisis, 19 de diciembre de 2024 asunto C-531/23, ha supuesto un giro respecto a la materia parece necesario realizar una modificación normativa expresa conforme al contenido del RD 1620/2011. De otro modo y ante una imposibilidad manifiesta de esta acción es oportuno tener presente que, aunque se han logrado avances significativos en la mejora de los derechos laborales de las personas empleadas del hogar en España, aún persiste la ausencia de un convenio colectivo estatal que regule de manera específica sus condiciones laborales de la misma forma que el resto de personas trabajadoras.

Las iniciativas regionales y la presión de los sindicatos y colectivos de personas trabajadoras son pasos importantes hacia la equiparación de derechos y la dignificación de este sector que buscan mejorar el trabajo doméstico y de cuidados, garantizando condiciones laborales justas y equitativas para un colectivo históricamente invisibilizado y precarizado.

La doctrina jurisprudencial que se ha analizado representa un hito de indudable relevancia en el proceso de homologación progresiva de los derechos de las personas trabajadoras del servicio del hogar familiar respecto del régimen jurídico común aplicable a las relaciones laborales ordinarias. Este proceso, impulsado tanto por la normativa internacional como por la evolución jurisprudencial, evidencia una voluntad de aproximación normativa que, sin embargo, todavía se enfrenta a importantes resistencias estructurales.

En este contexto, en nuestra opinión la exigencia de un sistema de registro diario de jornada para las personas empleadoras del hogar familiar se configura como un mecanismo esencial para garantizar el efectivo cumplimiento de los límites legales en materia de tiempo de trabajo. Dicha obligación, como ya hemos expuesto, no solo permite controlar la duración máxima de la jornada, sino también asegurar el respeto de los períodos mínimos de descanso, tanto diario como semanal, y verificar la eventual realización de horas extraordinarias, con especial trascendencia en el caso de las trabajadoras internas, cuya disponibilidad permanente tiende a diluir la delimitación del tiempo de trabajo efectivo. La previsión refuerza, por tanto, el contenido esencial de derechos fundamentales como la salud laboral, la intimidad personal y familiar y la conciliación de la vida laboral y personal, todos ellos íntimamente vinculados al principio de dignidad e igualdad en el trabajo, incluso más allá del trabajo decente.

A pesar de los matices señalados en los fundamentos jurídicos de la sentencia, lo cierto es que el fallo del TJUE se pronuncia de manera categórica sobre la existencia de una vulneración del Derecho de la Unión derivada de la exención generalizada del deber de registro horario en el trabajo doméstico.

Para terminar, desde una perspectiva jurídica y de política laboral, estimo que el trabajo doméstico no debe quedar excluido de la exigencia general de registro diario de la jornada prevista en el artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores, ni de las consecuencias derivadas de su incumplimiento. Este instrumento constituye un elemento clave para garantizar una gestión objetiva, equitativa y verificable del tiempo de trabajo y de descanso de las personas empleadas en el hogar familiar. Su omisión implicaría perpetuar una situación de desigualdad material respecto al resto de personas trabajadoras por cuenta ajena, consolidando una posición subordinada y de menor protección jurídica.

6. BIBLIOGRAFÍA

Almendros González, M.A.: "Registro de jornada y tiempo de trabajo efectivo" en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 231/2020, Aranzadi, 2020.

Ballester Pastor, M. A., "De cómo la reforma operada por el RD Ley 3/2012 ha degradado el derecho fundamental a la conciliación de responsabilidades", en *Revista de Derecho Social* (Albacete), 57 (2012).

Beltrán De Heredia Ruíz, I.: "El registro de jornada también es obligatorio en el empleo del hogar (STJUE 19/12/24)", Disponible en: https://ignasibeltran.com/tag/registro-de-jornada/

Cavas Martínez, F. "La justicia europea declara que también es obligatorio registrar la jornada diaria del personal al servicio del hogar familiar", *Revista de Jurisprudencia Laboral* (n.º 1/2025) Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2025-00000002818&utm_source=chatgpt.com.

Díaz Corfinkiel, M., "La conciliación en la encrucijada: vida laboral y familiar de empleadas y empleadoras de hogar", *Revista jurídica de los Derecho Sociales*, Lex Social (Sevilla), vol. 9, 2 (2019).

Igartua Miró, M.T.: "La obligación de registro de la jornada de trabajo tras el RDL 8/2019", *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social,* núm. 147, 2019.

López Gandía, J. y Toscani Giménez, D.: *El nuevo régimen laboral y de Seguridad Social de los trabajadores al servicio del hogar familiar*, de, Editorial Bomarzo en 2012.

Martín Rodríguez M.O "Tiempo de trabajo y ausencia de registro de jornada del personal al servicio del hogar familiar", en VV.AA.: *Reflexiones sobre el empleo doméstico: de dónde venimos, dónde nos encontramos y hacia dónde vamos*, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2020.

Martín Rodríguez, O. (2025). "Registro de jornada obligatorio para las personas empleadas al servicio del hogar familiar. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2024 (asunto C-531/23)". *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF,* 485, https://doi.org/10.51302/rtss.2025.24315.

Monereo Pérez, J.L. y López Insua, B.M., "Discriminación indirecta y reconocimiento de las prestaciones por desempleo a las empleadas del hogar: un punto de partida para la consecución de una plena igualdad", *La Ley Unión Europea*, n.º 101, 2022.

Navas Sánchez, M., "¿Inviolabilidad o intimidad domiciliaria? A propósito de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio", *Revista de Derecho Político*.

Pérez Agulla, S: "Tratamiento del tiempo de trabajo en el empleo doméstico" en VV.AA, *El nuevo régimen jurídico de las empleadas del hogar*, A Coruña, Colex, 2023.

Rodríguez Copé, M.L., "Conciliación y trabajo doméstico: un reto para las políticas socio-laborales del siglo XXI. El decisivo papel de los tribunales de justicia", en *Revista jurídica de los Derechos sociales*, Lex Social (Sevilla), vol. 9, 2 (2019).

Rodríguez Martín Retortillo, R.: "El registro obligatorio de la jornada diaria de trabajo. Impacto, efectos y estado de la cuestión tras tres años de vigencia" en *Revista Española de Derecho del Trabajo,* núm. 257/2022.

Rodríguez Muñoz, A. "Riesgos psicosociales en el entorno laboral: una perspectiva de género", en VV.AA. (Blázquez Agudo, E. (Dir.), *Informe sobre la salud laboral desde la perspectiva de género*, Universidad Carlos III de Madrid, 2017.

Rodríguez Pastor, G. y Alfonso Mellado, L.: *El registro de Jornada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

Sempere Navarro, A.V. "La protección por desempleo en el Sistema Especial de Empleo Doméstico", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n.º 3, 2022.

Velasco Fernández, D. "El registro de jornada como medio de prueba y de control de las horas extraordinarias". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, Laborum. Núm. 9 (2023).

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo
Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 167-185

Sanciones a empresarios y trabajadores relacionadas con las condiciones y el uso de vestuarios, aseos y baños

Penalties for employers and workers related to the conditions and use of the clothrooms, toilets and bathrooms as workplaces

Noemí Serrano Argüello *Profesora Titular de Universidad de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Facultad de Derecho. Universidad de Valladolid*
https://orcid.org/0000-0001-5648-5818

Sumario

1. Derecho Sancionador Laboral. Dos perspectivas punitivas según la parte incumplidora
2. La dignidad y la intimidad laboral. La perspectiva de salud laboral en el uso de vestuarios y aseos
3. La empresa sancionada
4. El trabajador que puede ser sancionado. El intento empresarial de descuento y contabilización de tiempo imprescindible para necesidades humanas fisiológicas como de trabajo no efectivo
5. Evolución o involución en el tiempo dedicado al aseo
6. A modo de conclusiones. La dignidad de la persona en el uso de vestuarios y lavabos
7. Bibliografía

Fecha Recepción: 17/5/2025
Fecha Revisión: 25/7/2025
Fecha Aceptación: 1/9/2025

Cita Sugerida: SERRANO ARGÜELLO, N.: «Sanciones a empresarios y trabajadores relacionadas con las condiciones y el uso de vestuarios, aseos y baños». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 167-185.

Resumen

La dignidad de la persona en el trabajo reivindica el respeto de los derechos de integridad física y a la intimidad. Consecuentemente, los derechos a la intimidad y la salud laboral son el pórtico que acompaña la regulación laboral y de prevención de riesgos laborales del uso de vestuarios y aseos. Se observa un detrimento de estos derechos por la introducción de la tecnología, el trabajo en plataformas o la organización y seguimiento del tiempo de trabajo mediante jornadas sin pausas o con pausas controladas. No se permiten grabaciones de vestuarios y aseos con cámaras de videovigilancia, como lugares de trabajo el empresario ha de facilitar los vestuarios y lavabos en condiciones de idoneidad, implantando medidas de higiene personal e intimidad.

Para los trabajadores es necesario el decoro de esos espacios en términos nuevamente de salud laboral y derecho a la intimidad. La empresa cuando controla el tiempo empleado en los lavabos o bien lo descuenta, o bien no lo considera tiempo efectivo de trabajo, pero como tiempo imprescindible para atender a las necesidades fisiológicas debe ser reconocido como derecho de los trabajadores. Cuestión distinta serán los posibles abusos de los trabajadores, estos podrán ser sancionados disciplinariamente, según la gravedad de la infracción cometida, por la desatención al trabajo y el uso abusivo del descanso.

Palabras clave

Lugares de trabajo; vestuarios; lavabos; integridad física; derecho a la intimidad; sanciones; salud laboral; decoro; pausas.

Abstract

The dignity of the person at work is linked to respect for the rights to physical integrity and privacy. Therefore, the rights to privacy and occupational health and safety are the gateway to the regulation of the use of changing rooms and toilets in the workplace and the prevention of occupational hazards.

We observe an erosion of these rights due to the introduction of technology, work on platforms or the organisation and monitoring of working time through working days without breaks or with controlled breaks during the execution of the work.

Recording in changing rooms and toilets with video surveillance cameras is prohibited. The employer must provide suitable changing rooms and toilets, including personal hygiene and privacy measures, as workplaces.

Employees need the decency of these spaces in terms of occupational health and privacy rights, again. The company, when controlling the time spent in the toilets, either deducts it, or does not consider it as effective working time, but as essential time to attend to physiological needs. It should therefore be recognised as a workers' right. However, workers may be subject to disciplinary sanctions, depending on the seriousness of the offence committed, for inattention to work and abusive use of rest time.

Keywords

Workplaces; changing rooms; toilets; personal integrity; privacy; sanctions; occupational health; decency; work breaks.

1. DERECHO SANCIONADOR LABORAL. DOS PERSPECTIVAS PUNITIVAS SEGÚN LA PARTE INCUMPLIDORA

En el marco de la relación laboral deben diferenciarse las situaciones de cuando el empresario está facultado para sancionar incumplimientos laborales cometidos por los trabajadores a su servicio, frente a aquellas en las que el empresario es el sancionado administrativamente por parte de la autoridad laboral por incumplir la normativa laboral debido a las diferentes infracciones laborales cometidas por la empresa por contrariar la norma laboral o de seguridad y salud en el trabajo de las cuales es responsable. Al empresario se le sanciona en virtud del art. 5 LISOS, las infracciones en que puede incurrir son todas ellas recogidas a lo largo de los arts. 6 a 19 LISOS, que se refieren a la materia de relaciones laborales, en materia de prevención de riesgos laborales, en materia de empleo u otras. Además, es necesario reseñar que la responsabilidad empresarial está presente en el art. 52 LISOS y sobre la culpa del empleador, pese a no recogerla explícitamente la normativa de infracciones y sanciones en el orden social, es considerada en virtud de los principios penales aplicables a los incumplimientos sancionables por incumplir las normas laborales[1]. En este segundo supuesto debe hablarse de un derecho administrativo sancionador que es resultado del control del cumplimiento de la normativa laboral.

Son dos perspectivas correccionales muy diversas, al empresario se le otorgan facultades disciplinarias en el marco del contrato de trabajo, mientras el Estado goza de competencia punitiva y de ella nace la potestad sancionadora de la Administración.

Por un lado, la empresa decide en aplicación de las infracciones cometidas por los trabajadores conforme a lo establecido legal, reglamentaria o convencionalmente sancionará al infractor en base a su poder disciplinario. En atención al incumplimiento contractual se impondrá la sanción laboral, teniendo en consideración las circunstancias concurrentes en el caso. Son los convenios colectivos los que tipifican las infracciones laborales de los trabajadores que podrá imponer el empresario, graduándose en leves, graves y muy graves; en tanto en cuanto el art. 58.1 ET llama a la graduación de las faltas "en el convenio colectivo que sea aplicable". Por otro lado y, desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador de corte laboral, es la potestad administrativa la que permite imputar conductas infractoras al empleador[2]. Las sanciones también difieren, pues al trabajador se le amonestará, suspenderá de empleo y sueldo, trasladará o hasta se llegará al despido disciplinario, pero no se permite la llamada multa de haber, expresamente prohibida por la norma laboral (art. 58.3 ET). Mientras que al empresario la multa que se le imponga por el *ius puniendi* estatal será de contenido económico, esto es, una sanción pecuniaria la mayoría de las veces (sin perjuicio de relevantes las sanciones accesorias, cuando proceda su imposición, art. 46 y 46 bis LISOS).

En todo caso debe acreditarse la conducta infractora, del trabajador o del empresario, según quien sea el sujeto activo. Debe existir una culpa[3]. Como en todo ámbito sancionador es imprescindible además de la tipificación (conforme a lo previsto en la Ley o en los Convenios Colectivos), que se acredite de la comisión de los hechos imputados al infractor (trabajador o empresario, atendiendo al

[1] En todo caso la CE y la interpretación del TC exige la aplicación de la culpa, así la STC 51/2021, de 15 de mayo. Conviene recordar que no es suficiente alegar ausencia de culpa sino que al empresario concierne probar que se empleó la diligencia exigible, en particular cuando resulta oportuno aplicar la culpa in vigilando. En particular, la culpa se relaja cuando se refiere a la materia de prevención de riesgos laborales, en tanto lo incumplido es una normativa de prevención, se atiende al riesgo de lesión a la seguridad y salud.

[2] Continúa siendo un manual de referencia en este ámbito, Mercader Uguina J. y Tolosa Tribiño C., *Derecho administrativo laboral*, Tirant lo blanch, 2004.

[3] Así a la persona que se le sanciona se le exigirá responsabilidad, sea dolo o culpa. Lo que recoge conductas que implican ánimo fraudulento e intencionalidad. Incluye tanto la conducta dolosa como la culposa, véase en estos términos el art. 28.1 Ley 40/2015 en referencia al *ius puniendi* del Estado en el ámbito sancionador.

sujeto responsable de la sanción impuesta) y su correcta graduación. En uno y otro caso se aplican los principios de legalidad[4], la tipicidad (legal o convencional), proporcionalidad, presunción de inocencia (in dubio por reo), *non bis in idem*, criterios de igualdad y prohibición de discriminación y, otros, como la prescripción.

Lo que variará será el procedimiento, en el caso de los trabajadores el procedimiento lo regulará el Convenio Colectivo al abordar el régimen disciplinario, según las necesarias formalidades, y las exigencias de comunicación escrita para las faltas graves y muy graves (art. 58.2 ET), no para las leves en las que bastaría la amonestación verbal. Constatación de los hechos y fecha de efectos, comunicación a los RLT por las faltas muy graves[5]. Apertura de expediente contradictorio para los RLT en caso de faltas graves o muy graves o la audiencia sindical en caso de afiliados[6]. Cualquier incumplimiento de los requisitos procedimentales provocaría la nulidad de la sanción que impone el empresario al trabajador. No así si se incumple la obligación de información a los representantes legales de los trabajadores[7] (en adelante RLT). De modo diferente, siendo el empleador el infractor se abre un completo procedimiento administrativo dotado de todas sus garantías.

Pero siempre cada conducta que pueda ser merecedora de sanción debe ser analizada individualmente atendiendo a las circunstancias concurrentes.

2. LA DIGNIDAD Y LA INTIMIDAD LABORAL. LA PERSPECTIVA DE SALUD LABORAL EN EL USO DE VESTUARIOS Y ASEOS

La protección de derechos de carácter constitucional en el marco de la relación laboral se amarra tanto a la vida y seguridad de la persona, directamente relacionados con la integridad, como también a su dignidad como persona, intimidad, propia imagen u otros (honor, etc.). A ello se liga el desempeño de la prestación en condiciones dignas y seguras. Las relaciones laborales no son un espacio ajeno a los derechos fundamentales, más bien al contrario, como en cualquier escenario de la vida social en el trabajo deben ser respetados y garantizados[8], todo ello sin perjuicio de las previsiones empresariales que en marco de la relación laboral y en el ejercicio de sus poderes con amparo constitucional en los arts. 33 y 38 CE se escuden en la propia Constitución española, siempre que la medida empresarial supere el test constitucionalmente exigible, que recoge un juicio de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad o ponderación[9]. Esto supone un deber especial de respeto para el empresario, pero igualmente el trabajador debe garantizar su obediencia en el marco de la relación laboral que presta, no siendo admisibles las vulneraciones de la Norma Fundamental.

[4] Que exige que exista una ley o conducta en convenio colectivo descrita (ley escrita), norma o cláusula convencional que debe ser anterior al hecho que se quiere sancionar (ley previa), y que en la tipificación se recoja la descripción y determinación del hecho que se sancionará (ley cierta), esto es que el tipo infractor esté previsto en la Ley o el convenio colectivo, al igual que la sanción.

[5] Arts. 64.4 c) ET y 10.3.1 LOLS.

[6] Arts. 68 ET y 10 LOLS y 115.2 LRJS.

[7] Tal y como inveteradamente lo viene entendiendo la jurisprudencia, por todas, STS de 21/03/1991 (ECLI:ES:TS:1991:16651) que fue dictada en el entonces vigente recurso de casación por infracción de Ley.

[8] Por todas, las SSTC 88/1995, 98/2000 y 126/2003, ya que la inserción en la empresa no supone para el trabajador el despojo de los derechos constitucionales como ciudadano, debiendo respetarse sus derechos fundamentales y libertades públicas. Así el trabajador no pierde su condición de persona, ni tampoco de sus derechos de ciudadanía, al incorporarse a la empresa en virtud de un contrato de trabajo. El respeto a los derechos fundamentales resulta garantizado en la empresa en el marco de la relación laboral, sea en su vertiente colectiva (así tempranamente la STC 38/1981) como también en la individual.

[9] Esto es la medida sea necesaria en relación con el fin legítimo empresarial, se implante con criterios de la debida proporcionalidad y se respete el contenido esencial del derecho que se ve limitado, como señalan numerosas Sentencias en sede constitucional, como, por ejemplo, STC 190/2013.

En el marco de la relación laboral se han fijado deberes que concierne respetar al empresario en relación con el trabajador. El trabajador, en cuanto persona, es titular de derechos fundamentales además de los derechos laborales en el seno de la prestación laboral. La dignidad de la persona, protegida por el art. 10.1 CE, se manifestará a través de su canalización en distintos derechos que son inherentes a la persona y, por ende, a los trabajadores. Destaquemos el derecho a la intimidad amparado en la LO 1/1982 (sobre el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen) que desarrolla el art. 18 CE. Intimidad que alcanza también en el uso de dispositivos digitales que utilice el empresario para el control del cumplimiento de las obligaciones laborales[10], cuya regulación más moderna se recoge en la LO 3/2018 (sobre protección de datos de carácter personal y garantía de los derechos digitales). Las herramientas de control pueden incluir el uso de cámaras para la videovigilancia y también grabación de sonidos en los lugares de trabajo, debiendo informarse de su instalación[11], lo que también es pertinente informar de la grabación del sonido[12]; pero prohibiéndose estos equipos en zonas de descanso, lo que abarca a vestuarios, aseos, comedores y lugares análogos. El TC ha tenido ocasión de señalar que la intimidad se encuentra vinculada a la garantía de la dignidad de la persona[13].

Debe buscarse el debido equilibrio de los derechos del trabajador, de corte fundamental y las potestades empresariales. Cualquier elemento de control y vigilancia (videovigilancia, cámaras, herramientas digitales, etc.) debe respetar la dignidad de la persona. En la modulación de los poderes empresariales pudiera intervenir la negociación colectiva. El trabajador encuentra la protección y respeto de su intimidad y a la consideración debida de su dignidad -comprendida la protección frente al acoso-, art. 4.2 e) ET (si bien tratándose de empleados públicos habrá que acudir al art. 14 letra h del EBEP). El art. 20 bis, precepto que fue incorporado al ordenamiento laboral con la aprobación de la LO 3/2018, expresamente reconoce el derecho a la intimidad del trabajador, como ya se ha dicho, en el uso de dispositivos digitales y frente al uso de instrumentos de videovigilancia (y geolocalización). Ello exige al empleador actuar con consideración hacia el empleado, desplegando las debidas garantías en el ejercicio de sus facultades (organizativas, directivas, de vigilancia y control

[10] Art. 87 LO 3/2018. Sobre esta norma véase, por todos, Purcalla Bonilla M.A., "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", *REDT* nº 218, 2019.

[11] Art. 89 LO 3/2018, así véase, por todas, las SSTC 39/2016, 66/2022 y 119/2022 (con un importante voto particular que firmaron 5 magistrados) y sobre el uso de cámaras de videovigilancia las numerosas SSTS de 13 de octubre de 2021, rcud. 3715/2018, de 22 de julio de 2022, rcud. 4877/2018, entre otras muchas y, en particular, la construcción del TEDH en las sentencias de los casos Barbulescu y López Ribalda (en particular la Sentencia de octubre de 2019, conocida López Ribalda II, pronunciada por la Gran Sala). De igual manera merece ser reseñada alguna jurisprudencia que reitera el dictado del art. 89.2 LO 3/2018 y los hace recordando la STS de 21 de julio de 2021 (rcud. 4877/2018) sobre el tema que tratamos en estas páginas indicó: es conveniente, pues, que no se instalen las cámaras en sitios como baños, duchas, aseos, vestuarios, comedores y otros similares en donde los trabajadores confían en contar con una mayor privacidad y, por extensión, que no se les grabe con cualquier dispositivo en tales sitios, así lo recoge. Téngase en cuenta que los incumplimientos darán lugar a sanciones exigibles por AEPD (sirva a título ejemplificativo la condena impuesta a SUPERCOR S.A. de 21 de marzo de 2023, posteriormente ratificada en vía de recurso). La doctrina constitucional es muy clara sobre la necesidad de valorar en cada circunstancia la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida implantada por la empresa, con instalación de sistemas de videovigilancia anunciados al público y advertidos en lugar visible, advertencia que no pueden desconocer los trabajadores (esto es visibles y conocidas, aunque no hubiera información).

[12] Por todas, STSJ de Castilla y León, Burgos, de 2 de mayo de 2024, r. 246/2024, que confirma la declaración de la nulidad de un despido (tal y como lo hizo el JS de Ávila) en el que los trabajadores sí conocían y se le anuncia de la existencia de cámaras de videovigilancia, pero no se notifica a los trabajadores de que las cámaras tenían audio por la sensible afectación al derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones. La sala recordará la necesidad de respeto de los principios de proporcionalidad e intervención mínima; sin apreciar que concurriese la necesaria proporcionalidad al grabar el sonido.

[13] Por todas, STC 193/2003, al garantizar un trato que respete a la persona, y determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, lo que constituye su capacidad de autodeterminación. Así se indica conectándolo con su doctrina anterior, ya elaborada en la STC 53/1985.

del desempeño de las funciones laborales). Al encontrarse sometido a estos derechos fundamentales también debe respetarlos en el ejercicio de sus poderes disciplinarios.

La intimidad de la persona y de los trabajadores se reconoce en el art. 18 CE, se proyecta en la intimidad personal y la familiar, como ya se ha indicado, la intimidad constituye una parte inherente de la dignidad de la persona, art. 10 CE. No obstante, la intimidad también de ser protegida en la relación laboral porque las relaciones de trabajo nunca son ajenas a los derechos constitucionales que vienen a informar el sistema aquellas, que exigen al empresario en el desempeño de sus facultades organizativa el respeto de los derechos fundamentales del trabajador[14].

La protección en los niveles internacionales más cercana a nosotros se encuentra en el art. 8 CEDH y art. 7 de la Carta DFUE en términos de respeto a la vida privada y familiar. El derecho a la intimidad protege, entre otros aspectos, las esferas físicas y psíquicas de la persona y de su familia. Todo lo concerniente a vestuarios y baños afecta al ámbito físico y desde ese eje lo diseñan las normas singulares que -en lo laboral- regulan estos espacios de intimidad, pero también afecta o pudiera afectar al ámbito de la salud psíquica. Es asimismo competencia de los Comités de Seguridad y Salud laboral abordar cualquier problemática que sobre estos espacios y áreas, en las que no se desempeña la actividad laboral productiva, pueda surgir, sea en aspectos de higiene y salubridad, físicos o las repercusiones que pudieran aparecer en los conocidos como riesgos psicosociales. No obstante, en el marco del trabajo y de los Convenios de la OIT una pluralidad de normas internacionales (Convenios OIT nº 155, 161, 187 y el reciente 190) se vinculan no sólo con la intimidad sino desde la óptica de la seguridad y salud en el trabajo en relación con el saneamiento en los lugares de trabajo[15]. De manera tangencial incide el Reglamento General de Protección de Datos[16], cuyo texto también se preocupa por la seguridad y salud en el trabajo y en particular su art. 88 regula el tratamiento de datos personales en el ámbito laboral. La protección de la intimidad supone un leif motiv de los derechos de los trabajadores, sin embargo, ninguna de las numerosas Directivas de prevención de riesgos laborales incorpora expresas referencias sobre el uso de aseos en los lugares de trabajo.

No se aborda en estas páginas la relevancia que puede llegar a tener la normativa de empresa sobre aseos y vestuarios en relación con el derecho antidiscriminatorio del empleo entre sexos, pero no deja de apuntarse la problemática judicial que sobre la cuestión puede surgir en el futuro (muy) próximo[17], por poner algunos ejemplos puede aludirse en estas páginas a las dificultades que se prevén en determinadas empresas para poder facilitar los espacios diferenciados por sexos, por razones de la propia instalación y sus limitaciones espaciales y arquitectónicas; o, simplemente,

[14] Por todas, SSTC 6/1988, 88/1985, 90/1997, 98/2000. Lo que impide que el trabajador pueda ser sancionado cuando ejerce sus derechos fundamentales, así STC 11/1981 y 186/2000.

[15] Para su consulta: arts. 1.1, 1.2, 3(c), (e), 4.1, 4.2, 5(a), 16.1, 19(a), (b), (e) del Convenio nº 155 1981de la OIT sobre seguridad y salud de los trabajadores; art. 5(b) Convenio nº 161 de la OIT sobre los servicios de salud en el trabajo; arts. 1(d), 2.1, 4.2 Convenio nº 187 de la OIT sobre el marco promocional para la seguridad y la salud en el trabajo y finalmente los arts. 3(b), 9(a) del Convenio nº 190 de la OIT sobre la violencia y el acoso. También pueden encontrase convenios sectoriales que se refieren a los aseos, vestuarios y otros lugares de trabajo (trabajo marítimo, alojamiento de tripulación, higiene en comercio y oficinas, seguridad e higiene en trabajos portuarios o el trabajo en la pesca).

[16] Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

[17] Por ejemplo, en el uso de vestuarios y aseos para las personas transexuales en cumplimiento de la Ley 15/2022 y los arts. 15, 52, 55 Ley 4/2023, que ya se observa como una cuestión o a la que tímidamente se acerca la negociación colectiva recogiendo la posibilidad de acudir a estos espacios según el género autopercibido así lo recoge el V CC sectorial estatal de servicios externos auxiliares y atención al cliente en empresas de servicios ferroviario en su DA V, según cita González Cobaleda E., "Los riesgos psicosociales y otros riesgos laborales emergentes" en AAVV., *La negociación colectiva en materia de seguridad y salud laboral*, Ministerio de trabajo y E.S., Informes y Estudios Relaciones laborales nº 138, 2025, pág. 355. También,..

cuando se trata de trabajos masculinizados y en los lugares de trabajo, atendiendo a la posterior incorporación masiva de trabajadoras en los que deben habilitarse nuevos espacios de aseos, servicios y vestuarios, debidamente habilitados que respeten las exigencias de las normas preventivas en cuando a la intimidad en función del sexo de cada persona[18]. Otro germen de discriminación visible será la existencia de pronunciamientos sobre la posible discriminación por edad, ya existentes en los anales de jurisprudencia social[19].

La normativa específica regula expresamente que vestuarios, aseos y servicios estarán separados para hombres y mujeres o, en otro caso, si fueran de uso común, establece la previsión de su utilización por separado[20].

En estrecha relación con la intimidad de los trabajadores se encuentra el derecho-deber de seguridad y salud laboral. La normativa de prevención constituye toda una parcela de las leyes laborales que tutelan la vida y salud de los trabajadores cuando existen riesgos como consecuencia o por ocasión del desempeño de la actividad laboral. Las normas de protección preventiva atienden a las condiciones que deben reunir los lugares de trabajo previstos para el aseo o vestuarios, y se convierten en deberes empresariales, manifestándose en deuda de seguridad y salud laboral para con el trabajador. Se trata de un deber que incumbe a la empresa y cuyo incumplimiento puede ser sancionado. Así al derecho reconocido en el art. 4.2 e) ET, ya mencionado, ha de sumarse, asimismo, el art. 4.2 d) ET que recoge el derecho a la integridad física y a la adecuada política de prevención de riesgos laborales, que se corresponde con el deber del trabajador del art. 5 b) ET de observar las medidas de prevención de riesgos laborales que se adopten y se plasma, tanto en el art. 19 ET como en toda la normativa preventiva que se aúna en torno a la LPRL y es resultado del mandato a los poderes públicos que contiene el art. 40.2 CE para velar por la seguridad y salud en el trabajo. No debe olvidarse que el art. 15 CE protege el derecho a la vida e integridad física y en su interior salvaguarda la salud laboral.

En cuanto elemento locativo parece necesario tener presente que las zonas de descanso, vestuarios, aseos y otras instalaciones por la normativa española, son considerados lugares de trabajo en virtud de lo dispuesto por el RD 486/1997. En la norma de desarrollo se contiene una definición extensa de lugar trabajo para estos espacios incluyendo no sólo allí donde se permanezca debido al trabajo sino también estas otras que forman parte de la esfera laboral como zonas de descanso y servicios higiénicos, y también las anejas[21]. Entre las normas internacionales resulta, por su modernidad, de interés citar el art. 3 del Convenio nº 190 OIT sobre acoso y violencia en el trabajo que extiende la protección más allá del lugar en que se ejecuta la prestación laboral, incluye los vestuarios o instalaciones de aseo.

No obstante, en ocasiones las obligaciones empresariales en prevención no encuentran el parejo deber de los trabajadores. Esto sucede con la protección de la dignidad e intimidad de los

[18] La propia Guía Técnica del INSHT (en su versión remozada de 2015) Guía técnica para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a la utilización de los lugares de trabajo págs. 48 y 49, cuantifica las necesidades de baños según el sexo, de manera que fija como número recomendable de inodoros 1 por cada 15 quince mujeres o fracción que trabajen en la misma jornada, si bien, en el caso de hombres será de 1 retrete y 1 urinario por cada 25 hombres o fracción. Además, se señala, que siempre que sea posible tanto aseos, como vestuarios estarán separados para un uso diferenciado entre hombres y mujeres. No siendo posible, se preverá un sistema que permita su uso separado (sugiere el pestillo interno en la puerta, como mecanismo suficiente para la separación, y en los vestuarios turnos, por sexos, que a su vez puede mejorar la organización del tiempo de trabajo).

[19] Por todas, STS de 19 de septiembre de 2023, r. cas. 260/2021, en que se invoca la discriminación de los trabajadores de mayor edad respecto de los más jóvenes en cuanto al uso de los baños por necesidades fisiológicas.

[20] Todo ello, teniendo en consideración la regulación de los apartados A y B punto 2º del Anexo V del RD 486/1997 por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo, al que luego nos referiremos.

[21] Así el art. 2 del RD 486/1997.

trabajadores bajo el paraguas de las normas de seguridad y salud laboral. La deuda de seguridad del empresario exige la protección de la intimidad del trabajador, se concreta en exigencias al empresario en cuanto a los lugares y condiciones destinados al aseo y vestuario. La deuda de seguridad se asocia al (así llamado) contenido ético contractual, que en determinadas manifestaciones transciende a la obligación laboral y prestación de trabajo. El parejo deber de los trabajadores, siempre vinculado al derecho de seguridad y salud, consistirá en cumplir con los procedimientos que se fijen para cambios de vestimenta y aseos, según la actividad empresarial.

Una introspección en los Convenios Colectivos publicados más recientemente refleja que entre las competencias de los Comités de Seguridad y Salud se encuentra no sólo la revisión sino también el cumplimiento de la seguridad e higiene de estos espacios en lo concerniente a la prevención de riesgos laborales[22]. Sin embargo, no hay referencias visibles a los baños o aseos (alguna podrá encontrarse a vestuarios o comedores[23]) tampoco entre las competencias atribuidas a estos órganos paritarios preventivos se les atribuye una actuación preventiva singular sino tan sólo la general de conocimiento e información de aspectos y medidas preventivas y, en caso de producirse, de análisis de accidentes laborales. Ni siquiera los negociadores de centros especiales de empleo prestan atención a estos lugares y aseo en el caso de personas con discapacidad[24].

La normativa específica preventiva no permite, por no considerarlas idóneas, la instalación de medidas de videovigilancia por suponer una invasión del derecho a la intimidad en lugares tales como aseos, vestuarios, duchas, servicios, pero tampoco en comedores, etc., que como puede observarse son espacios, cada uno de ellos, con distintas necesidades de protección de la intimidad, gozando de protección el derecho a la intimidad en todos estos lugares[25] (pero, sin duda, no siendo igual el nivel de impacto de la necesidad de tutela en un comedor u otro espacio previsto para el esparcimiento durante el desarrollo de pausas intra-jornadas de trabajo que un aseo, servicio o un vestuario). Es cierto, que en este caso a las concretas normas de seguridad y salud (ya citadas[26]) hay que sumar la LO 3/2018, en tanto regula la imposibilidad de instalar sistemas de grabación de imágenes propias de videovigilancia o de sonido en los lugares destinados al descanso, o zonas para las pausas laborales, como por ejemplo vestuarios, aseos, comedores u otros lugares similares[27]. No obstante, nada impide

[22] Art. 51 d) CC Azul Handling Spain Limited (BOE 2 agosto de 2025), pero resulta muy difícil, casi imposible, encontrar explícitas referencias a los baños o aseos en la negociación colectiva más reciente. Son excepcionales las referencias a la protección de datos reproduciendo pedagógicamente el contenido del art. 89.2 LO 3/2018, impidiendo el uso de sistemas de grabación de sonidos, ni videovigilancia en estos lugares destinados al descanso (son cita a los aseos), así el art. 9 bis) CC Prosegur Soluciones S.A: (BOE de 25 de abril de 2025). En casos de movilidad se exige a la empresa disponer en el lugar en el que se preste el servicio un lugar "con vestuarios y taquillas", art. 93. 3 b) CC Alstom Transporte, S. A. (BOE de 16 de abril de 2025).

[23] A lo cual habría que añadir algunos efectos económicos cuando se retribuye por la limpieza de estos espacios.

[24] Nótese la ausencia de cualquier referencia, por todos, CC de Ilunion CEE Outsourcing, S.A., (BOE de 24 de marzo de 2025), con la salvedad del art. 62 del citado convenio, conteniendo la cita de estilo a la protección de datos con prohibiciones del art. 89.2 LO 3/2018

[25] Por los Tribunales se vino fijando esta limitación inicialmente en la SSTC 180/1987 y 142/1993, sirva de ejemplo la STC 98/2000, que, sin existir entonces norma prohibitiva, señaló que en espacios de intimidad como lugares de descanso, esparcimiento, vestuarios, aseos, comedores o análogos no está permitida la instalación de cámaras pero que también la intimidad tiene protección en otras áreas. La sociedad ha cambiado mucho desde el año 2000 a la actualidad y también las tecnologías a nuestro alcance. Pues bien, ya con la regulación de la del art. 89 LO 3/2018 deberá examinarse la existencia o no de lesión de estas intromisiones, del necesario respeto de estos espacios de inmunidad y en cada caso la posible justificación de instalación de cámaras en zonas cercanas a estás áreas de esparcimiento (si fuera necesario, respetando el contenido esencial del derecho a la intimidad). Por todos, Montoya Melgar A., "Poder de dirección y videovigilancia laboral", en AAVV, *Derecho del Trabajo y Nuevas Tecnologías*, Tirant lo blanch, 2020, pág. 195 y ss.

[26] En particular el RD 486/1997 que expresamente regula, en su Anexo V, los servicios higiénicos y locales de descanso en los lugares de trabajo.

[27] Art. 89.2 LO 3/2018 de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales. Precepto que literalmente señala "en ningún caso se admitirá la instalación" de esos elementos de grabación de sonido o video vigilancia con imágenes.

la grabación en los accesos como control empresarial o incorporar elementos que permitan el registro, y algunas resoluciones judiciales dan muestra de ello en la práctica (tornos de control, cámaras de videovigilancia en pasillo de acceso a estas áreas y en particular aquellas dedicadas al descanso[28]). Como resultado de esos elementos de vigilancia se observa o la imposición de sanciones disciplinarias a los trabajadores, o la aplicación del derecho punitivo del Estado hacia la empresa o litigios laborales en los que se persigue la declaración de la actuación enjuiciada como contraria a derecho. Debiendo entender que las conductas empresariales atacan al derecho a la intimidad o a derechos de integridad de la persona y de salud laboral[29].

La responsabilidad empresarial exige ofrecer lugares o sitios en las condiciones que determina la normativa preventiva. Así, la norma de seguridad y salud protege a la persona, no de posibles riesgos laborales sino frente a violaciones de su intimidad. Mediante la normativa de prevención se protegen derechos fundamentales, dignidad de la persona e intimidad, la utilización de la norma preventiva es meramente tangente y se dispone al servicio del derecho fundamental protegido. Ello sin perjuicio de los condicionantes de salubridad que también estarán presentes en las exigencias normativas.

Igualmente, la participación de la representación de los trabajadores ayudará al respeto y garantía de estos derechos, aunque poco haya sido abordada (hasta la fecha) la intersección entre intimidad por el uso de aseos, prevención de riesgos laborales y derechos de información y consulta de los trabajadores. Probablemente los delegados de prevención, que son los llamados a la representación especializada en seguridad y salud laboral (ex arts. 33 a) y 35 LPRL) en su competencia de consulta en decisiones vinculadas a nuevas tecnologías y sus consecuencias para la seguridad y salud, deberían tener mayor protagonismo. En la medida de las notables ausencias normativas los negociadores encontrarán un espacio para ampliar sus facultades introduciendo medidas específicas sobre sus derechos haciendo uso de las posibilidades brindadas por la LPRL en todo los atinente a la prevención. Se trata de escenarios que también pueden explorar los otros representantes legales de los trabajadores con ampliación de las funciones de información y consulta recogidas en el art. 64 ET. Ante el trabajador individual, como es sobradamente conocido, se atiende más al derecho de información al trabajador[30].

---

[28] Así lo vino entendiendo la doctrina judicial, ya que no se conculca la intimidad en estas áreas de descanso cuando se instalan cámaras para comprobar anomalías que suceden y son denunciadas con quejas presentadas ante la empresa por diversos trabajadores; (si la medida es necesaria e idónea) y se dirige al fin de desvelar lo que acontece, como el caso de máquinas expendedoras de bebidas y alimentos que eran vandalizadas, por ejemplo, STSJ de Madrid de 4 de junio de 2007, r. 1625/2007. Pero no supera el test de la proporcionalidad (necesidad, idoneidad y proporcionalidad) las cámaras de videovigilancia colocadas en las áreas de descanso donde hay máquinas expendedoras de comida si la empresa no aporta que haya habido sustracciones de dinero o actuaciones de vandalismo, así STSJ de Canarias, Las Palmas, de 14 de julio de 2023, r. 188/2023. E, igualmente, se permite instalar cámaras de acceso a los aseos para controlar ausencias en la jornada laboral en una producción en cadena, al constatarse ciertas anomalías se permiten las cámaras que vigilen el control instalado por la empresa en esos accesos a los aseos, STSJ de Murcia de 3 de febrero de 2003, rs. 58 y 59/2003, como recoge Roqueta Buj R., "El derecho a la intimidad frente a la videovigilancia en el ámbito laboral" en AAVV, *Derecho del Trabajo y Nuevas Tecnologías*, Tirant lo blanch, cit., 2020, págs. 244 y 245.

[29] Cualquier grabación empresarial de estas dependencias en las cuáles aun siendo instalaciones de la empresa por un lado no hay prestación de servicios y, por otro, se trata de lugares en los cuales desempeña la tutela a la intimidad una especial protección, gozan de garantías específicas pero ello no impide afirmar que también, como resulta obvio el derecho a la intimidad debe ser tutelado en todas las áreas de la empresa incluidos los lugares de prestación de servicios y debe analizarse la instalación de medios y las razones que lo justifican, su visibilidad y conocimiento gracias a la información dada. En todo caso será un elemento decisivo para la concreta valoración de la vulneración o no del derecho a la intimidad atender a si se realiza o no en lugares de especial protección de la privacidad o en lugares de trabajo e incluso con apertura a la clientela, usuarios o terceros.

[30] STC 39/2016 y las que la siguen, entre otras las ya citadas en estas páginas SSTC 66/2022 y 119/2022.

El problema que, desde las dos perspectivas que vamos a analizar, se viene planteando en la práctica ha residido para el empresario en el cumplimiento de las exigencias de vestuarios y aseos y la solución judicial ofrecida en términos del alcance preventivo y del respeto del derecho a la intimidad protegido. En cuanto a los trabajadores, se han repetido situaciones obcecadas por parte del empleador para el control del tiempo empleado en los baños o aseos, entendido como pérdida de tiempo de trabajo o queriendo comprender esos tiempos de necesidades fisiológicas como parte de los descansos, descontando éstos. En uno y otro supuesto se ha despejado la refutación del sujeto habilitado mediante el recurso a la imposición de sanciones laborales. En ambos casos esas sanciones han quedado finalmente en papel mojado por no reunir los elementos (y sólidos) principios que regulan y modulan el derecho sancionador, sea la sanción administrativa impuesta a la empresa, sea el ejercicio del poder disciplinario por el empresario sobre el trabajador infractor.

3. LA EMPRESA SANCIONADA

En el marco de la potestad sancionadora se pueden encontrar actos administrativos sancionadores a las empresas que afecten a determinados lugares de trabajo como los vestuarios o los baños. Los empleadores reciben sanciones impuestas por la Administración laboral tras las visitas y propuestas de la ITSS. No son numerosos los casos judiciales, pero sí llamativos.

Para comentar el supuesto de las sanciones impuestas a la empresa hemos elegido la SJS nº2 de Valladolid, de 19 de febrero de 2025[31], donde en un proceso de impugnación de actos administrativos laborales se conoce sobre una sanción por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales impuesta por la autoridad laboral (oficina de trabajo) a una cafetería. La sanción se impuso aplicando el art. 12.16 letra h) LISOS precisamente porque la zona que se habilitó para vestuario no reunía condiciones de idoneidad, en particular porque el vestuario no garantiza la intimidad de los trabajadores. Este apartado 16 del art. 12 LISOS sanciona el incumplimiento de ciertas medidas de la normativa de prevención de riesgos laborales, incumplimientos cometidos por la empresa.

En el asunto se observa como la empresa proporciona uniforme a sus trabajadores, pero no es completo sino sólo consistente en la parte de arriba, un niqui. Esa vestimenta en ocasiones los trabajadores la traen ya puesta desde casa y en otras el cambio lo realizan en el centro de trabajo. Se trata de un único atuendo consistente en un polo con el logo de la empresa (de la cafetería en la cual se prestan servicios). La empresa contaba con una zona que se entiende habilitada como vestuario, pero carece de separación de otras zonas si bien el cambio de ropa (lo cual se conocerá durante el proceso judicial, en la vista) se realiza en aseos del bar, concretamente en el baño para discapacitados del que únicamente cuentan con la llave los propios trabajadores. La citada cafetería tiene instaladas cámaras de seguridad en el sótano, en la zona del almacén y lugar cercano a la que se consideró que era la zona habilitada para vestuario. La sanción laboral se impuso al no garantizar la intimidad de los trabajadores en los cambios de la prenda, se acude a una infracción en materia de prevención de riesgos laborales, por incumplir la normativa y crear un riesgo grave para la integridad física o salud de los trabajadores en materia de servicios o medidas de higiene personal (infracción tipificada).

Fruto de la actuación inspectora el local fue sancionado por una infracción grave, siendo el importe de la sanción de 2.451€, por incumplir la mencionada norma preventiva de servicios o medidas de higiene personal. A juicio de la ITSS la zona habilitada como vestuario no reunía las condiciones de idoneidad[32], se le impuso a la empresa una sanción grave, art. 12.16 h) LISOS por

[31] Res. 61/2025.

[32] Como es sobradamente conocido y enseña de forma paradigmática la STS de 3de abril de 2025 (r. cas. 94/2023) en las actas de la inspección podremos encontrar diferenciados tres clases de hechos, los hechos constatados que son los únicos que gozarán de la presunción de certeza del art. 23 Ley 2/2015 ordenadora de la inspección de trabajo,

incumplir el punto segundo de la sección A del Anexo V RD 486/1997 en relación con los arts. 14, 15 y 16 LPRL.

El anexo V del mencionado RD 486/1997 que establece *las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo* se refiere a los servicios higiénicos y lugares de descanso[33], se trata de obligaciones previstas para estas áreas cuando las características del lugar de trabajo, de la actividad o circunstancias lo exijan, de manera que regula las condiciones que deben reunir vestuarios.

Sobre la infracción impuesta del art. 12.16 LISOS conviene traer a colación la STS de 13 de noviembre de 2024 en tanto esta resolución abordó infracciones amparadas en el citado precepto, en la que explica que la descripción de la conducta infractora es una mera tipificación de una infracción de riesgo[34], porque se refiere a que el incumplimiento de la normativa de prevención cree un riesgo grave, ya sea para la integridad física o la salud de los trabajadores afectados. Es decir, se trata de un ilícito de riesgo (no de resultado). Así se diferencia por la jurisprudencia la conducta infractora de la sanción impuesta, un aspecto diverso, y de la pertinencia de la graduación de la sanción. La infracción ocurre cuando se crea el riesgo grave y las sanciones se gradúan en atención a la gravedad del riesgo producido o que hubiera podido producirse por la falta o deficiencia de la medida preventiva que incumpla la normativa de prevención; así la graduación conlleva un resultado bien la materialización del daño producido, según su gravedad, o que hubieran podido producirse. Resultado que se observa en un caso real (producido) o hipotético (que hubiera podido producirse), y se materializa en el daño.

Sobre las demás normas incumplidas por la cafetería, recordemos que el art. 14 LPRL reconoce el derecho a una protección eficaz a los trabajadores; derecho que, de suyo, exige el deber empresarial de garantizar cuántas medidas sean necesarias para hacer efectiva la seguridad y salud laboral; recogiendo, a su vez, el art. 15 LPRL los principios de la acción preventiva y el art. 16 dedicado a la evaluación y planificación de la actividad preventiva.

En ese Anexo V del RD 486/1997 se establece que los lugares de trabajo dispondrán de vestuarios cuando los trabajadores deban llevar ropa especial de trabajo y no se les pueda pedir por razones de salud o decoro que se cambien en otras dependencias (así figura en el apartado 1º del punto 2 sección A). Se ha interpretado que esa normativa se refiere a ropa que deba guardar condiciones asépticas en el desempeño de determinadas actividades[35].

---

permitiéndose la prueba en contra cuando el órgano judicial no considere acreditados los hechos manifestados por el inspector actuante, siendo pues una presunción *iuris tantum*. Respecto de los hechos deducidos por el inspector partiendo de los hechos constatados, sin aplicación de la presunción legal de certeza pudiendo el juez valorar conforme a las reglas de la sana crítica, compartiendo o no las deducciones del inspector. Las conclusiones y valoraciones jurídicas que realiza la inspección, en sede judicial rige la regla del *iura novit curia*, sin existir ninguna presunción porque se está ante Derecho.

[33] Cuya sección A concreta disposiciones aplicables a los lugares de trabajo pero para aquellos que lo sean por primera vez después de su entrada en vigor (julio de 1997) o cuando acontecen modificaciones del lugar de trabajo (del tipo que sean ampliaciones o transformaciones), en paralelo la sección B se refiere a las disposiciones aplicables a lugares de trabajo existentes antes de julio de 1997 y no fueran transformadas con posterioridad a esa fecha pero sin fijarse nuevas reglas particulares ni diferenciadas con la sección A para vestuarios, duchas, lavabos, etc.

[34] En la STS 13 de noviembre de 2024, rcud. 4976/2022, se cuestionó si la sanción por infracción grave es o no posible graduarla de acuerdo con el art. 39.3 c) LISOS o no cabe por resultar aplicable el apartado 5º del precepto. La resolución trataba de un supuesto en donde se produjo un accidente de trabajo por falta de medidas de seguridad, en la que la máquina retroexcavadora con la que se trabajaba mientras se realiza una reforma de una vivienda, situada en una zona en pendiente, vuelca y cae al mar, sufriendo lesiones y una IT, a la empresa se impuso la sanción grave en su grado medio, buscando la empresa la reducción de la cuantía de la sanción y reconocerle el grado mínimo, para que se aplicase la prohibición del art. 39.5 LISOS, por encontrarse en el propio ilícito administrativo, frente a la graduación que permite el art. 39.3 c) LISOS.

[35] Así figura tanto en las guías técnicas del INSST, como en las resoluciones judiciales que han interpretado la norma, ropa que viste para garantizar condiciones de trabajo asépticas, por ejemplo, en el sector de alimentación y otras

La norma de prevención (supuestamente) incumplida por la cafetería se refiere a los vestuarios que deben existir en los lugares de trabajo. Sin embargo, esa normativa de prevención se refiere a ropa especial de trabajo y cuando por razones de salud o decoro no pueda requerirse a los trabajadores el cambio en otras dependencias.

Tras ser impugnada en vía administrativa la sanción interponiéndose recurso de alzada, fue rechazado el recurso empresarial por la administración sancionadora. Ya en sede judicial gracias a la prueba practicada (testifical de los propios trabajadores) pese a carecer la empresa de una zona de vestuario y haber habilitado como tal un espacio abierto y no diferenciado del almacén, en donde están instaladas cámaras, y además estando allí las taquillas donde se depositan los efectos personales de los trabajadores, para resolver si se produjo la infracción se tuvo en cuenta que los trabajadores declaran que la única ropa de trabajo es el polo serigrafiado, que esa prenda en ocasiones se trae puesta de casa y otras hacen uso del baño para cambios de vestuarios.

La juzgadora al resolver no consideró que se tratase de ropa especial de trabajo (lo que de haber sido así ampararía las exigencias de la aplicación de una norma preventiva como la aludida, esto es, el punto segundo parte A del Anexo V RD 486/1997). Además, se justifica el razonamiento en que no es un uniforme completo, que por los propios trabajadores se reconoce que en ocasiones acuden al trabajo con la vestimenta ya puesta y si no lo hacen se cambian en un baño del que disponen de llave, se trata del aseo de discapacitados y sólo ellos custodian la llave. Pese a no tratarse de un vestuario para cambio de ropa (con asientos, armarios individualizados o taquillas) tampoco se aprecia que el uso del baño para ponerse o quitarse la prenda de trabajo constituya ni un atentado a la salud laboral ni contrario al decoro de los trabajadores, que son los bienes protegidos por el RD 486/1997; norma de prevención de riesgos laborales que por la autoridad laboral se consideró infringida.

El pronunciamiento es interesante, porque la ropa de trabajo, en el caso del bar, no justifica la necesidad de un vestuario en el lugar de trabajo. Y ello se dictamina en sede judicial aun cuando se constata que la zona del local habilitada como vestuario no reúne las condiciones de idoneidad, por carecer de un espacio reservado y la proximidad de las cámaras, los trabajadores pueden hacer y de hecho hacen uso del baño de discapacitados, en donde el cambio del polo sí reúne garantías plenas para su intimidad. Lo relevante será que la ropa que deben llevar los trabajadores no puede ser considerada ropa especial de trabajo. Ni tampoco es un uniforme completo, el hecho de acudir al trabajo con la prenda ya puesta, y el uso declarado por los trabajadores del baño de discapacitados para realizar el cambio, sin apreciarse que comporte un atentado a la salud o al decoro de los trabajadores[36].

Se concluye que la ropa que se requiere por la empresa, por un lado, no justifica que se exija en el lugar de trabajo la existencia de vestuario y a pesar de que la zona abierta habilitada como vestuario no es idónea (por varios motivos, estar abierta, próxima al almacén y escalera de acceso y cercana a las cámaras de vigilancia) los trabajadores hacen uso de los aseos y allí se cambian la ropa con plenas garantías para su intimidad. Para finalmente no apreciar la infracción impuesta a la empresa en materia de prevención de riesgos laborales, revocando la sanción, a fin de cuentas, tampoco concurre el tipo infractor ya que el art. 12.16 LPRL exige que se cree un riesgo grave para la integridad física o salud de los trabajadores lo que no se acredita.

industrias y además se trata de ropa que se utiliza exclusivamente para la actividad. Lo que a todas luces no parece que suceda con un polo serigrafiado. Véase INSHT (actualizada a marzo de 2015), Guía técnica para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a la utilización de los lugares de trabajo, pag.49, en ella se explica que la mera necesidad de llevar una prenda de trabajo "no justifica la existencia de vestuarios y pudiera ser suficiente con la existencia de colgadores o armarios" ya que los vestuarios se ligan a la necesidad de cambio de ropa por motivos laborales.

[36] En directa relación con el punto 2.1º del Anexo V, apartado A) del RD 486/1997.

En relación con el uso de vestuarios también es interesante la STSJ de Valencia de 23 de mayo de 2017 (rec. 2600/2017), la empresa recurre la sanción impuesta por las condiciones ambientales de los vestuarios de quienes trabajan en una embotelladora, debido a las temperaturas superiores a 30º C y humedad de más del 60%, acuciada la situación por el cierre de una planta y el mayor volumen de plantilla en este centro de trabajo al haber sido trasladados los trabajadores de aquel otro centro sin una ampliación de instalaciones y vestuarios. La empresa, sin atender a los requerimientos de cumplimiento inmediato de la ITSS, es sancionada en cuantía de 20.490€ (sanción grave en grado medio). Nuevamente la infracción se refiere a un incumplimiento del RD 486/1997, referido aquí al Anexo III apartado 3º, la infracción grave también es la contenida en el art. 12.16 LISOS pero la de la letra b). La finalidad de las medidas requeridas a la empresa eran que implantase medidas técnicas y organizativas necesarias para que se garantizase que la exposición ambiental (altas temperatura) no constituyese incomodidad o molestia a los trabajadores y además por la existencia de los riesgos laborales (ciertos) de los trabajadores expuestos al calor. En sede judicial no se apreció la supuesta caducidad del procedimiento sancionador que alegaba la empresa recurrente, por no tratarse de las mismas actuaciones; ya que hubo dos visitas, la primera sancionada con un requerimiento -no respondido por la fábrica de bebidas y embotelladora-, la segunda con una sanción pecuniaria, y observándose el incumplimiento del requerimiento previo. Durante aquel tiempo concedido a la empresa para cumplir el requerimiento no puede considerarse que corría el plazo de interrupción de 5 meses contenido en el art. 8 RD 928/1998 (que recoge el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social), para el TSJ no se trata de unas únicas actuaciones inspectoras sino de dos actuaciones, sin haber caducado, por lo cual se confirmó la sanción administrativa a la empresa.

4. EL TRABAJADOR QUE PUEDE SER SANCIONADO. EL INTENTO EMPRESARIAL DE DESCUENTO Y CONTABILIZACIÓN DE TIEMPO IMPRESCINDIBLE PARA NECESIDADES HUMANAS FISIOLÓGICAS COMO DE TRABAJO NO EFECTIVO

En el caso de los trabajadores encontramos resoluciones como la STSJ de Madrid de 4 de diciembre de 2023 (rec. 231/2023), planteándose un conflicto colectivo ya que la empresa, una auxiliar de la automoción, decidió contabilizar como tiempo de trabajo no efectivo los tiempos que cada trabajador hace uso del baño mediante una comunicación individual dirigida por la empresa a los trabajadores, a la que siguió la notificación de la relación de los tiempos descontados por no ser considerados tiempo efectivo de trabajo al haber acudido al aseo. La empresa ofrece a los trabajadores distintas opciones: bien la opción de su recuperación (en fechas acordadas con la empresa), bien el descuento de manera que ese tiempo se resta de los asuntos propios (el convenio sectorial aplicable reconocía 10 horas libres para asuntos propios cada año), el descuento de la retribución o su acumulación en determinadas condiciones; permitiendo que se produjese el desacuerdo de la persona trabajadora con las tres posibilidades planteadas por la fábrica. Para conocer el tiempo empleado en el baño los tornos mecanizados contabilizaban los momentos invertidos en la zona de aseo. El Convenio Colectivo aplicable a las relaciones laborales establecía que los descansos y tiempo de bocadillo no se considerarán tiempo efectivamente trabajado. Y, para la empresa, el tiempo empleado en acudir al aseo era considerado dentro de ese descanso.

Por el juzgado se entendió que se trataba de una modificación sustancial colectiva de condiciones de trabajo; en consecuencia, se declaró su nulidad, al no haberse seguido el procedimiento del art. 41 ET, considerando el tiempo descontado por la empresa como tiempo de trabajo efectivo. Esto es, razonando que el tiempo invertido en necesidades fisiológicas, higiénicas y similares al acudir a los aseos durante la jornada de trabajo no puede ser descontado del tiempo de trabajo.

Para la empresa el tiempo dedicado al uso del baño eran interrupciones de la prestación laboral, y se trataba de descansos amparables en el Convenio Colectivo aplicable, lo cual justificaba con apoyo en doctrinas judiciales que equiparan tiempo de descanso con tiempo de uso del baño[37]. Expresa que no limita el tiempo para acudir al lavabo sino que deja de considerarlo tiempo de trabajo. Del mismo modo se señaló que en todo caso cesa una conducta tolerada por la empresa, que venía, hasta ese momento, considerando como tiempo de trabajo efectivo los descansos y, en todo caso, la decisión encuentra cobijo en su *ius variandi* empresarial. Razonó la empresa que no niega el tiempo dedicado al baño, sino que no lo considera tiempo de trabajo, refiriendo abusos (de trabajadores) en estas interrupciones.

La resolución del TSJ de Madrid se apoyaba en la SAN 10 de mayo de 2021 (confirmada por la STS de 19/09/2023, r. cas. 260/2021) que acudió a la normativa histórica para recordar la consideración del trabajo humano[38], en ningún caso una mercancía (con cita de la propia creación de la OIT en el Tratado de Versalles de 1919), reforzando la idea de que el trabajo prestado por personas necesita de su reconocimiento de derechos, de la normativa de prevención de riesgos laborales y de los derechos individuales de los trabajadores tanto a la integridad física, como a la intimidad y consideración debida de su dignidad [art. 4 letras d) y e) ET]. Por ello, se detiene en las necesidades fisiológicas, el uso de los baños, y no posponer su ejecución por los daños que ello produciría en la salud. Así el TS señaló que en el tiempo de descanso no cabe incorporar el tiempo para atender a las necesidades fisiológicas[39]; diferenciando tiempos de descanso fijados en la norma convencional con el tiempo dedicado a la atención fisiológica y uso de los baños, en tanto que estas necesidades humanas no acontecen en tiempos de pausas sino en cualquier momento, por lo cual, no equipara el tiempo de descanso o pausas, para reconocer el derecho de los trabajadores al uso del lavabo por el tiempo imprescindible y la obligación de la empresa de computar estas pausas diferenciadas del resto de interrupciones. La decisión del TSJ, siguiendo la doctrina jurisprudencial, no permite que se consideren como pausas el tiempo dedicado a las necesidades fisiológicas, se argumentó que entre los descansos nada se refiere a las pausas para acudir al baño; se recordó que no comparten la naturaleza de los descansos y ratificó que se trataba de una modificación sustancial de condiciones de trabajo sin seguir el cauce procedimental[40] (de una modificación colectiva). Por lo tanto, declaró la nulidad de la medida al afectar a la jornada de trabajo, medida empresarial que a la postre suponía incrementar el número de horas que debían realizar los trabajadores al no computar los tiempos de estancia en los aseos. Niega que la decisión de la compañía sea amparable en el *ius variandi* empresarial, no reconoce tampoco que se tratase de un cambio del registro de jornada.

No obstante, el TSJ deja entrever que si la empresa considera que determinados trabajadores cometen fraudes en sus jornadas al emplear tiempo excesivo para acudir al cuarto de baño pueda adoptar medidas individuales contra esos trabajadores, invitando a la sanción empresarial (individualizada) quizá porque, en su recurso, la empresa consideraba y (extensamente) argumentaba que no podía sancionar por inexistencia de cauces que le facultasen para hacerlo[41].

[37] Así se refiere la empresa a la STSJ de Andalucía de 30 de enero de 2014 (pero sin citar sede).

[38] De la secc. 5ª del TSJ de Madrid.

[39] Así la ya citada STS 19 de septiembre de 2023, r. cas. 260/2021, con referencia al tiempo de descanso delimitado en el convenio colectivo, al razonar que las necesidades fisiológicas de la persona no pueden venir determinadas por las necesidades de la prestación del servicio. La resolución del Alto Tribunal abordaba un conflicto en relación con el convenio colectivo de contact center.

[40] Art. 41.4 ET, relativo al procedimiento colectivo de modificación sustancial de condiciones de trabajo.

[41] Así, por ejemplo, la doctrina judicial confirma el despido disciplinario del aquel trabajador que presta servicios en un hotel y en su turno de noche ocupa una habitación vacía para dormir, recibiendo por el abandono de su prestación laboral quejas no sólo de los compañeros sino de clientes. En la búsqueda de las conductas incumplidoras el hotel colocó una cámara oculta en la habitación, pero la prueba no se entendió que violentase la intimidad porque no se trataba de un lugar de descanso o esparcimiento para los empleados, así STSJ de Canarias, Tenerife, de 1 de octubre de 2020, r. 352/2020.

En último lugar resulta interesante que el acceso a los aseos desde el taller requería subir una planta para la utilización del aseo femenino, ubicado en la zona de descanso, siendo el único aseo con el que cuenta el centro para las mujeres. Un aspecto de perspectiva de género que no recoge la fundamentación jurídica pero sí los hechos de la sentencia aludida[42], que además señala que ya ha habido requerimientos a la empresa para incrementar las opciones de los aseos femeninos.

La atención a las necesidades fisiológicas de la persona no puede hacerse depender de criterios organizativos del trabajo ni depender de los poderes directivos de la empresa, es, por el contrario, una exigencia del trabajador que responde a una necesidad humana, que surge, además, en cualquier momento y las personas en el desempeño de la actividad laboral tienen que poder hacer uso de los baños por el tiempo imprescindible (de ahí que la sentencia que analizábamos en el apartado anterior sugiriese que el tratamiento de un abuso permitiría la utilización del recurso al poder sancionador por parte del empresario[43], y ese enfoque faltó -en el caso de la STSJ antes citada-). La normativa preventiva aborda esta cuestión al regular las condiciones de las instalaciones en cada uno de los lugares de trabajo, esto es, en relación con la seguridad y salud laboral.

La materia de los usos de aseos se vincula, en otras ocasiones, con la jornada de trabajo y su tratamiento. Ya hemos referenciado la SAN de 10 de mayo de 2021 (proc. nº 105/2021), en el proceso judicial -entre otras cuestiones- se abordaba un aspecto vinculado a la jornada de trabajo con invocación del art. 34.4 ET en relación con el art. 17 del mismo texto legal[44]. Así se solicitó, en conflicto colectivo, la declaración del personal del sector de empresas de *contact center* de su derecho al uso del lavabo y la obligación empresarial del registro de estas pausas diferenciadas de los restantes descansos y pausas que regulaba aquel Convenio Colectivo aplicable para no ser sancionados si el

[42] Como recoge el HP 4º de la STSJ de Madrid de 4 de diciembre de 2023 (rec. 231/2023).

[43] Con esta doctrina la STSJ de Madrid de 22 de mayo de 2017, r. 314/2017, ratifica la procedencia de un despido y no aprecia vulneración de la intimidad cuando se graba a un trabajador del que se sospecha de la dejación de sus obligaciones laborales mediante prolongados descansos en los vestuarios, había un distintivo de las cámaras y se comunicó al trabajador e informó a la representación unitaria, comité de empresa; la procedencia del despido se funda en la duración considerable de los descanso durante la jornada de trabajo, dejando de hacer sus funciones de molido de cápsulas evitando que puedan ser utilizadas de nuevo como medicamentos y las funciones dejadas sin hacer tenían que realizarlas trabajadores de otros turnos. Al trabajador se le imputo un uso abusivo del descanso y descansos no autorizados con las entradas al vestuario y mantenimiento en el mismo, en ocasiones por tiempo superior a una hora (se controlaba la hora de entrada y de salida del vestuario). Pero la STSJ del País Vasco de 16 de noviembre de2021, r. 1651/2021 revoca el despido, calificando la decisión empresarial de despedir como improcedente del aquel trabajador que se ausenta 45 minutos de su responsabilidad laboral, dedicándose a actividades lúdicas de pesca en vez del trabajo en la sala de control del barco. La prueba de cargo fueron grabaciones dándose por válidas aplicando la doctrina López Ribalda II; sin embargo, el trabajador regresa al puesto después de la ausencia de 45 minutos por lo que para la Sala en aplicación de la tipificación de las infracciones no acepta la analogía *in malam partem*, ni la interpretación extensiva de tipos sancionadores, y considera que debe aplicarse aquella otra correcta infracción graduada como grave.

[44] Esta resolución ha sido comentada por Rodríguez Escanciano S., "Cómputo como tiempo efectivo de actividad: interrupciones en el desarrollo del teletrabajo no imputables al asalariado y breves paradas para atender necesidades fisiológicas", *Rev. Jurisprudencia Laboral*, nº 6, BOE, 2021, págs. 1 a 10, para la autora el empleo de medios tecnológicos en el proceso productivo supone el incremento de las facultades empresariales de control, facilitado por los propios medios utilizados en el teletrabajo, con una fuerte crítica de lo que pudiera suponer de ataque a la dignidad de la persona y a un pretendido poder de fiscalización que llegue a perjudicar a la salud de la persona, cuando, por ejemplo, por evitar ir al baño recogiendo la literalidad de la resolución dictada por la Audiencia Nacional en este punto, que reconoce tanto las razones de salubridad, haciendo uso del excusado, como las motivaciones de salud para acudir al aseo cuando surge la necesidad fisiológica, en tanto su contención podría ocasionar daños en la salud. Además, no deja de poner sobre la palestra que el teletrabajo lejos de suponer una minoración del tiempo de dedicación al trabajo y crítica la desafección regulatoria cuando limita la desconexión y no permite acudir al lavabo en determinados momentos para atender sus necesidades fisiológicas, abogando por un registro de jornada que garantice condiciones dignas y saludables.

empleado no registra las pausas bien en pausas de comida o bien imputables a los descansos por el uso de pantallas (PVD), únicas contempladas convencionalmente (arts. 24 y 54 del convenio).

A fin de cuentas y en vía de recurso, resuelto por la STS de 19 de septiembre de 2023, r. cas. 260/2021, se reclamó por la empresa que la interpretación de los mencionados arts. 24 y 54 del Convenio Colectivo aplicable (20 minutos por descanso de comida -descanso considerado además de disposición empresarial según las necesidades productivas y de la organización del trabajo- y 5 minutos por el descanso al trabajar con PVD -en este supuesto se trata de una pausa preventiva relacionada con la salud laboral[45]-, respectivamente) se considerasen conformes con la regulación legal. Aquellos trabajadores de la empresa del sector de *call center* (los de la SAN) solicitaron en conflicto colectivo el derecho a uso del lavabo para atender a sus necesidades fisiológicas por el tiempo imprescindible ante el miedo a ser sancionados, en la empresa, en uno de los centros de trabajo se daba un trato diferente que en los restantes centros de la empresa; se invocaron expresamente los derechos reconocidos en el art. 4.2, letras d) y e), ET, disposiciones legales a las que ya nos hemos referido en estas páginas, porque en la práctica empresarial el tiempo ligado a la pausa del baño se inscribe dentro de las otras dos pausas. Se consideraba por la representación de los trabajadores que se vulnera la dignidad del trabajador al no permitir el registro de las pausas de baño, hasta incluso se invocan discriminaciones en relación con la edad de los trabajadores, de los más mayores con respecto a los más jóvenes. También se reclamaba el cumplimiento de una norma de prevención que afecta a la salud en el trabajo y que puede tener repercusiones en riesgos psicosociales[46].

El conflicto se resolvió reconociendo el derecho de los trabajadores al uso del lavabo en los siguientes términos: para atender a necesidades fisiológicas por el tiempo imprescindible. Por lo cual, en el litigio la empresa del sector de *contact center* como agentes telefónicos debía registrar estas pausas diferenciadas de las otras dos que aparecían reguladas convencionalmente, pues estas eran previstas para otra clase de descansos.

5. EVOLUCIÓN O INVOLUCIÓN EN EL TIEMPO DEDICADO AL ASEO

Desde hace años se observan presiones a los empleados por el cumplimiento de horarios y de rendimientos que en determinados trabajos, cada vez en un número mayor, que produce el efecto de limitar los descansos necesarios de los trabajadores y entre ellos el tiempo para acudir a los aseos, al margen de las condiciones laborales de desempeño de la actividad.

Aparecen así jornadas sin pausas, ni siquiera para ir al baño. Por ello, no tiene que resultar extraño que entre las múltiples reivindicaciones rocambolescas de derechos del actual siglo XXI se comprueba la demanda del derecho a "ir al baño como derecho humano[47]".

[45] Ya se fijó en este sentido por la STS de 26 de mayo de 2021, r. cas. 19/2020. La STS del 19 de septiembre de 2023, r. cas. 260/2021 ha sido comentada con las referencias al derecho al uso del lavabo por Casas Baamonde M. E., "Teletrabajo y tiempo de trabajo efectivo: desconexiones digitales involuntarias impeditivas del trabajo. Y derecho a la desconexión digital por motivos fisiológicos ("derecho de lavabo")", Rev. Jurisprudencia Laboral nº 9, 2023, págs. 1 a 16, para la autora el TS alcanza la única conclusión que podría lograrse, que identifica como derecho a una pausa retribuida para satisfacer las necesidades fisiológicas de todas las personas trabajadoras, remarcando que el derecho resulta independiente de teletrabajadores o trabajadores presenciales. Además, se refiere a la dignidad humana, en tanto se debate un tiempo que es calificado por el propio Tribunal como tiempo para atender necesidades básicas y esenciales para el ser humano.

[46] Así lo recogía el art. 58 del convenio colectivo cuando regula la evaluación de riesgos, refiriéndose al establecimiento de pausas en el trabajo. El propio TS se referirá a la regulación del trabajo a distancia y a la regulación de la evaluación de los riesgos que contempla el art. 16 de la actual Ley 10/2021.

[47] Con esta rúbrica figura el documento de la Federación Internacional de Trabajadores del Transporte de noviembre de 2019. Documento que, con acierto, también refiere problemas de salud pública, de notables diferencias de género en el sector de transporte y de discriminación y la necesidad de atención a las diferencias fisiológicas de cada sexo,

En la forma de reacción de los trabajadores, privándose a sí mismos de la pausa para ir al lavabo, es el resultado de una respuesta a decisiones empresariales que no son las esperables o conformes para unas relaciones laborales modernas, ancladas más bien en tiempos pasados de control y vigilancia continuada del tiempo, como si la revolución tecnológica que vivimos produjera un auténtico ir para atrás (esto es, retroceder) en el desarrollo las relaciones laborales y la práctica del respeto a la persona en la ejecución de la prestación laboral.

En nuestros días cambian las reivindicaciones de la exigencia de existencia de lugares de trabajo dotados de aseos (ya instituidos por la normativa preventiva sobre lugares de trabajo) a la posibilidad del uso del lavabo durante la jornada laboral. Se pasa de unas medidas más tradicionales de higiene, saneamiento y salubridad de las instalaciones, donde la norma preventiva exigía la presencia de estas infraestructuras a la empresa, a cuestiones diversas que pasando por la ordenación del tiempo de trabajo efectivo y no efectivo afectan de lleno a la salud de la persona trabajadora y a su bienestar en el trabajo, sacando a la luz riesgos ciertos para su salud, pudiendo repercutir en problemas que generen enfermedades y en concreto enfermedades del trabajo, tanto físicas o psíquicas producidas por el estrés laboral o la propia deshidratación que ocasionan o pueden ocasionar las demoras en ir al baño.

Ante esta panorámica los conflictos judicializados encontrados en los anales de la doctrina judicial no son numerosos, por lo menos no lo son hasta la fecha[48]. Son más las quejas públicas de trabajadores de la llamada nueva economía, la de las plataformas o de sectores móviles. De manera que el tiempo de trabajo sin pausas, exige en determinados puestos de trabajo la obligación del trabajador de avisar a un compañero para que sustituya al empleado que hace uso del aseo y se eviten interrupciones en el ritmo de trabajo implantado, y no se trata de cadenas de producción que no pueden parar (lo que estaría justificado y probablemente regulado en la organización del trabajo productivo), sino de otros ámbitos de trabajo, incluidas actividades bien diversas como las que hemos analizado en el sector de *contact center* para dar respuestas telefónicas en las empresas especializadas o, en fin, las empresas de transporte, pero son muy diversos los sectores en los que pueden implantarse llegando también a la hostelería, por supuesto a la industria o a una pluralidad de servicios. También hemos de hacernos eco de los autobuses urbanos, donde la regulación de las pausas intra-jornadas

la lenta implantación de baños para mujeres en trabajos masculinizados. La lectura reposada de este texto es muy enriquecedora porque si bien se sitúa en una prestación laboral en donde no hay un acceso a baño permanente, por la movilidad propia del servicio de transporte, y pone de manifiesto las desigualdades del trabajo en el mundo, también indica aspectos que afectan al desarrollo de la jornada de trabajo y estos ya no son singulares del sector del transporte. También se abordan cuestiones de legislación en las cadenas de suministros sobre la protección y acceso a instalaciones sanitarias y de descanso adecuados, la provisión de servicios de saneamiento en el lugar de trabajo, mayor número de empleados para que el conductor pueda disponer de descansos durante su jornada.

[48] O, si se detectan, conductas de los trabajadores se sancionan, como es el caso que describe la STS de 13 de octubre de 2021, rcud. 3715/2018, que al margen de declarar que era lícita la prueba de cámaras (tuvo en cuenta la naturaleza del trabajo de conductor de autobús, los riesgos y la atención a la seguridad en sentido amplio y la inexistencia de otros medios menos intrusivos), refiere que el conductor, de autobús de transporte público, fue grabado por cámaras situadas en su vehículo, todos los trabajadores conocían y su existencia figuraba indicada en las pegatinas del autobús. El conductor se le despide disciplinariamente por diversas conductas como que en ocasiones no cobró el billete a una mujer y, en el tiempo de parada en cabecera, fumó varias veces en el interior del autobús, y realiza tocamientos, caricias y palmadas a la citada mujer. Pero también se incorpora en la conducta sancionadora que orinó hacia fuera del autobús, sin valorar si esto se debe a la falta de posibilidad de hacer una pausa en la conducción.

ha mantenido en la última década una importante conflictividad[49], no siempre atendida pese a su reconocimiento en sede judicial[50].

Nada o muy poco se dice y escribe en el marco de las relaciones laborales de lo que estas decisiones empresariales pudieran suponer de discriminación por razones de edad, o las personas con discapacidad o de un sexo, o las posibilidades de aumentar meras enfermedades que requieren un acceso urgente de los aseos. El miedo a la represalia empresarial y a la sanción o la pérdida del empleo está presente cuando nos encontramos en estos contextos.

6. A MODO DE CONCLUSIONES. LA DIGNIDAD DE LA PERSONA EN EL USO DE VESTUARIOS Y LAVABOS

La debida consideración de la dignidad en el trabajo exige el respeto de los derechos de integridad física y a la intimidad. Consecuentemente, los derechos contenidos en el art. 4.2, letras d) y e) ET a la intimidad y la salud laboral son el pórtico que acompaña la regulación laboral y de prevención de riesgos laborales del uso de vestuarios y aseos.

En la actual sociedad, y en el desempeño de la actividad laboral, se observan ciertos deterioros de los derechos sea por la irrupción del trabajo en plataformas, sea por el estrés laboral o por la organización del tiempo de trabajo con jornadas sin pausas a las que ayudan las tecnologías presentes (control por cámaras que graban imagen y sonido, u otras fórmulas de vigilancia de la prestación laboral, trabajo con ordenadores, integración de la inteligencia artificial al seguimiento de la prestación laboral, vigilancia exhaustiva y monitorizada de la actividad laboral desarrollada, etc.).

Determinados espacios (entre los que se encuentra expresamente citados en la Ley los baños y vestuarios), según dispuso primero nuestro Tribunal Constitucional al diseñar la tutela del derecho a la intimidad en el lugar de trabajo y ahora se recoge con claridad en la Ley Orgánica 3/2018 que desarrolla el derecho fundamental a la intimidad del art. 18 CE, no pueden ser grabados por el empresario con cámaras de videovigilancia (ni imagen, ni sonido -este complementariamente protegido por el derecho al secreto de las comunicaciones-). Para las empresas se exige que vestuarios y lavabos, como lugares de trabajos que son, reúnan condiciones de idoneidad, de acuerdo con la implementación de medidas no sólo de higiene personal y saneamiento sino de intimidad para el

[49] Se han planteado diversos conflictos colectivos para el disfrute de la pausa de 30 minutos reconocida en convenio colectivo a los conductores de autobuses urbanos, que abarca a trabajadores móviles del transporte por carretera, en caso de jornadas continuadas de más de 6 horas o 45 minutos tratándose de jornadas superiores a 9 horas diarias, pudiéndose fraccionar pero ninguna de las fracciones ser inferior a 15 minutos y la salvedades que fija el art. 10 bis 4 RD 1561/1995 (adecuado a la reforma que introdujo el RD 902/2007), al no admitir los llamados micro-descansos debiendo la pausa tener una dimensión temporal que posibilite el efectivo disfrute del descanso tanto para la salud del trabajador (en sus esferas física y psíquica) como la seguridad del tráfico, por todas, la STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 6 de abril de 2015, r. 100/2015; que se reitera en la STSJ de Asturias de 17 de enero de 2017, r. 2780/2016 al inadmitir pausas de entre 5 y 12 minutos al finalizar las rutas de cada línea, con la finalidad de "estirar las piernas" antes del reinicio nuevamente de la ruta. Recientemente, la SJS de Palencia de 28 de junio de 2023 corrobora que una micro-pausa de entre 1 y 12 minutos no cubre las exigencias de la pausa y concede el derecho al disfrute del descanso continuado de los 30 minutos.

[50] Así se plantean nuevos procesos judiciales en los cuales se reclaman indemnizaciones por incumplir el derecho a las pausas reconocidas previamente en sede judicial, por todas, STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 14 de noviembre de 2019, r. 1166/2019. Ante la falta de dotación de más efectivos de plantilla para hacer posible el descanso reconocido de 30 minutos, se ratificó la indemnización por daños y perjuicios reconocida en la instancia por el juzgado de lo social, que tomó como base de cálculo el salario mínimo interprofesional. Y no se atiende a la reclamación de la empresa que considera que el descanso de los 30 minutos fraccionado en periodo de entre 5 y 12 minutos al final de la ruta (llamado micro-descanso), permite, como el autobús está parado, estirar las piernas, tomar un refrigerio o ir al servicio, sin sufrir menoscabo alguno que deba compensarse con indemnización por daños y perjuicios por la falta de disfrute de los 30 minutos de pausa intra-jornadas continuados.

trabajador. Para los empleados actuales es necesario que estos espacios reúnan el decoro necesario en términos nuevamente de salud laboral y derecho a la intimidad.

El empleador en no pocas ocasiones siente la necesidad ya no sólo de la vigilancia sino de llevar a cabo el control de todo el tiempo empleado en los lavabos o bien computando esos minutos o bien descontando este tiempo, al no considerarlo tiempo efectivo de trabajo. Conforme a las sentencias que nos dan noticia de estos comportamientos de la empresa, las actividades en las que sucede suelen ser sectores en los que hay un riguroso control del tiempo y de la jornada de trabajo. Sin embargo, el tiempo imprescindible para atender a las necesidades fisiológicas de todo ser humano debe ser reconocido como derecho de los trabajadores. En otras latitudes, como ejemplo sirva Gran Bretaña, no es extraña la implantación de una regulación con protocolos de empresa de las pausas para ir al baño, fijando el uso de minutos cada intervalo temporal y debiendo justificar con informes médicos un uso más frecuente.

Cosa bien distinta son los posibles abusos de los trabajadores, que podrán ser sancionados según la gravedad de la infracción cometida por su desatención al trabajo y el uso abusivo del descanso o de la pausa fisiológica, normalmente por la transgresión de la buena fe contractual. Para el seguimiento de esta falta laboral sin duda ayudan al empleador las tecnologías y sistemas de video vigilancia situadas en los lugares de trabajo, de lo que también hemos aprendido ya dan muestra desde hace más de dos décadas los anales de la doctrina judicial española.

7. BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., *Derecho del Trabajo y Nuevas Tecnologías,* Tirant lo blanch,2020.

Casas Baamonde M. E., "Teletrabajo y tiempo de trabajo efectivo: desconexiones digitales involuntarias impeditivas del trabajo. Y derecho a la desconexión digital por motivos fisiológicos ("derecho de lavabo")", *Rev. Jurisprudencia Laboral,* nº 9, BOE,2023.

González Cobaleda E., "Los riesgos psicosociales y otros riesgos laborales emergentes" en AAVV., *La negociación colectiva en materia de seguridad y salud laboral*, Ministerio de trabajo y E.S., Informes y Estudios Relaciones laborales nº 138, 2025.

Montoya Melgar A. (2020), "Poder de dirección y videovigilancia laboral", en AA.VV., *Derecho del Trabajo y Nuevas Tecnologías*, Tirant lo blanch.

Mercader Uguina J. y Tolosa Tribiño C., *Derecho administrativo laboral*, Tirant lo blanch, 2004.

Purcalla Bonilla M.A., "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", *REDT,* nº 218, 2019.

Rodríguez Escanciano S., "Cómputo como tiempo efectivo de actividad: interrupciones en el desarrollo del teletrabajo no imputables al asalariado y breves paradas para atender necesidades fisiológicas", *Rev. Jurisprudencia Laboral*, nº 6, BOE, 2021.

Roqueta Buj R., "El derecho a la intimidad frente a la videovigilancia en el ámbito laboral", en AA.VV., *Derecho del Trabajo y Nuevas Tecnologías,* Tirant lo blanch, 2020.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 187-210

Legitimación para negociar convenios colectivos sectoriales: experiencias prácticas

Legitimacy to negotiate sectoral collective agreements: practical experiences

Concepción Morales Vállez

Magistrado Suplente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Profesor contratado Doctor del Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos
Doctora en Derecho
https://orcid.org/0009-0003-2194-2734

Sumario

1. **Introducción**
2. **El diálogo social en el ámbito de la UE**
   2.1. El desarrollo del diálogo social (bipartito) en la UE
   2.2. Los logros del diálogo social en la UE
   2.3. El desarrollo del diálogo social (tripartito) en la UE
3. **El diálogo social en el ámbito nacional**
   3.1. El contenido de los Convenios Colectivos
   3.2. La vigencia de los Convenios Colectivos
   3.3. La legitimación para negociar Convenios Colectivos
   3.4. La comisión negociadora de los Convenios Colectivos
   3.5. El procedimiento de negociación
4. **Experiencias prácticas más recientes**
5. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 31/1/2025
Fecha Revisión: 4/3/2025
Fecha Aceptación: 25/6/2025

Cita Sugerida: MORALES VÁLLEZ, C.: «Legitimación para negociar convenios colectivos sectoriales: experiencias prácticas». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 187-210.

Resumen

El objeto del presente estudio es efectuar un estudio riguroso y actualizado sobre la legitimación para negociar convenios colectivos sectoriales.
Y para ello debemos de analizar el diálogo social en el ámbito de la Unión Europea, por su relevancia e importancia en el momento actual y también debemos analizar el sistema de diálogo social en el ámbito nacional, desde una perspectiva legal y jurisprudencial, a través de la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo.
Asimismo, y para concluir, se analizan las resoluciones judiciales más recientes dictadas en la materia, de manera que los operadores jurídicos tienen un manual de referencia en relación con la materia que nos ocupa.

Palabras clave

Diálogo social; Convenio Colectivo; contenido; vigencia; legitimación; triple legitimación; principio de correspondencia; comisión negociadora; procedimiento y experiencias prácticas.

Abstract

The purpose of this study is to carry out a rigorous and updated study on the legitimacy to negotiate sectoral collective agreements.
And for this we must analyze social dialogue at the level of the European Union, due to its relevance and importance at the current time and we must also analyze the social dialogue system at the national level, from a legal and jurisprudential perspective, through the doctrine of the Constitutional Court and the Supreme Court.
Likewise, and to conclude, the most recent judicial resolutions issued on the matter are analyzed, so that legal operators have a reference manual in relation to the matter at hand.

Keywords

Social dialogue; Collective Agreement; content; validity; legitimation; triple legitimation; principle of correspondence; negotiating commission; procedure and practical experiences.

1. INTRODUCCIÓN

La materia que nos ocupa se regula principalmente en el artículo 37 de la Constitución, precepto en el que se establece que la Ley garantizara el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresario, así como la fuerza vinculante de los Convenios Colectivos, y también se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo[1].

Y el precepto mantiene vínculos importantes con otros preceptos constitucionales, como son el artículo 7 de la Constitución, relativo a los sindicatos de trabajadores y a las asociaciones empresariales; el artículo 28 de la Constitución, relativo al derecho a sindicarse libremente y a la huelga de los trabajadores; el artículo 33 de la Constitución en el que se reconoce el derecho a la propiedad privada; el artículo 35 de la Constitución en el que se reconoce que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo; y el articulo 38 de la Constitución, en el que se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado.

Y todos ellos tienen en común que la negociación colectiva, los Convenios Colectivos y el conflicto colectivo, son instrumentos básicos utilizados por los sindicatos de trabajadores y por las asociaciones de empresarios para la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios, y que el derecho de huelga tiene un vínculo inmediato con las medidas de conflicto colectivo a las que se refiere el precepto.

2. EL DIÁLOGO SOCIAL EN EL ÁMBITO DE LA UE

El diálogo social es un componente fundamental del modelo social europeo, y permite a los interlocutores sociales (representantes de las empresas y de las personas trabajadoras) contribuir activamente, también mediante acuerdos, a la elaboración de la política social y laboral europea.

Su base jurídica se encuentra en los artículos 151 a 156 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)[2], y a estos efectos el artículo 151 del TFUE, establece que la UE y los estados miembros tendrán como objetivo el diálogo social, y éste tiene como objetivo la mejora de la gobernanza europea a través de la participación de los interlocutores sociales en la toma de decisiones y su aplicación.

2.1. El desarrollo del diálogo social (bipartito) en la UE

De conformidad con el Tratado de Roma de 1957, uno de los cometidos de la Comisión Europea es el fomento de una estrecha colaboración entre los Estados miembros por lo que respecta al derecho de asociación y al derecho de negociación colectiva entre empresarios y personas trabajadoras.

El proceso de diálogo social de *Val Duchesse*, se inició en el año 1985 por el presidente de la Comisión Europea, Jacques Delors, y tenía por objeto asociar a los interlocutores sociales, representados por la Confederación Europea de Sindicatos (CES), la Unión de Industrias de la Comunidad Europea (UNICE) y el Centro Europeo de las Empresas Públicas (CEEP), al proceso de realización del mercado interior. Este proceso dio lugar a una serie de declaraciones conjuntas sobre empleo, educación, formación y otras cuestiones sociales.

[1] Cfr. artículos 4.1.d) y 91.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[2] Diario Oficial C 326, de fecha 26/10/2012. Páginas 1 a 390.

En el año 1986, el Acta Única Europea (AUE)[3], que tenía por objetivo revisar los Tratados de Roma, constitutivos de la Comunidad Económica Europea (CEE) y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (EURATOM), estableció en su artículo 22 que el Tratado CEE debía ser completado con un artículo 118 B, en el que establecía expresamente que la "Comisión procurará desarrollar el diálogo entre las partes sociales a nivel europeo, que podrá dar lugar, si éstas lo consideran deseable, al establecimiento de relaciones basadas en una acuerdo entre dichas partes".

Y con ello, se había establecido la base jurídica para el desarrollo de un «diálogo a escala comunitaria», con lo que el diálogo social europeo comenzó a tomar forma, en primer lugar con la creación de un «comité de dirección» que, en 1992, pasó a ser el «Comité del Diálogo Social», y el principal foro para el diálogo social bipartito a escala europea, y se reúne tres o cuatro veces al año.

En 1991, la UNICE (hoy BUSINESSEUROPE), la CES y el CEEP (hoy SGI Europe) celebraron un acuerdo conjunto en el que pedían la consulta obligatoria de los interlocutores sociales sobre legislación en materia social, así como que los interlocutores sociales pudieran negociar acuerdos marco a escala de la Unión, y es importante indicar que dicha solicitud fue reconocida en el Acuerdo sobre la política social adjunto al Protocolo sobre la política social de Maastricht[4].

El Tratado de Ámsterdam (1997) incorporó el Acuerdo sobre la política social, lo que estableció finalmente un único marco para el diálogo social en la Unión, que culminó con los Acuerdos Marco sobre el permiso parental (1995), el trabajo a tiempo parcial (1997) y el trabajo de duración determinada (1999), que fueron aplicados mediante Directivas del Consejo.

Finalmente, en el Tratado de Lisboa (2009) se ponía de mayor relieve el papel de los interlocutores sociales y se hacía hincapié en la necesidad de facilitar el diálogo respetando al mismo tiempo su autonomía y la diversidad de los sistemas nacionales[5].

Tras la crisis económica y financiera de 2008, la Comisión Juncker adoptó medidas para contrarrestar el declive del diálogo social y anunció un «nuevo comienzo para el diálogo social» en una conferencia de alto nivel en marzo de 2015 y un acuerdo cuatripartito, firmado en el mes de junio de 2016 por los interlocutores sociales, la Comisión y la Presidencia del Consejo de la Unión Europea, en el que se reafirma el papel fundamental del diálogo social europeo en el proceso de elaboración de políticas de la Unión, incluido el Semestre Europeo[6].

El pilar europeo de los derechos sociales, de 2017, también prevé el respeto de la autonomía de los interlocutores sociales y su derecho a la acción colectiva y a participar en la concepción y la aplicación de las políticas sociales y de empleo, en particular mediante convenios colectivos[7].

La Comisión publicó el Informe Nahles sobre el refuerzo del diálogo social en febrero de 2021[8], que se incluyó en el plan de acción que implementó el pilar europeo de derechos sociales

[3] Diario Oficial L 169, de fecha 29/06/1987. Páginas 1 a 28.

[4] Este Protocolo en materia social ha sido suprimido y el Acuerdo sobre la política social se ha integrado en las disposiciones del Título XI del Tratado constitutivo de la Comunidad europea, relativo a la política social, de educación, de formación profesional y de juventud.

[5] Cfr. artículo 152 TFUE.

[6] Cfr. https://ec.europa.eu/social/BlobServlet%3FdocId%3D15738%26langId%3Des&ved=2ahUKEwiHocDch76JAxXd2AIHHZj2FAgQFnoECA0QAQ&usg=AOvVaw26splymIi10JabQxJqwJkO (Disponible en página web a 02/11/2024).

[7] Cfr. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones, sobre el establecimiento de un pilar europeo de derechos sociales (COM/2017/0250 final).

[8] Cfr. https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&furtherPubs=yes&langId=es&pubId=8372 (Disponible en página web a 02/11/2024).

presentado en marzo de 2021; y en el mes de mayo de 2021, tanto el Compromiso Social de Oporto (firmado por la Comisión, el Parlamento y los interlocutores sociales europeos) como la Declaración de Oporto del Consejo Europeo subrayaron el papel clave del diálogo social[9].

Asimismo, la Comisión Europea presentó directrices para los trabajadores por cuenta propia sin asalariados, a fin de garantizar que el derecho de la competencia no obstaculice los Convenios Colectivos que mejoran sus condiciones de trabajo.

Además, la Comisión propuso una Recomendación del Consejo en la que se exponía cómo los Estados miembros pueden seguir reforzando el diálogo social y la negociación colectiva a nivel nacional, y publicó una Comunicación sobre el refuerzo y la promoción del diálogo social a escala de la Unión[10].

Finalmente, hemos de hacer referencia a la Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de junio de 2023, sobre el refuerzo del diálogo social[11], en la que se "pide a la Comisión que siga apoyando y supervisando atentamente el diálogo social sectorial con el fin de garantizar la armonización entre los comités y que el diálogo social pueda contribuir significativamente a las políticas de la Unión; insta encarecidamente a la Comisión a que se asegure de que las nuevas propuestas respeten plenamente la autonomía de los interlocutores sociales y no afecten negativamente al diálogo social sectorial europeo; recuerda que la crisis financiera y la pandemia han demostrado que los países que cuentan con marcos sólidos para el diálogo social y una cobertura elevada de negociación colectiva tienden a tener economías más competitivas, inclusivas y resilientes, ya que los interlocutores sociales desempeñaron un papel destacado en la gestión de la crisis y en la mitigación de sus consecuencias negativas a nivel económico y social".

2.2. Los logros del diálogo social en la UE

En este punto, hemos de comenzar por lo dispuesto en el artículo 154 del TFUE, en el que se establece que la Comisión tendrá como cometido fomentar la consulta a los interlocutores sociales a nivel de la Unión y adoptar todas las disposiciones necesarias para facilitar su diálogo, velando por que ambas partes reciban un apoyo equilibrado.

A tal efecto, antes de presentar propuestas en el ámbito de la política social, la Comisión consultará a los interlocutores sociales sobre la posible orientación de una acción de la Unión.

De modo que, si tras dicha consulta, la Comisión estimase conveniente una acción de la Unión, consultará a los interlocutores sociales sobre el contenido de la propuesta contemplada, y estos remitirán a la Comisión un dictamen o, en su caso, una recomendación.

Y tras las consultas, los interlocutores sociales podrán informar a la Comisión sobre su voluntad de iniciar el proceso previsto en el artículo 155 del TFUE, proceso que podrá conducir, si los interlocutores sociales lo desean, al establecimiento de relaciones convencionales, acuerdos incluidos.

La duración de dicho proceso no podrá exceder de nueve meses, salvo si los interlocutores sociales afectados decidieran prolongarlo de común acuerdo con la Comisión.

---

[9] Cfr. https://www.consilium.europa.eu/es/meetings/european-council/2021/05/07/social-summit/ (Disponible en página web a 02/11/2024).

[10] Cfr. https://pearle.us7.list-manage.com/track/click?u=7de3347b351da6278fd1de007&id=dba54d6ee2&e=557a95f635 (Disponible en página web a 03/11/2024).

[11] 2023/2536(RSP)

Es importante señalar que, el diálogo social sectorial experimentó importantes avances tras la Decisión 98/500/CE, de la Comisión de 20 de mayo, relativa a la creación de Comités de diálogo sectorial para promover el diálogo entre los interlocutores sociales a escala europea[12], en la que se constituyeron varios comités en los principales ámbitos económicos.

En este punto, hemos de indicar que mediante decisiones del Consejo, se celebraron y aplicaron tres acuerdos europeos sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar (1998), sobre la ordenación del tiempo de trabajo del personal de vuelo en la aviación civil (2000) y sobre determinados aspectos de las condiciones de prestación de servicio de los trabajadores móviles que realizan servicios de interoperabilidad transfronteriza en el sector ferroviario (2005).

El primer acuerdo multisectorial fue el Acuerdo sobre la protección de la salud de los trabajadores a través de la adecuada manipulación y el buen uso de la sílice cristalina y de los productos que la contienen, fue suscrito en el mes de abril de 2006[13].

Después, le siguieron otros acuerdos sectoriales, que se aplicaron mediante Directivas del Consejo, y en este punto hemos de destacar el Acuerdo sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo en el transporte de navegación interior[14]; el Acuerdo sobre la protección de los trabajadores sanitarios de las lesiones e infecciones causadas por instrumentos cortantes y punzantes[15]; el Acuerdo en el sector de la pesca marítima[16]; y finalmente, el Acuerdo entre los interlocutores sociales del sector del transporte marítimo[17].

No obstante lo anterior, lo cierto es que en otros Acuerdos de los interlocutores sociales, la Comisión decidió no proponer una decisión del Consejo, y así ante un Acuerdo de salud y seguridad para el sector de la peluquería[18], la Comisión informó a los interlocutores sociales de que no iba a proponer una decisión del Consejo y, en su lugar, propuso apoyar la aplicación autónoma del acuerdo mediante un plan de acción.

[12] Diario Oficial L 225, de fecha 12/08/1998. Páginas 27 y 28.

[13] Diario Oficial C 279, de fecha 17/11/2006. Páginas 2 a 8.

[14] Cfr. Directiva 2014/112/UE del Consejo, de 19 de diciembre, por la que se aplica el Acuerdo europeo sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo en el transporte de navegación interior celebrado por la Unión Europea de Navegación Fluvial (EBU), la Organización Europea de Patrones de Barco (ESO) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) (Diario Oficial L 367, de fecha 23/12/2014. Páginas 86 a 95).

[15] Cfr. Directiva 2010/32/UE del Consejo, de 10 de mayo, que aplica el Acuerdo marco para la prevención de las lesiones causadas por instrumentos cortantes y punzantes en el sector hospitalario y sanitario celebrado por HOSPEEM y EPSU (Diario Oficial L 134, de fecha 01/06/2010. Páginas 66 a 72).

[16] Cfr. Directiva (UE) 2017/159 del Consejo, de 19 de diciembre, por la que se aplica el Acuerdo relativo a la aplicación del Convenio sobre el trabajo en la pesca de 2007 de la Organización Internacional del Trabajo, celebrado el 21 de mayo de 2012 entre la Confederación General de Cooperativas Agrarias de la Unión Europea (COGECA), la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) y la Asociación de las Organizaciones Nacionales de Empresas Pesqueras de la Unión Europea (EUROPÊCHE) (Diario Oficial L 25, de fecha 31/01/2017. Páginas 12 a 35).

[17] Cfr. Directiva (UE) 2018/131 del Consejo, de 23 de enero, por la que se aplica el Acuerdo celebrado entre las Asociaciones de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) para modificar la Directiva 2009/13/CE de conformidad con las enmiendas de 2014 al Convenio sobre el Trabajo Marítimo de 2006, aprobadas el 11 de junio de 2014 por la Conferencia Internacional del Trabajo (Diario Oficial L 22, de fecha 26/01/2018. Páginas 28 a 33).

[18] Cfr. Acuerdo marco europeo sobre la protección de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo en el sector de la peluquería. https://ec.europa.eu/social/BlobServlet%3Fmode%3Ddsw%26docId%3D11959%26langId%3Des&ved=2ahUKEwiHzY7v77-JAxVwT6QEHVU0OQsQFnoECAsQAQ&usg=AOvVaw0H28HUE0ZfTd6khFrVKUb9 (Disponible en página web a 03/11/2024).

Los interlocutores sociales estuvieron de acuerdo y, en diciembre de 2019, los interlocutores sociales del sector de la peluquería y la Comisión acordaron una serie de medidas para apoyar la aplicación del acuerdo[19].

Asimismo, la Comisión informó a los interlocutores sociales de los Gobiernos centrales de que no iba a proponer su Acuerdo titulado "marco general de información y consulta a los funcionarios y a los empleados públicos de las administraciones dependientes de un gobierno central", de 2015, y tras la impugnación de la decisión el TJUE concluyo que el derecho de iniciativa de la Comisión la facultaba para decidir si los acuerdos de los interlocutores sociales eran o no jurídicamente vinculantes en todos los Estados miembros de la Unión[20].

Por otra parte, hemos de hacer referencia al Acuerdo marco europeo sobre teletrabajo (2002)[21], que fue el primero en ser aplicado como «acuerdo autónomo».

Lo siguieron otros acuerdos autónomos, como el Acuerdo marco europeo sobre el estrés relacionado con el trabajo (2004), el Acuerdo marco europeo sobre determinados aspectos de las condiciones de prestación de servicio de los trabajadores móviles que realizan servicios de interoperabilidad transfronteriza (2004), el Acuerdo marco europeo sobre el acoso y la violencia en el trabajo (2007), el Acuerdo marco europeo sobre los mercados de trabajo inclusivos (2010), el Acuerdo marco autónomo de los agentes sociales europeos sobre envejecimiento activo y un enfoque intergeneracional (2017) y el Acuerdo marco de los interlocutores sociales europeos sobre digitalización (2020).

Y para concluir, hemos de señalar que en otras ocasiones, los interlocutores sociales no lograron llegar a un acuerdo, y a tal fin hemos de indicar el Acuerdo marco europeo relativo al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (2001)[22], Acuerdo marco europeo relativo al tratamiento del tiempo de guardia (2013)[23], aunque con posterioridad se han incluido algunos aspectos relacionados con el tiempo de trabajo en otros actos jurídicos, como la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio, 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[24], la Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea[25], y el Reglamento (CE) nº 561/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo, relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia social en el sector de los transportes por carretera y por el que se modifican los Reglamentos (CEE) nº 3821/85 y (CE) nº 2135/98 del Consejo y se deroga el Reglamento (CEE) nº 3820/85 del Consejo[26], en el que se establecen normas sobre el tiempo de

[19] Cfr. https://osha.europa.eu/sites/default/files/2022-01/KE-01-21-346-ES-N.pdf&ved=2ahUKEwiHzY7v77-JAxVwT6QEHVU0OQsQFnoECBEQAQ&usg=AOvVaw1yHz5-pFNRJK1uK9aTh_xm (Disponible en página web a 03/11/2024).

[20] Cfr. Sentencia del TJUE de fecha 24/10/20219, dictada en el asunto EPSU y Goudriaan/Comisión, T-310/18 (ECLI:EU:T:2019:757).

[21] Cfr. https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/teleworking.html&ved=2ahUKEwiz4r6p9L-JAxUHTaQEHRtEAX0QFnoECAsQAQ&usg=AOvVaw2sKeYHxzrGYRg0CjgXLrp6 (Disponible en página web a 03/11/2024).

[22] Cfr. Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (Diario Oficial L 327, de fecha 05/12/2008. Páginas 9 a 14).

[23] Cfr. Comunicación interpretativa sobre la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (Diario Oficial C 165, de fecha 24/05/2017. Páginas 1 a 58).

[24] Diario Oficial L 188, de fecha 12/07/2019. Páginas 79 a 93.

[25] Diario Oficial L 186, de fecha 11/07/2019. Páginas 105 a 121.

[26] Diario Oficial L 102, de fecha 11/04/2006. Páginas 1 a 14.

conducción, las pausas y los períodos de descanso para los conductores dedicados al transporte por carretera de mercancías y viajeros, con el fin de armonizar las condiciones de competencia entre modos de transporte terrestre, especialmente en lo que se refiere al sector de la carretera, y de mejorar las condiciones de trabajo y la seguridad vial.

2.3. El desarrollo del diálogo social (tripartito) en la UE

Desde el comienzo de la integración europea se consideró importante la participación de los interlocutores económicos y sociales en la elaboración de la legislación de la Unión.

Y así, en el año 2003, se instituye la «Cumbre social tripartita para el crecimiento y el empleo»[27], como un foro de diálogo entre las instituciones de la Unión Europea (UE) y representantes de las empresas y de los trabajadores (interlocutores sociales).

La Cumbre se desarrolla en el marco del diálogo interprofesional, y su cometido es promover un intercambio continuo entre los interlocutores sociales y las instituciones de la UE, así como garantizar que los interlocutores sociales contribuyan a la estrategia económica y social de la UE.

En este contexto, los interlocutores sociales también colaboran estrechamente con el Comité Permanente del Empleo, que asesora a la Comisión y, en particular, a los ministros nacionales del Consejo de Empleo y Asuntos Sociales.

Y para concluir, solo resta señalar que en la cumbre de los interlocutores sociales de *Val Duchesse*, celebrada el 31 de enero de 2024, la Comisión, la Presidencia belga del Consejo de la UE y los interlocutores sociales europeos acordaron hacer frente a la escasez de mano de obra y de capacidades, y reforzar el diálogo social a nivel europeo y nacional mediante el nombramiento de un representante específico del diálogo social europeo y la puesta en marcha de un Pacto para el Diálogo Social Europeo[28].

3. EL DIÁLOGO SOCIAL EN EL ÁMBITO NACIONAL

La doctrina del Tribunal Constitucional reiteradamente ha declarado que el derecho a la negociación colectiva de los sindicatos está integrado en el contenido del derecho del artículo 28.1 de la Constitución, como recoge, por otra parte, expresamente, la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, al señalar en su artículo 2.1.d) que "la libertad sindical comprende el derecho a la actividad sindical", y que el ejercicio de esta actividad en la empresa o fuera de ella comprende entre otros derechos, en todo caso, "el derecho a la negociación colectiva" (artículo 2.2.d) la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto).

Ello es así, como recuerda la doctrina del Tribunal Constitucional, por erigirse la negociación colectiva en un medio necesario para el ejercicio de la acción sindical que reconocen los artículos 7 y 28.1 de la Constitución[29] y porque la libertad sindical comprende inexcusablemente también aquellos

[27] Cfr. Decisión (UE) 2016/1859 del Consejo, de 13 de octubre, relativa a la Cumbre Social Tripartita para el crecimiento y el empleo, y por la que se deroga la Decisión 2003/174/CE (Diario Oficial L 284, de fecha 20/10/2016. Páginas 27 a 30).

[28] Cfr. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_24_462 (Disponible en página web a 03/11/2024).

[29] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 98/1985, de 29 de julio, recaída en los Recursos nº 584/1984; 585/1984; y 594/1984.

medios de acción sindical (entre ellos, la negociación colectiva) que contribuyen a que el sindicato pueda desenvolver la actividad a la que está llamado por la Constitución[30].

Más aún, en la negociación colectiva de condiciones de trabajo converge no sólo la dimensión estrictamente subjetiva de la libertad sindical en relación con el sindicato afectado -medida la afección como perturbación o privación injustificada de medios de acción- sino que alcanza también al sindicato en cuanto representación institucional a la que constitucionalmente se reconoce la defensa de determinados intereses[31].

Y así, el contenido esencial de la libertad sindical comprende, junto a facetas puramente organizativas, también el derecho de los grupos sindicales a desplegar su actividad específica, esto es, el derecho a que los sindicatos "realicen las funciones que de ellos es dable esperar, de acuerdo con el carácter democrático del Estado y con las coordenadas que a esta institución hay que reconocer"[32].

En esta línea, el Tribunal Constitucional ha puntualizado que la libertad sindical implica la libertad para el ejercicio de la acción sindical, comprendiendo en ella todos los medios lícitos, entre los que los Tratados Internacionales ratificados por España y, muy especialmente, los Convenios de la OIT nº 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, de 1948[33]; y nº 98, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, de 1949[34] y las resoluciones interpretativas de los mismos dictados por su Comité de Libertad Sindical (CLS)[35], "incluyen la negociación colectiva y la huelga, debiendo extenderse también a la incoación de conflictos colectivos, pues sería paradójico que quien puede defender los intereses de los trabajadores mediante la negociación o la huelga no pudiera hacerlo mediante la utilización de los procedimientos legalmente previstos para el planteamiento y solución pacífica de los conflictos colectivos[36].

A este respecto es necesario traer a colación lo dicho ya reiteradamente por el Tribunal Constitucional en el sentido de que el artículo 28.1 de la Constitución integra además de la vertiente organizativa de la libertad sindical, los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos -huelga, negociación colectiva, promoción de conflictos- que constituyen el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical, pero junto a los anteriores, los sindicatos pueden ostentar derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o convenios colectivos que pasen a añadirse a aquel núcleo esencial -participación institucional, facultad de los sindicatos para promover y participar en las elecciones para órganos de representación de los trabajadores en la empresa-. Así el derecho fundamental se integra no sólo por su contenido esencial sino también por esos derechos o facultades adicionales, de modo que los actos contrarios a estos últimos son susceptibles de infringir dicho artículo 28.1 de la Constitución[37].

Por ello, negar u obstaculizar el ejercicio de dicha facultad negociadora por los sindicatos o desvirtuar su eficacia han de entenderse no sólo como prácticas vulneradoras del artículo 37.1 de la

[30] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 119/2014, de 16 de julio (Recurso nº 5603/2012); 238/2005, de 26 de septiembre (Recurso nº 6006/2003); 107/2000, de 5 de mayo (Recurso nº 3076/1995); y 105/1992, de 1 de julio (Recurso nº 2054/1988).

[31] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 75/1992, de 14 de mayo, recaída en el Recurso de inconstitucionalidad nº 440/1986.

[32] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 70/1982, de 29 de noviembre, recaída en el Recurso nº 51/1982.

[33] Entrada en vigor de fecha 04/07/1950, y ratificado por España con fecha 20/04/1977.

[34] Entrada en vigor de fecha 18/07/1951, y ratificado por España con fecha 20/04/1977.

[35] Órgano creado en 1951, por la OIT con el objetivo de examinar las quejas sobre las violaciones de la libertad sindical, hubiese o no ratificado el país en cuestión los convenios pertinentes.

[36] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 37/1983, de 11 de mayo, recaída en el Recurso nº 336/1982.

[37] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 145/1999, de 22 de julio, recaída en el Recurso nº 318/1997, y las que en ella se citan.

Constitución y de la fuerza vinculante de los convenios declarada por dicho precepto, sino también como violaciones del derecho de libertad sindical que consagra el artículo 28.1 de la Constitución[38].

Llegados a este punto, resulta cierto que la negociación colectiva, es, como ha declarado en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional, un medio necesario para el ejercicio de la actividad sindical que reconocen, -junto a las libertades sindicales individuales y las libertades colectivas de organización-, los artículos 7 y 28.1 de la Constitución, "pero este hecho cierto no transforma la negociación colectiva en uno de los derechos fundamentales y libertades públicas en el sentido y con las consecuencias que da a este concepto la Constitución, y el Tribunal Constitucional se han pronunciado con claridad al respecto"[39], y ha señalado que como el derecho proclamado en el artículo 37.1 de la Constitución no es de los comprendidos entre los susceptibles de amparo *ex* artículo 53.2 de la Constitución, "la relevancia constitucional que el problema pudiera tener, es ajena al ámbito preciso del amparo constitucional"[40].

Y así, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho a la negociación colectiva del artículo 37 de la Constitución solo es susceptible de amparo cuando tras el examen de los factores concurrentes se concluye que existe una conducta antisindical (SSTC 11/1998, 124/1998, 126/1998). Y es que en la negociación colectiva no sólo converge la dimensión estrictamente subjetiva de la libertad sindical, sino también el sindicato en cuanto representación institucional a la que constitucionalmente se reconoce la defensa de los intereses de los trabajadores (SSTC 3/1981, 70/1982, 23/1984, 75/1992 y 18/1994).

De esta manera, y a diferencia de las previsiones contenidas en el artículo 7 de la Constitución, que institucionaliza al sindicato como un organismo esencial de nuestro sistema constitucional, y en el artículo 28.1 de la Constitución, que consagra al sindicato como el instrumento básico del ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical, el Constituyente no refirió, en su artículo 37.1 de la Constitución, la negociación colectiva como un derecho perteneciente exclusivamente al ámbito de la acción sindical. Antes al contrario, lo recondujo más genéricamente a los "representantes de los trabajadores", con la clara intención de ampliar el elenco de los legitimados para la determinación de las condiciones de la relación laboral, depositando ese derecho, en consecuencia, no sólo en el sindicato, sino en cualquier sujeto u organización representativa de los trabajadores (como los delegados de personal y los comités de empresa), cuyo fundamento constitucional último no se encuentra en el artículo 7 de la Constitución, como sucede con los representantes sindicales, sino en los artículos 9.2 y 129.2 de la Constitución[41].

En suma, aunque el ejercicio del derecho a la negociación colectiva *ex* artículo 37.1 de la Constitución, le ha sido atribuido también por la Constitución al sindicato, protagonista principal en la defensa de los intereses de los trabajadores (artículo 7 de la Constitución), a través del ejercicio de la libertad sindical (artículo 28.1 de la Constitución), no se ha hecho de forma exclusiva ni en modo que descarte a otros posibles representantes de los trabajadores, de manera que no cabe sino concluir que la negociación colectiva está "atribuida constitucionalmente a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de los trabajadores"[42].

[38] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 238/2005, de 26 de septiembre, recaída en el Recurso nº 6006/2003, y las que en ella se citan.

[39] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 98/1985, de 29 de julio, recaída en los Recursos de inconstitucionalidad nº 584/1984 y 585/1984.

[40] Cfr. Auto del Tribunal Constitucional nº 858/1985, de 4 de diciembre, recaído en el Recurso nº 729/1985.

[41] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 208/1989, de 14 de diciembre (Recurso nº 1271/1987); y 98/1985, de 29 de julio (Recursos nº 584/1984 y 585/1984).

[42] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero (Recurso nº 5610/2012); y 208/1993, de 28 de junio (Recurso nº 232/1990).

En otro orden de cosas, el reconocimiento del artículo 37 de la Constitución es la garantía legal del derecho a la negociación colectiva laboral y a la fuerza vinculante de los convenios.

Y así, y en lo que respecta a la negociación colectiva, el Tribunal Constitucional ha establecido que ésta "contribuye decididamente a la mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores, como instrumento esencial para la ordenación de las relaciones de trabajo que justifica el predominio de la voluntad colectiva sobre la individual y de los intereses de la colectividad sobre los concretos de los individuos que la componen, limitando incluso algunos de éstos para la efectiva promoción de aquéllos"[43].

Conforme a una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, el derecho a la negociación colectiva es un derecho de configuración legal[44], en tanto compete al legislador estatal, *ex* artículo 149.1.7ª de la Constitución, su concreción y desarrollo.

La Constitución "no contiene un «modelo» cerrado de relaciones laborales ni, en particular, de ninguno de los elementos del derecho a la negociación colectiva" [45]; se limita en su artículo 37.1 a reconocer el derecho, cuya garantía encomienda al legislador, a señalar quiénes son sus titulares (los representantes de los trabajadores y empresarios) y a establecer la eficacia del resultado de la actividad negocial (fuerza vinculante de los convenios). El legislador dispone, en consecuencia, de un amplio margen de libertad de configuración en el desarrollo del derecho a la negociación colectiva , aunque esa libertad no sea absoluta.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional, el reconocimiento autónomo y diferenciado de la negociación colectiva en el artículo 37.1 de la Constitución supone la superación de la mera idea de libertad de negociación, como esfera libre de injerencias, y asegura, mediante una tarea encomendada específicamente al legislador, un sistema de negociación y contratación colectiva y la eficacia jurídica del convenio colectivo[46].

Al legislador le corresponde cumplir un papel activo en la concreción y desarrollo del derecho a la negociación colectiva , dando efectividad y apoyo al proceso de negociación y a su resultado[47], sin perjuicio de que asimismo el legislador pueda establecer restricciones a la fuerza vinculante de los Convenios Colectivos en aras a la protección o preservación de otros derechos, valores o bienes constitucionalmente protegidos o intereses constitucionalmente relevantes[48], del mismo modo que puede excluir determinadas materias de la negociación colectiva y establecer la sujeción de la negociación colectiva a las normas legales imperativas.

Ha precisado también el Tribunal Constitucional que el mandato que el artículo 37.1 de la Constitución dirige al legislador de garantizar el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios no priva a las garantías contenidas en ese precepto constitucional de eficacia inmediata. La facultad que poseen los representantes de los trabajadores y empresarios de

[43] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 208/1993, de 28 de junio, recaída en el Recurso nº 232/1990.

[44] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero (Recurso nº 5610/2012); y 85/2001, de 26 de marzo (Recurso nº 877/1999).

[45] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 119/2014, de 16 de julio, recaída en el Recurso nº 5603/2012

[46] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero (Recurso nº 5610/2012); 119/2014, de 16 de julio (Recurso nº 5603/2012); y 208/1993, de 28 de junio (Recurso nº 232/1990).

[47] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 208/1993, de 28 de junio, recaída en el Recurso nº 232/1990.

[48] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 11/1981, de 8 de abril, recaída en el Recurso de inconstitucionalidad nº 192/1980.

regular sus intereses recíprocos mediante la negociación colectiva no es una facultad derivada de la Ley sino que encuentra su expresión jurídica en el texto constitucional[49].

En relación con la fuerza vinculante del convenio el Tribunal Constitucional ha declarado asimismo que el empresario unilateralmente o en concierto con los trabajadores individualmente considerados podrá incidir en la disciplina de las relaciones laborales. No podrá, sin embargo, hacerlo frente al derecho a la negociación colectiva lo que incluye el respeto al resultado alcanzado en el correspondiente procedimiento de negociación y a su fuerza vinculante, así como la sujeción a los procedimientos de modificación convencional establecidos. No bastará contar con la aceptación de los trabajadores individuales, pues se quebraría la fuerza vinculante del convenio colectivo[50].

Esto no significa que los Convenios Colectivos petrifiquen o hagan inalterables las condiciones de trabajo en ellos pactadas; se ven sometidas siempre a las fluctuaciones técnicas, organizativas, productivas o de cualquier otro orden que surgen por el paso del tiempo en las relaciones laborales, como en general en todas las relaciones jurídicas. Debe ser en la Ley o en los propios Convenios Colectivos donde se establezca el sistema para su modificación o denuncia[51].

Y ciertamente que la integración de los Convenios Colectivos en el sistema formal de fuentes del Derecho *ex* artículo 3.1.b) del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre, resultado del principio de unidad del ordenamiento jurídico, supone "el respeto por la norma pactada del derecho necesario establecido por la Ley, que, en razón de la superior posición que ocupa en la jerarquía normativa, puede desplegar una virtualidad limitadora de la negociación colectiva y puede, igualmente, de forma excepcional reservarse para sí determinadas materias que quedan excluidas, por tanto, de la contratación colectiva" [52]. Pero lo que no resulta posible, como pretende el Magistrado, es asimilar las relaciones entre ley y Convenio a las que se instauran entre norma delegante y norma delegada.

Asimismo, y desde un plano más general, debe recordarse, que el Tribunal Constitucional también ha señalado que "la Ley ocupa en la jerarquía normativa una superior posición a la del Convenio Colectivo, razón por la cual éste debe respetar y someterse a lo dispuesto con carácter necesario por aquélla, así como, más genéricamente, a lo establecido en las normas de mayor rango jerárquico"[53].

Y es que el reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva -y su engarce, en su caso, con el derecho a la libertad sindical- "no significa que el convenio colectivo resultado del ejercicio de tal derecho se convierta en fuente única de las condiciones de trabajo o excluya el legítimo ejercicio de su actividad por los restantes poderes normativos constitucionalmente reconocidos"[54], entre los que, evidentemente, se encuentra el legislador. En esa eventual concurrencia, resulta indiscutible la superioridad jerárquica de la Ley sobre el convenio colectivo *ex* artículo 9.3 de la Constitución, razón por la que "éste debe respetar y someterse a lo dispuesto con carácter necesario por aquélla"[55].

[49] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 58/1985, de 30 de abril, recaída en la cuestión de inconstitucionalidad nº 170/1983.

[50] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 225/2001, de 26 de noviembre, recaída en el Recurso nº 3869/1997.

[51] Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional nº 119/2014, de 16 de julio (Recurso nº 5603/2012); 238/2005, de 26 de septiembre (Recurso nº 6006/2003); 225/2001, de 26 de noviembre (Recurso nº 3869/1997); y 105/1992, de 1 de julio (Recurso nº 2054/1988).

[52] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 58/1985, de 30 de abril, recaída en la cuestión de inconstitucionalidad nº 170/1983.

[53] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 210/1990, de 20 de diciembre, recaída en el Recurso nº 834/1985, y las que en ella se citan.

[54] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 119/2014, de 16 de julio (Recurso nº 5603/2012).

[55] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 210/1990, de 20 de diciembre, recaída en el Recurso nº 834/1985.

Desde el punto de vista de su eficacia jurídica, cabe distinguir entre convenios colectivos estatutarios y extraestatutarios. Los primeros son aquellos que cumplen las exigencias subjetivas, objetivas y procedimentales impuestas por el Título III del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre; y por esta razón el legislador "ha optado por reconocer un plus de eficacia" a los convenios colectivos estatutarios por su carácter *erga omnes*[56].

Mientras que los convenios colectivos o pactos extraestatutarios, al no cumplir con las exigencias legales establecidas en dicha norma, carecen de la eficacia general o *erga omnes* que caracteriza a los estatutarios, y por ende, se rigen "por la regla general del Derecho común de la contratación, a tenor de la cual, los contratos producen efectos sólo entre las partes que los otorgan (art. 1257 del Código Civil)"[57].

En definitiva, tanto los convenios colectivos estatutarios, como los denominados "pactos extraestatutarios", son producto del ejercicio del derecho a la negociación colectiva laboral entre representantes de los trabajadores y empresarios, reconocido en el artículo 37.1 de la Constitución siendo predicable de unos y otros, por lo tanto, la "fuerza vinculante" a la que ese precepto constitucional también se refiere[58].

En el RDLeg 2/2015, de 23 de octubre, y más expresamente en su Título III (artículos 82 a 92) se contiene el régimen legal de la negociación colectiva y de los convenios colectivos.

No podemos obviar que los Convenios Colectivos, como resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva[59].

Así, mediante los Convenios Colectivos, y en su ámbito correspondiente, los trabajadores y empresarios regulan las condiciones de trabajo y de productividad. Igualmente podrán regular la paz laboral a través de las obligaciones que se pacten[60].

Asimismo, debemos indicar que los Convenios Colectivos regulados por el Estatuto de los Trabajadores obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia[61].

Sin perjuicio de lo anterior, cuando concurran causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un Convenio Colectivo conforme a lo previsto en el artículo 87.1 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre, se podrá proceder, previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos del artículo 41.4 del citado texto legal, a inaplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea este de sector o de empresa, que afecten a las siguientes materias:

a) Jornada de trabajo.

---

[56] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero (Recurso nº 5610/2012); y 108/1989, de 8 de junio (Recurso nº 1031/1987).

[57] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero (Recurso nº 5610/2012); y 121/2001, de 4 de junio (Recurso nº 2877/1996) .

[58] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 8/2015, de 22 de enero, recaída en el Recurso nº 5610/2012.

[59] Cfr. artículo 82.1 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

[60] Cfr. artículo 82.2 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

[61] Cfr. artículo 82.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre. Y también el artículo 189 de RDLeg 1/2020, de 5 de mayo, relativo a la modificación de condiciones establecidas en convenios colectivos.

b) Horario y distribución del tiempo de trabajo.

c) Régimen de trabajo a turnos.

d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.

e) Sistema de trabajo y rendimiento.

f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 del Estatuto de los Trabajadores.

g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

El procedimiento para la inaplicación de las condiciones de trabajo o «descuelgue» se contiene en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores , y parece importante señalar que el resultado del citado procedimiento que haya finalizado con la inaplicación de condiciones de trabajo deberá ser comunicado a la Autoridad Laboral a los solos efectos de depósito.

3.1. El contenido de los Convenios Colectivos

Sin perjuicio de la libertad de las partes para determinar el contenido de los Convenios Colectivos, en la negociación de los mismos existirá, en todo caso, el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III del título IV de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres[62].

Y es importante indicar que, sin perjuicio de la libertad de contratación a la que ya hemos hecho referencia, los Convenios Colectivos habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente:

a) Determinación de las partes que los conciertan.

b) Ámbito personal, funcional, territorial y temporal.

c) Procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, adaptando, en su caso, los procedimientos que se establezcan a este respecto en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico conforme a lo dispuesto en tal artículo.

d) Forma y condiciones de denuncia del Convenio Colectivo, así como plazo mínimo para dicha denuncia antes de finalizar su vigencia.

e) Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la Ley y de cuantas otras le sean atribuidas, así como establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de esta comisión, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no

[62] Cfr. Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. Y también Real Decreto 1026/2024, de 8 de octubre, por el que se desarrolla el conjunto planificado de las medidas para la igualdad y no discriminación de las personas LGTBI en las empresas.

judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores[63].

3.2. La vigencia de los Convenios Colectivos

En cuanto a la vigencia de los Convenios Colectivos, hemos de indicar que corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos periodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio[64].

Durante la vigencia del Convenio Colectivo, los sujetos que reúnan los requisitos de legitimación previstos en los artículos 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores podrán negociar su revisión.

Y salvo pacto en contrario, los Convenios Colectivos se prorrogarán de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes[65].

En este punto, la vigencia de un Convenio Colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio[66].

Y finalmente, es obvio que el Convenio Colectivo que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último, salvo los aspectos que expresamente se mantengan[67].

3.3. La legitimación para negociar Convenios Colectivos

En cuanto a la legitimación para negociar Convenios Colectivos está en función del ámbito de los mismos, y su régimen legal se contiene en el artículo 87 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre[68].

En este punto el Tribunal Constitucional ya señaló que la legitimación negocial, tal y como aparece regulada en el Estatuto de los Trabajadores, posee un preciso significado que impide valorarla desde la perspectiva del derecho privado, pues el Convenio Colectivo, que constituye el resultado de la negociación, no es sólo un contrato sino una norma que rige las condiciones de trabajo de los sometidos a su ámbito de aplicación, estén o no sindicados y pertenezcan o no a las organizaciones firmantes.

Los requisitos de legitimación traducen el doble significado de constituir una garantía de la representatividad de los participantes y expresar un derecho de los más representativos a participar en las negociaciones, en orden a asegurar la representación de los intereses del conjunto de los trabajadores y empresarios, sin duda porque se piensa que quienes reúnen aquellos requisitos son representativos de un sector de los afectados de forma que las tendencias significativas de éstos van a tener una efectiva participación en la determinación de las condiciones a que han de ajustarse las relaciones de trabajo.

Ello supone que las reglas relativas a la legitimación constituyen un presupuesto de la negociación colectiva que escapa al poder de disposición de las partes negociadoras que no pueden

[63] Cfr. artículo 85.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[64] Cfr. artículo 86.1 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[65] Cfr. artículo 86.2 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[66] Cfr. artículo 86.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[67] Cfr. artículo 86.5 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[68] Cfr. artículo 8.2.b) de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 agosto.

modificarlas libremente, pues "en la negociación inciden derechos de carácter sindical que no pueden ser desconocidos"[69].

Con carácter general y en cuanto al momento en que ha de existir y probarse la legitimación, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, ha establecido que "es el del inicio de las negociaciones del Convenio Colectivo, esto es, cuando se constituye la mesa negociadora" y que "hay que excluir de cómputo las variaciones posteriores a la constitución de la comisión negociadora"[70].

Y así, habremos de estar al "momento de constitución de la comisión negociadora en el verdadero eje cronológico de su decisión", y "a tal fecha entiende que debe referirse no solo la implantación del sindicato, sino también su acreditación", de modo que es de destacar "la necesaria interpretación conforme al marco constitucional pertinente: el de reconocimiento del derecho constitucional a la negociación colectiva, *ex* art. 37.1 CE, en tanto que es parte del contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical (art. 28.1 CE)"[71].

Y finalmente hemos de indicar que estamos ante "reglas de Derecho necesario", y por ello, "no se debe olvidar que el derecho a la negociación colectiva es un derecho de configuración legal, lo que comporta el que deba ejercerse conforme a las normas legalmente establecidas en la materia sobre el procedimiento a seguir, el objeto y la legitimación para negociar, normas sobre las que las partes no disponen"[72].

Como reiteradamente ha declarado el Tribunal Constitucional y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, la exclusión de un Sindicato de la Comisión Negociadora supone, únicamente, un atentado a la libertad sindical cuando la decisión expulsadora sea contraria a la Ley o claramente arbitraria e injustificada[73], lo que deberá analizarse caso por caso.

Llegados a este punto en el ámbito de los Convenios Colectivos sectoriales estarán legitimados para negociar en representación de los trabajadores:

a) Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel estatal, así como, en sus respectivos ámbitos, las organizaciones sindicales afiliadas, federadas o confederadas a los mismos.

b) Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel de comunidad autónoma respecto de los convenios que no trasciendan de dicho ámbito territorial, así como, en sus respectivos ámbitos, las organizaciones sindicales afiliadas, federadas o confederadas a los mismos.

[69] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 73/1984, de 27 de junio, recaída en el Recurso nº 683/1983.

[70] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 1053/2023, de 30 de noviembre, recaída en el Recurso nº 98/2021, y las que en ella expresamente se citan.

[71] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 511/2024, de 20 de marzo (Recurso nº 102/2022); 342/2024, de 20 de febrero (Recurso nº 23/2022); 1053/2023, de 30 de noviembre (Recurso nº 98/2021); y 368/2021, de 7 de abril (Recurso nº 44/2020).

[72] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 511/2024, de 20 de marzo (Recurso nº 102/2022); 342/2024, de 20 de febrero (Recurso nº 23/2022); 30-11-2023, nº 1053/2023, de 30 de noviembre (Recurso nº 98//2021); 631/2021, de 16 de junio (Recurso nº 21/2020); 616/2021, de 9 de junio (Recurso nº 11/2020); y 548/2017, de 21 de junio (Recurso nº 136/2016).

[73] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 368/2021, de 7 de abril (Recurso nº 44/2020). Y sentencias del Tribunal Supremo de fechas 25/11/2014 (Recurso nº 63/2014); y 21/01/2010 (Recurso nº 21/2008).

c) Los sindicatos que cuenten con un mínimo del diez por ciento de los miembros de los comités de empresa o delegados de personal en el ámbito geográfico y funcional al que se refiera el convenio.

Y en el ámbito de los Convenios Colectivos sectoriales estarán legitimados para negociar en representación de los empresarios, las asociaciones empresariales que en el ámbito geográfico y funcional del Convenio cuenten con el diez por ciento de los empresarios, en el sentido del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, y siempre que éstas den ocupación a igual porcentaje de los trabajadores afectados, así como aquellas asociaciones empresariales que en dicho ámbito den ocupación al quince por ciento de los trabajadores afectados[74].

En aquellos sectores en los que no existan asociaciones empresariales que cuenten con la suficiente representatividad, según lo previsto en el párrafo anterior, estarán legitimadas para negociar los correspondientes convenios colectivos de sector las asociaciones empresariales de ámbito estatal que cuenten con el diez por ciento o más de las empresas o trabajadores en el ámbito estatal, así como las asociaciones empresariales de comunidad autónoma que cuenten en esta con un mínimo del quince por ciento de las empresas o trabajadores.

Finalmente, hemos de señalar que todo sindicato, federación o confederación sindical, y toda asociación empresarial que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora[75].

En este punto, debemos precisar que en los Convenios Colectivos de sector, la legitimación para negociarlos y, consecuentemente, para convocar a las otras partes a llevar a cabo tal negociación, corresponde exclusivamente a los sindicatos que reúnan los requisitos que establece el artículo 87, ordinales 2 y 4 del del Estatuto de los Trabajadores, sin que pueda extenderse tal legitimación a un órgano de estructura y condiciones análogas al Comité Intercentros[76], ni a los órganos de representación unitaria.

Y también debemos precisar que nada impide que un grupo de empresas constituya una asociación empresarial para la defensa de los intereses del grupo en la negociación colectiva y ostente legitimación para negociar[77].

Y finalmente, hemos de indicar que los colegios profesionales y los consejos generales, tienen la naturaleza de corporaciones de derecho público, creados por Ley, a diferencia de las asociaciones en las que la creación proviene de la voluntad de sus miembros, por lo que carecen de la legitimación requerida para la negociación colectiva[78].

3.4. La comisión negociadora de los Convenios Colectivos

El reparto de miembros con voz y voto en el seno de la comisión negociadora se efectuará con respeto al derecho de todos los legitimados para negociar y en proporción a su representatividad[79].

[74] Cfr. artículo 87.3.c) del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[75] Cfr. artículo 87.5 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre. Y también artículo 8.2 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 agosto.
[76] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20/10/1997 (Recurso nº 2717/1995).
[77] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 08/11/2016 (Recursos nº 934/2016 y 259/2015).
[78] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 04/05/1995 (Recurso nº 346/1992).
[79] Cfr. artículo 88.1 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

La comisión negociadora quedará válidamente constituida cuando los sindicatos, federaciones o confederaciones y las asociaciones empresariales a que se refiere el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores representen como mínimo, respectivamente, a la mayoría absoluta de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal, en su caso, y a empresarios que ocupen a la mayoría de los trabajadores afectados por el Convenio[80].

En aquellos sectores en los que no existan órganos de representación de los trabajadores, se entenderá válidamente constituida la comisión negociadora cuando la misma esté integrada por las organizaciones sindicales que ostenten la condición de más representativas en el ámbito estatal o de comunidad autónoma.

En aquellos sectores en los que no existan asociaciones empresariales que cuenten con la suficiente representatividad, se entenderá válidamente constituida la comisión negociadora cuando la misma esté integrada por las organizaciones empresariales estatales o autonómicas referidas en el párrafo segundo del artículo 87.3.c) del Estatuto de los trabajadores, esto es, "las asociaciones empresariales de ámbito estatal que cuenten con el diez por ciento o más de las empresas o trabajadores en el ámbito estatal, así como las asociaciones empresariales de comunidad autónoma que cuenten en esta con un mínimo del quince por ciento de las empresas o trabajadores".

En cualquier caso, el reparto de los miembros de la comisión negociadora se efectuará en proporción a la representatividad que ostenten las organizaciones sindicales o empresariales en el ámbito territorial de la negociación[81], en definitiva ha de estarse a la representatividad acreditada en el momento de la constitución de la mesa, no en momentos pretéritos, ni en momentos futuros[82].

Por su parte la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha señalado que el Estatuto de los Trabajadores, configura un sistema de triple legitimación.

En primer lugar, la legitimación inicial o para negociar.

En segundo lugar, la llamada legitimación complementaria o deliberante, para constituir válidamente la mesa negociadora del Convenio Colectivo de eficacia general[83].

En tercer y último lugar, la legitimación plena o decisora, que es una cualidad de los sujetos que entra en juego a la hora de adoptar acuerdos, de tal suerte que solamente alcanzarán eficacia aquellos que estén avalados con el voto favorable de cada una de las dos representaciones[84].

En cuanto al momento para determinar la legitimación negocial la Sala de lo Social del el Tribunal Supremo ha indicado que esta referido "a la fecha de constitución de la Mesa Negociadora y no a otra posterior, pues si atendiese al resultado de posteriores elecciones -tratándose del banco social- se entraría en una dinámica de incertidumbre sobre los niveles de representatividad incompatible con el desarrollo normal de un proceso de negociación" [85], o dicho de otro modo "el momento en que ha de existir y probarse la legitimación es el del inicio de las negociaciones del convenio colectivo, esto

[80] Cfr. artículo 88.2 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[81] Cfr. artículo 88.2 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[82] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 342/2024, de 22 de febrero, recaída en el Recurso nº 23/2022.
[83] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 933/2024, de 25 de junio, recaída en el Recurso nº 136/2022.
[84] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 933/2024, de 25 de junio, recaída en el Recurso nº 136/2022; y las que en ella se citan.
[85] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 475/2021, de 4 de mayo, recaída en el Recurso nº 164/2019, por todas.

es, cuando se constituye la mesa negociadora, por lo que hay que excluir de cómputo las variaciones posteriores"[86].

Parece importante indicar en este punto que a la vista de la dificultad existente para justificar el nivel de representatividad de las asociaciones empresariales, se presume que quienes han negociado un convenio colectivo reconociéndose recíprocamente como interlocutores gozan de representatividad suficiente, de manera que quien la niegue debe soportar la carga de la prueba, sin que pese sobre la demandada el gravamen de probar la representatividad que se le niega[87].

Y tampoco podemos obviar que la designación de los componentes de la comisión corresponderá a las partes negociadoras, quienes de mutuo acuerdo podrán designar un presidente y contar con la asistencia en las deliberaciones de asesores, que intervendrán, igual que el presidente, con voz pero sin voto[88].

Asimismo, y en el ámbito de los convenios colectivos sectoriales el número de miembros en representación de cada parte no excederá de quince[89].

En este punto, parece importante indicar que el banco social de la comisión negociadora puede optar por que la negociación se lleve a cabo por la representación unitaria y no por la sindical, lo que lleva, en aplicación del principio de correspondencia, que todos los centros de trabajo estén representados en la mesa de negociación , pues el "ámbito de actuación del órgano de representación de los trabajadores ha de corresponderse estrictamente con el de afectación del convenio colectivo"[90].

Asimismo, es importante señalar que si la comisión negociadora optara por la no elección de un presidente, las partes deberán consignar en el acta de la sesión constitutiva de la comisión los procedimientos a emplear para moderar las sesiones y deberá firmar las actas que correspondan a las mismas un representante de cada una de ellas, junto con el secretario[91].

3.5. El procedimiento de negociación

El procedimiento negociador, regulado en el Capítulo II del Título III, podemos afirmar que se caracteriza por su aparente sencillez y simplicidad y por su transparencia.

La representación de los trabajadores, o de los empresarios, que promueva la negociación, lo comunicará a la otra parte, y expresará de manera detallada en la comunicación, que deberá hacerse por escrito, la legitimación que ostenta, los ámbitos del convenio y las materias objeto de negociación.

---

[86] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 933/2024, de 25 de junio (Recurso nº 136/2022); 454/2024, de 12 de marzo (Recurso nº 328/2021); 342/2024, de 22 de febrero (Recurso nº 23/2022); 1053/2023, de 30 de noviembre (Recurso nº 98/2021); 631/2021, de 16 de junio (Recurso nº 21/2020); 616/2021, de 9 de junio (Recurso nº 11/2020); 475/2021, de 4 de mayo (Recurso nº 164/2019); y 368/2021, de 7 de abril (Recurso nº 44/2020).

[87] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 463/2020, de 16 de junio (Recurso nº 69/2019); y 1060/2016, de 15 de diciembre (Recurso nº 264/2015).

[88] Cfr. artículo 88.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

[89] Cfr. artículo 88.4 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

[90] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 933/2024, de 25 de junio (Recurso nº 136/2022); 678/2022, de 20 de julio (Recurso nº 67/2020); 258/2020, de 17 de marzo (Recurso nº 136/2018); 746/2019, de 30 de octubre (Recurso nº 191/2017); 144/2018, de 13 de febrero (Recurso nº 236/2016); y 652/2017, de 19 de julio (Recurso nº 212/2016), entre otras.

[91] Cfr. artículo 88.5 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.

En el supuesto de que la promoción de la negociación sea como consecuencia de la denuncia de un Convenio Colectivo vigente, la comunicación deberá efectuarse simultáneamente con el acto de la denuncia.

De esta comunicación se enviará copia, a efectos de registro, a la Autoridad Laboral correspondiente en función del ámbito territorial del convenio.

La parte receptora de la comunicación solo podrá negarse a la iniciación de las negociaciones por causa legal o convencionalmente establecida, o cuando no se trate de revisar un convenio ya vencido, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 83 y 84 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre[92]; en cualquier caso se deberá contestar por escrito y motivadamente.

Ambas partes estarán obligadas a negociar bajo el principio de la buena fe[93], y conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, el "deber de negociar" recogido en el artículo 89 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre, "implica la obligación de constituir una mesa de negociación, establecer un calendario y negociar de buena fe con vistas a la consecución de un acuerdo".

En los supuestos de que se produjera violencia[94], tanto sobre las personas como sobre los bienes y ambas partes comprobaran su existencia, quedará suspendida de inmediato la negociación en curso hasta la desaparición de aquella.

Parece oportuno recordar que todo sindicato, federación o confederación sindical y toda asociación empresarial que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora, y que el Tribunal Constitucional en reiteradas resoluciones, lo que ha mantenido en defensa del acceso efectivo a la contratación colectiva por parte de los sindicatos legitimados para ella es la inconstitucionalidad por contraria al derecho a la negociación colectiva y al derecho de libertad sindical de cualquier actividad o decisión consistente en que "los poderes públicos, la organización empresarial, el empresario y otros sindicatos rechazan arbitrariamente la participación en un proceso de negociación colectiva de un sindicato legalmente legitimado para ello" [95].

De este modo, impedir o negar al Sindicato legalmente legitimado para ello negociar un Convenio Colectivo, supone una vulneración del derecho constitucional de libertad sindical, pues, "dicha exclusión supone privar al Sindicato de su función de participar en la negociación de condiciones de trabajo y, en consecuencia, de una de sus funciones esenciales, en un sistema de negociación colectiva de eficacia general en el que tal denegación supone en la práctica quitarle su función básica reduciendo su actividad" [96].

Ahora bien, y ello es importante, hemos de tener en cuenta que "el derecho a participar en la negociación se configura como un derecho subjetivo a formar parte de la comisión negociadora

[92] Preceptos relativos a las unidades de negociación y a la concurrencia, respectivamente.

[93] Cfr. Morales Vállez, C. «El deber de negociar bajo el principio de la buena fe». *Aranzadi Social* nº 8/2012. Thomson Reuters Aranzadi, 2012.

[94] Cfr. artículo 1265 del Código Civil.

[95] Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo nº 472/2024, de 13 de marzo (Recurso nº 56/2022); 267/2023, de 12 de abril (Recurso nº 4/2021); y 394/2016, de 10 de mayo (Recurso nº 164/2015). Y también Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 25/11/2014 (Recurso nº 63/2014); 27/10/2014 (Recurso nº 267/2013); 24/07/2008 (Recurso nº 144/2007); y 22/09/1998 (Recurso nº 5037/1997).

[96] Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional nº 184/1991, de 30 de septiembre, recaída en el Recurso nº 862/1989, por todas.

que incluye el derecho a no ser rechazado si se pretende esa participación, pero no el derecho a ser llamado"[97].

Los acuerdos de la comisión negociadora requerirán, en cualquier caso, el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones[98].

Según la Sala de lo Social del Tribunal Supremo el precepto estatutario exige "el voto favorable del 60% de cada una de las dos representaciones"[99], y hace referencia a la representación existente al constituirse la comisión negociadora, y no a la que resultase del proceso negociador, de forma que "el acuerdo adoptado por las firmantes, que exigía que los acuerdos de la comisión se tomasen por unanimidad, es contrario a lo establecido en una norma imperativa y de derecho necesario como es el citado artículo, que solo exige que se aprueben con el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones"[100].

Debemos insistir en que la norma exige el "voto favorable de la mayoría de las representaciones y no de la mayoría de los sujetos negociadores elegidos por las partes"[101]

En cualquier momento de las deliberaciones, las partes podrán acordar la intervención de un mediador designado por ellas.

En este punto parece oportuno recordar que el procedimiento de mediación tiene por objeto la solución autónoma del conflicto, y que para ello, se debe proceder a la designación de un órgano de mediación que intervendrán en el conflicto y realizarán una labor "facilitadora" en la búsqueda de un posible acuerdo entre las partes, pero son las partes exclusivamente, las únicas con capacidad de llegar a un acuerdo.

A los efectos previstos en los artículos 63 y 156 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la mediación ante el SIMA[102], dentro de su ámbito de aplicación y para los conflictos a que se refiere el VI Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC), sustituye a la conciliación administrativa previa[103].

4. EXPERIENCIAS PRÁCTICAS MÁS RECIENTES

En este punto solo vamos a citar las Sentencias de la Sala de los Social del Tribunal Supremo, recaídas en la materia que nos ocupa.

La primera de ellas, es la Sentencia nº 968/2024, de 2 de julio, recaída en el Recurso nº 276/2022, en la que el Tribunal Supremo considera que no existe vulneración del derecho de libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva, ya que la negociación de la subida salarial se produjo por la representación unitaria, y no por la sindical, por lo que debía estarse a la representatividad que cada sindicato tenía en el Comité Intercentros que es la misma que tienen en la Comisión Permanente, órgano delegado para la negociación.

---

[97] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22/09/1998 (Recurso nº 5037/1997).
[98] Cfr. artículo 89.3 del RDLeg 2/2015, de 23 de octubre.
[99] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 1053/2023, de 30 de noviembre, recaída en el Recurso nº 98/2021, por citar la más reciente de todas ellas.
[100] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22/12/2008 (Recurso nº 89/2006).
[101] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo nº 439/2020, de 11 de junio, recaída en el Recurso nº 138/20.
[102] Cfr. https://www.fsima.es/ (Disponible en página web a 15/12/2024).
[103] Cfr. artículo 12 del IV ASAC. Y también, por su importancia, el Capítulo II del V Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva.

El Tribunal Supremo entiende que solo la disminución de la representatividad que se produce de forma "arbitraria o antijurídica" puede sustentar una alegación de vulneración de derecho a la libertad sindical y en el presente caso no existe tal decisión arbitraria.

La segunda de ellas es la Sentencia nº 1053/2023, de 30 de noviembre, recaída en el Recurso nº 98/2021, en la que el Tribunal Supremo considera que el sindicato reclamante tiene derecho a formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de empresa, pues estando legitimado y estando en juego su derecho fundamental a la acción sindical, la restricción que comporta el que no acceda a la comisión negociadora habría de estar especialmente justificada y aquí sucede lo contrario.

Concurre la existencia de un largo período de vacío negociador, por lo que carece de sentido pretender que se está en el mismo procedimiento negociador que se inició en 2014, indicando la Sala que en el caso lo procedente era la constitución de una nueva Comisión negociadora.

La tercera de ellas es la Sentencia nº 267/2023, 12 de abril, recaída en el Recurso nº 4/2021, en la que el Tribunal Supremo declara la nulidad de la conducta empresarial por vulnerar el derecho a intervenir en la negociación de un convenio colectivo de empresa, y ordena su cese inmediato, reconociéndose el derecho de USO a estar representada en la comisión negociadora.

El Tribunal Supremo considera que se ha vulnerado la libertad sindical al impedirle formar parte de la comisión negociadora del Convenio de Repsol Química pese a contar con presencia en los órganos de representación unitaria[104].

La cuarta y última de ellas, es la Sentencia nº 368/2021, de 7 de abril, recaída en el Recurso nº 44/2020, en la que el Tribunal Supremo establece que la representatividad de un sindicato para formar parte de la mesa negociadora de un Convenio Colectivo sectorial ha de medirse en el momento de constitución de dicha mesa.

La exclusión de un sindicato de la comisión negociadora supone un atentado a la libertad sindical únicamente cuando la decisión expulsadora sea contraria a la Ley o claramente arbitraria e injustificada, lo cual no sucede cuando la representatividad del sindicato no ha sido acreditada suficientemente en el momento de constituirse la comisión sino en un momento posterior, convirtiendo en legítima la exclusión.

5. BIBLIOGRAFÍA

Acebal Martín, A. «Primacía del convenio colectivo sectorial sobre los pactos individuales. Comentarios a la STS (Social, Casación de 20 de Marzo de 2024) Recurso de Casación 98/2022», *Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum* nº. 12. Laborum, 2024.

Álvarez Cuesta, H. «Balance de la reforma de la negociación colectiva». *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social* Volumen nº 4, nº 1. Universidad Carlos III de Madrid, 2023.

Benito del Valle, F. y de los Mozos, M. «El funcionamiento interno de las mesas de negociación colectiva». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* nº 76. Junta de Andalucía, 2004.

[104] Cfr. XIV Convenio Colectivo de la empresa REPSOL QUÍMICA , S.A. (BOE nº 158/2018, de 30 de junio, y con vigencia desde el 01/01/2017 hasta el 31/12/2019.

Cantera Cuartango, J. M.. «Prevalencia del convenio colectivo sectorial sobre el empresarial a la hora del cálculo de los costes de personal en la formación del presupuesto del contrato: Resolución nº 525/2024, de 26 de abril de 2024, del Tribunal Administrativo Central de recursos contractuales (Recurso nº 216/2024)». *La administración práctica: Enciclopedia de administración municipal* nº 7. Thomson Reuters Aranzadi, 2024.

Carril Vázquez, X. M. «La preferencia aplicativa de los acuerdos y convenios suscritos en el ámbito autonómico gallego, sobre los de ámbito estatal, cuando su regulación resulte más favorable». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* nº 68. Iustel, 2024.

Casas Baamonde, M. E. «La representatividad sindical de las comisiones negociadoras de convenios colectivos sectoriales». *Revista de Jurisprudencia Laboral (RJL)* nº 7. BOE, 2021.

Casas Baamonde, M. E. «La representatividad sindical de las comisiones negociadoras de convenios colectivos sectoriales. STS-SOC 475/2021, de 4 de mayo». *Anuario 2021 de Jurisprudencia Laboral (Estudio de 100 casos relevantes).* BOE, 2022.

Cruz Villalón, J. «La legitimación para negociar convenios colectivos sectoriales y supraempresariales de franja», en la obra colectiva *Los desafíos del Derecho del trabajo ante el cambio social y económico: Libro en homenaje a Federico Durán López,* coordinada por Sáez Lara, C.; Navarro Nieto, F.; y Gómez Caballero, P. Iustel, 2021.

Domínguez Morales, A. *Igualdad, no discriminación y negociación colectiva.* Cinca, 2018.

Escudero Prieto, A. «Determinación del convenio colectivo aplicable a las empresas contratistas y subcontratistas. El nuevo art. 42.6 del Estatuto de los Trabajadores». *Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum* nº 8. Laborum, 2023.

Folgoso Olmo, A. «Aplicación de las cláusulas subrogatorias previstas en convenios colectivos sectoriales a centros especiales de empleo: La conveniencia de realizar una interpretación favorable a los derechos de las personas con discapacidad», en la obra colectiva *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal,* coordinada por Cavas Martínez, Faustino; Baviera Puig, Inmaculada; y dirigida por Fernández Orrico, Francisco Javier. Laborum, 2023.

Gallego Moya, F. «La negociación colectiva española ante el reto del teletrabajo». *Revista de Derecho* Volumen nº 22, nº 1. Universidad de Piura: Facultad de Derecho, 2021.

García-Perrote Escartín, I. «Subcontratación y convenio colectivo aplicable: El nuevo artículo 42.6 del Estatuto de los Trabajadores a la luz de tres previas sentencias de la sala de lo social del Tribunal Supremo». *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (REJLSS)* nº 5. Universidad de Málaga (UMA), 2022.

Goerlich Peset, J. M. «El Acuerdo Marco Europeo sobre Digitalización». *Documentación Laboral* nº 122. Cinca, 2021. Ejemplar dedicado a «Actividades de la AEDTSS en tiempos de pandemia».

Lahera Forteza, J. «Convenio colectivo sectorial o de empresa aplicable en los contratos públicos tras la Ley 9/2017». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* nº 144. Junta de Andalucía, 2018.

Lantarón Barquín, D. «La subrogación convencional de trabajadores en cuerpo y alma: Identidad, autonomía y previsiones de la negociación colectiva sectorial estatal». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* nº 164. Junta de Andalucía, 2022.

López Terrada, E. «La estructura de la negociación colectiva tras la reforma laboral de 2021». *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social* Volumen nº 3, nº 3. Universidad Carlos III de Madrid, 2022.

Lousada Arochena, F. «La reforma de la negociación colectiva en el RDLey 32/2021, de 28 de diciembre». *Revista Derecho Social y Empresa* nº 17. Dykinson y Universidad de La Rioja, 2022. Ejemplar dedicado a «La reforma laboral: Un primer balance».

Marín Moral, I. «¿Qué ocurre si el convenio provincial deja de estar vigente y existe un convenio sectorial nacional?». *Revista de Derecho Laboral vLex (RDLV)* nº 5. vLex España, 2022. Ejemplar dedicado a «Monográfico: Reforma Laboral 2022».

Monereo Pérez, J. L. «El sistema legal de negociación colectiva: El impacto de las recientes medidas de reforma legislativa en el Estatuto de los Trabajadores». *Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum* nº 9. Laborum, 2023.

Morales Vállez, C. «El deber de negociar bajo el principio de la buena fe». *Aranzadi Social* nº 8/2012. Thomson Reuters Aranzadi, 2012.

Nieto Rojas, P. «La protección de los trabajadores de las empresas multiservicios. Propuestas legales, convencionales y judiciales». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo* Volumen nº 6, nº 2. ADAPT University Press, 2018. Ejemplar dedicado a «Repercusiones laborales de la descentralización productiva».

Nieto Rojas, P. «Legitimación para negociar convenios de empresas en red o vinculadas». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, nº 37. La Ley, 2018.

Nores Torres, L. E. «Las cláusulas subrogatorias en la negociación colectiva: Ámbito del convenio colectivo y régimen de efectos: A propósito de la STS de 18 de octubre de 2022, rec. 248/2021». *Revista crítica de relaciones de trabajo*, *Laborum*, nº 5. Laborum, 2022.

Palomo Balda, E. «El estatus laboral de los trabajadores de las empresas multiservicios y la problemática determinación del Convenio Colectivo sectorial de referencia», en la obra colectiva *La negociación colectiva en las empresas multiservicios: un balance crític*o, coordinada por Alfonso Mellado, C. L.; Almendros González, M. Á.; Cruz Villalón, J.; Esteve Segarra, M. A.; Merino Segovia, A.; Monereo Pérez, J. L.; Muñoz Ruíz, A. B. y Vivero Serrano, J. B. Francis Lefebvre, 2018.

Preciado Domènech, C. H. «Legitimación para negociar Convenios Colectivos de sector. Se computan las representaciones unitarias de empresas con convenio propio». *Revista de Jurisprudencia Laboral (RJL)* nº 5. BOE, 2021.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo
Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 211-228

Aportaciones jurisprudenciales en torno a la transparencia salarial

Judicial contributions on wage transparency

Francisco Xabiere Gómez García
Profesor Ayudante Doctor
Universidad de León
https://orcid.org/0000-0003-0040-2758

Sumario

1. **El concepto de transparencia**
2. **La diferente recepción entre AN y TS**
   2.1. Las sentencias de la Audiencia Nacional
   2.1.1. Hechos probados y posiciones de las partes
   2.1.2. Fundamentación jurídica
   2.2. Los recursos ante el Tribunal Supremo
3. **Análisis de la doctrina del alto tribunal**
   3.1. La configuración y valoración de la agrupación de puestos de trabajo
   3.2. La obligación (o no) de incluir datos para "toda" la plantilla
   3.3. La licitud del tratamiento de los datos
   3.4. La conveniente omisión del deber de sigilo
4. **Reflexión final**
5. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 20/5/2025
Fecha Revisión: 12/6/2025
Fecha Aceptación: 5/7/2025

Cita Sugerida: GÓMEZ GARCÍA, F.X.: «Aportaciones jurisprudenciales en torno a la transparencia salarial». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 211-228.

Resumen

Tanto en el ámbito interno como en la Unión Europea impera el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres, el cual alcanza también al entorno del empleo; sin embargo, todavía persisten las diferencias injustificadas, por ejemplo, en materia retributiva. Dentro de los instrumentos promovidos para la igualdad retributiva, el registro salarial constituye una medida de transparencia que resulta obligatoria para todos los empresarios (art. 28.2 ET). Este registro debe incluir, a grandes rasgos, los valores medios de los salarios, de los complementos salariales y de las percepciones extrasensoriales de la plantilla, pudiendo acceder a ellos la RLPT. El conflicto se manifiesta cuando estos valores medios aparecen en categorías con un número reducido de personas trabajadoras, pudiendo entonces convertirse en datos personales, amparados entonces por la normativa de protección de datos. Esta es la problemática que han entrado a resolver nuestros tribunales.

Palabras clave

Transparencia; Retribución; Protección de datos; Confidencialidad.

Abstract

The principle of equal treatment of men and women prevails both internally and in the European Union, and this also applies to the employment environment; however, unjustified differences still persist, for example in the area of remuneration. Among the instruments promoted for equal pay, the wage register is a transparency measure that is mandatory for all employers (art. 28.2 ET). This register must include, broadly speaking, the average values of salaries, salary supplements and extra-ordinary payments of the workforce, which can be accessed by the workers representatives. The conflict arises when these average values appear in categories with a small number of employees and can then become personal data, which is then covered by data protection regulations. This is the problem that our courts have begun to resolve.

Keywords

Transparency; Remuneration; Data protection; Confidentiality.

1. EL CONCEPTO DE TRANSPARENCIA

La transparencia como concepto del ordenamiento jurídico ligado a las condiciones de trabajo aparece ya, a nivel de la Unión Europea, en una Resolución del Parlamento Europeo, de 18 de noviembre de 2008[1], en relación con la aplicación del principio de la igualdad de retribución entre hombres y mujeres. En su Recomendación 3.2 solicita a la Comisión que pida a los Estados miembros "que introduzcan clasificaciones profesionales que respeten el principio de igualdad entre hombres y mujeres, lo que permitiría a empresarios y trabajadores determinar las posibles discriminaciones salariales basadas en definiciones sesgadas de las escalas salariales", para lo cual "los elementos de evaluación del trabajo y de clasificación profesional deberían ser transparentes y estar a disposición de todas las partes interesadas, las inspecciones de trabajo y los organismos de fomento de la igualdad".

Similar preocupación aparece después en la Estrategia para la igualdad entre mujeres y hombres 2010-2015, como una de las acciones claves dentro del objetivo "salario igual a trabajo igual y trabajo de igual valor", en concreto cuando se establece que la Comisión "estudiará, con los interlocutores sociales europeos y respetando la autonomía del diálogo social, las posibles maneras de mejorar la transparencia de las retribuciones y el impacto para la igualdad salarial de modalidades como el trabajo a tiempo parcial o los contratos de duración determinada"[2]. Asimismo, en la posterior Recomendación de la Comisión, de 7 de marzo de 2014, sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia[3], la cual constata una "persistente diferencia de retribución entre hombres y mujeres" que, hasta ese momento, solo se había "reducido a un ritmo muy lento", y sienta las bases de las posteriores acciones para impulsar la aplicación efectiva del principio de igualdad de retribución en los Estados miembros.

Con mayor rango aún, la Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea, comienza explicando en su art. 1 que su finalidad "es mejorar las condiciones de trabajo mediante la promoción de un empleo que ofrezca una transparencia y una previsibilidad mayores". Para ello, encarga a los Estados miembros que se exija a los empleadores informar a los trabajadores sobre los elementos esenciales de su relación laboral (art. 4), y entre ellos la remuneración, lo que incluye "la retribución de base inicial, cualesquiera otros componentes, en su caso, indicados de forma separada, y la periodicidad y el método de pago de la remuneración a la que tenga derecho el trabajador".

La más reciente Directiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 2023, en su art. 1, establece tanto unos requisitos mínimos para reforzar la aplicación del principio de igualdad de retribución por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor entre hombres y mujeres (art. 157 TFUE), como la prohibición de discriminación (art. 4 Directiva 2006/54/CE), en particular mediante la transparencia retributiva y el refuerzo de los mecanismos para su cumplimiento.

En el ordenamiento interno, el principio de transparencia retributiva ha quedado definido como "aquel que, aplicado a los diferentes aspectos que determinan la retribución de las personas trabajadoras y sobre sus diferentes elementos, permite obtener información suficiente y significativa

[1] Resolución del Parlamento Europeo, de 18 de noviembre de 2008, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la aplicación del principio de la igualdad de retribución entre hombres y mujeres (2008/2012(INI)).

[2] Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 21 de septiembre de 2010, Estrategia para la igualdad entre mujeres y hombres 2010-2015 [COM(2010) 491 final - no publicada en el Diario Oficial].

[3] Recomendación de la Comisión, de 7 de marzo de 2014, sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia (2014/124/UE).

sobre el valor que se le atribuye a dicha retribución", según la dicción del art. 3.1 RD 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

2. LA DIFERENTE RECEPCIÓN ENTRE AN Y TS

Son tratados aquí dos supuestos de hecho similares, impulsados en procedimientos de conflicto colectivo por la misma confederación sindical (si bien en uno de ellos se ha acumulado la demanda de otro sindicato) frente a dos empresas del ámbito de las telecomunicaciones, y cuyo *leitmotiv* es que no le son proporcionados los datos retributivos en algunos grupos profesionales en los cuales hay poco número de plantilla, entendiendo que esto supone la infracción del art. 28 ET y los arts. 5 a 7 del RD 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

Las sentencias de estos conflictos colectivos recaídas en la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional —SSAN 23 febrero 2023 (rec. 355/2022) y 29 mayo 2023 (rec. 76/2023)— son favorables a la parte demandante, mientras que los posteriores recursos de casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo —SSTS 15 enero 2025 (rec. 136/2023) y 21 noviembre 2024 (rec. 218/2023), respectivamente— vienen a revocar esos pronunciamientos.

2.1. Las sentencias de la Audiencia Nacional

Por una razón sistemática serán analizadas conjuntamente las dos sentencias de cada tribunal, en su apartado correspondiente.

2.1.1. Hechos probados y posiciones de las partes

La primera de las sentencias es la SAN 23 febrero 2023 (rec. 355/2022), la cual involucra a la empresa *Global Sales Solution*. En ella, la organización sindical suplica sea dictada sentencia que reconozca su derecho de información y condene a la contraparte a facilitar los datos retributivos en materia de transparencia retributiva derivados de la normativa vigente; en particular "en los supuestos en donde exista 1 o 2 personas trabajadoras en alguno de los sexos (al margen de la plantilla existente en el otro sexo) y en aquellas situaciones en las que en uno de los sexos no haya ninguna persona trabajadora y en la otra sí". De tal modo que, en determinados grupos de clasificación profesional en los cuales hay poco número de plantilla, la empresa no facilita las oportunas retribuciones, tanto de las medias como de las medianas, dejando vacío el espacio en el *Excel*, lo que implica que en aquellas categorías o puestos de trabajo, que suelen ser de superior categoría, donde solo hay una persona, mayoritariamente hombre, aparece vacía la columna al no facilitar la empresa el dato retributivo correspondiente.

La empresa, por su parte, defiende haber cumplido con las obligaciones legales al respecto, señalando en primer lugar que, en aquellos puestos donde solo hay hombres o mujeres no es necesario proporcionar los datos retributivos, ya que no puede haber discriminación salarial, y, en segundo término, que cuando la retribución del trabajador es fácilmente identificable, se vulneraría la Ley Orgánica de Protección de Datos[4].

Respecto a la segunda sentencia, la SAN 29 mayo 2023 (rec. 76/2023), la empresa implicada es *Ericsson España*. Aquí la organización sindical solicita que se condene a la empresa a facilitarles la totalidad de los datos retributivos, así como la media, la mediana y la diferencia porcentual en

[4] Cabe entender que, en realidad, esa referencia lo es a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD) y no tanto a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD).

cada puesto de igual valor, con independencia del número de trabajadores en cada puesto y/o grupo profesional y con independencia del número de trabajadores por sexo. Por el contrario, la empresa se niega a facilitarlos argumentando que, si no hay personas de distinto sexo en un mismo grupo profesional, no se tiene obligación de facilitar esos datos retributivos. Además, indica que existe en la entidad un acuerdo extraestatutario el cual especifica que solo se facilitarán los datos "cuando hay más de tres trabajadores en puestos de igual valor, sin incluirse datos de medias o medianas con un solo trabajador o con menos de tres personas".

Pese a que los datos no facilitados pertenecen a altos cargos y directivos, manifiesta la empresa que no existe intención de ocultar los salarios, puesto que ya vienen aportando en sus cuentas anuales el "salario de directivos por sexo", facilitando así por otra vía los datos necesarios para acreditar cualquier tipo de discriminación, sin que exista la desviación del 25% en el promedio de las retribuciones de los trabajadores de un sexo frente a los del otro, aludida en el art. 28.3 ET. Además, su interpretación del art. 28.2 ET les lleva a concluir que no se tiene derecho a ofrecer datos personalizados, solo a valores medios (media aritmética y mediana), que no existen si solo hay una persona, pues no hay valores a comparar.

En el acuerdo extraestatutario alcanzado (con otros dos sindicatos diferentes a los demandantes) consta, respecto al registro retributivo, que "incluirá medias y medianas de cada puesto de igual valor siempre que en cada sexo haya tres o más personas, ello incluso si no hubiera personas en el sexo opuesto". Asimismo, a fin de que "convivan la finalidad perseguida por la normativa que regula el registro de retributivo y, al tiempo, salvaguardar el derecho a la confidencialidad de datos personales que no puedan ser aritméticamente agregados en medias o medianas", el registro retributivo incorporará las diferencias porcentuales entre hombres y mujeres cuando en posiciones de igual valor haya al menos dos empleados en alguno de los sexos, no incluyendo medias, medianas ni diferenciales porcentuales cuando en puestos de igual valor haya una sola persona en alguno o ambos sexos, cuando haya una persona en cada sexo o solo dos personas en un mismo sexo.

La parte sindical demandante considera, primeramente, que no cabe esta limitación de información, debiendo contener el registro retributivo "los datos del 100% de la plantilla, con independencia del número de personas del mismo o distinto sexo que haya en las posiciones de igual valor, pues lo contrario determinaría el incumplimiento de las previsiones contenidas en el RD 902/2020 y la finalidad perseguida por éste", y en segundo lugar, que en el caso de que en un puesto de igual valor existieran únicamente hombres o mujeres, los datos estarían salvaguardados tomando en consideración el deber de sigilo y confidencialidad que rige para la RLPT.

2.1.2. Fundamentación jurídica

Respecto a la sentencia de *Global Sales Solution*, tras resolver una cuestión de legitimidad procesal que aquí y ahora no interesa, la AN manifiesta que el fondo de la controversia suscitada está circunscrita a determinar si la empresa, a la hora de confeccionar el registro retributivo y la auditoría retributiva, deviene obligada a "determinar en todos los puestos de trabajo la retribución media y la mediana, aun cuando se trate de puestos de trabajo en los que solo prestan servicios trabajadores de un único sexo o en los que solo exista un trabajador, o si, como se aduce por ella, la legislación en materia de protección de datos les exime de proporcionar tal obligación".

En cuanto a la sentencia *Ericsson España*, la AN indica que la controversia se centra en analizar el modelo de registro retributivo aprobado en la compañía y las limitaciones de recogida de datos que, en relación a determinados supuestos, han resultado aprobadas por el acuerdo

extraestatutario; debiendo averiguarse si dichas limitaciones resultan acordes con la normativa sobre registro retributivo.

2.1.2.1. *Sobre el registro y la auditoría de salarios*

Señala la Sala, en la primera sentencia, que la elaboración de un registro retributivo y la auditoría salarial son obligaciones legales de carácter documental, introducidas por el RDLey 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, modificando una serie de preceptos legales que posteriormente han sido objeto de desarrollo reglamentario por medio del RD 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

Después de transcribir buena parte de las exposiciones de motivos de estas dos últimas normas y de calcar los arts. 3 a 8 de la segunda, la sentencia viene a deducir que tanto el registro como la auditoría retributiva responden al principio de transparencia en materia de remuneración, siendo "documentos que tienen por objeto garantizar el principio de igualdad de trato y no discriminación por razón de sexo entre los trabajadores de una misma empresa", cuya finalidad específica es identificar y, en su caso, "conjurar la existencia de discriminaciones indirectas por razón de sexo", particularmente "las debidas a incorrectas valoraciones de puestos de trabajo", a fin de garantizar "que los trabajos de igual valor sean retribuidos con una misma retribución".

Sin embargo, el tribunal entiende que el trabajo de igual valor en los términos establecidos en el art. 28.1 ET "es un concepto jurídico indeterminado, que si bien, el RD 902/2020 en su art. 4 ofrece pautas para su determinación, deberá ser objeto de identificación en cada caso concreto" y, por ello, susceptible de consideración "tanto por la parte social, como por la empresa, y en último caso objeto de determinación en sede judicial". De modo que la práctica empresarial de "mutilar datos" respecto de determinados puestos de trabajo privaría, tanto al registro como a la auditoría retributiva, de elementos necesarios para identificar posibles discriminaciones, teniendo en cuenta que cabe la existencia de otros puestos cuyos cometidos puedan ser considerados de igual valor y estar ocupados por personas de ambos sexos o solo de otro, y en definitiva, que "el concepto de trabajo de igual valor no es concepto que deba determinar unilateralmente la empresa".

En cuanto al caso *Ericsson España*, la AN manifiesta que debe emitir un pronunciamiento atinente a determinar si la inclusión en el registro retributivo de los datos salariales en puestos en los que solo existan personas de un único sexo, o de existir, sea inferior el número de trabajadores a tres, colisiona o no con el derecho a la protección de datos. Para ello, indica que no puede "desvincularse" de la anterior sentencia (*Global Sales*), dedicando el F.4 a recordar su "exposición acerca del origen y finalidad del registro retributivo", y pasando a continuación a analizar "la segunda variable de la cuestión, esto es, el contenido del derecho a la protección de datos, previsto y reconocido en el art. 18.4 CE".

Precisamente, uno de los alegatos realizados desde la parte empresarial consiste en alejarse de la sentencia *Global Sales Solution*, atendiendo a que la empresa acordó con la RLPT una clasificación de puestos de trabajo de igual valor, y "por ende con carácter consensuado, teniendo la RLPT información suficiente acerca de la clasificación de los puestos de trabajo de igual valor para poder valorar si la misma resulta o no correcta". Entiende la Sala que el hecho de que la empresa haya consensuado con la RLPT ese modelo de clasificación, "sobre el que descansa el registro retributivo", es solo uno de los parámetros para conseguir la transparencia retributiva, pero "no es sino con la inclusión de los datos de toda la plantilla cuando puede alcanzarse el tan ansiado principio de transparencia, y la evitación de discriminaciones presentes y futuras". Por último, respecto a la justificación empresarial consistente

en que los datos de retribución de determinados empleados (esencialmente puestos directivos) ya constan en las cuentas anuales auditadas de la entidad, afirma la AN que ello no obsta a "la obligación legal de inclusión de los citados datos en el registro específico destinado a un fin legítimo e instaurado por ley".

2.1.2.2. *Sobre la normativa en materia de protección de datos*

En la primera sentencia, la Sala toma en consideración si el cumplimiento de la obligación que reclama el sindicato accionante podría dar lugar a un incumplimiento de la normativa nacional y europea en materia de protección de datos cuando, por solo existir una persona en un puesto de trabajo determinado, sea fácilmente para el receptor de los datos identificar la retribución que percibe esa persona en concreto.

Para ello, evoca uno de sus pronunciamientos anteriores[5] interpretando que, de los arts. 4 y 6 del Reglamento general de protección de datos (RGPD), "se infiere con claridad que la comunicación de los datos relativos a la identidad y a la retribución de una persona física implica el tratamiento de datos de carácter personal y que el tratamiento de los mismos puede ser lícito aún cuando no medie consentimiento del interesado", apelando a la letra f) del último artículo, la cual apunta a un tratamiento necesario para la satisfacción de intereses legítimos, siempre que sobre ellos no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales. Si bien, lo viene a completar con la mención del art. 8 LOPDGDD, cuyo tenor literal reza que "el tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal".

Puesto que la obligación legal es la derivada del art. 28.2 ET (registro con los valores medios de salarios desagregados por sexos y distribuidos por puestos o categorías de igual valor) y la finalidad legítima reside en garantizar la aplicación en el seno de la empresa del principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres y evitar que se produzca cualquier discriminación directa o indirecta por razón de sexo, para la Sala no cabe otra que el decaimiento "del derecho individual del titular de los datos". Asimismo, manifiesta que también existe "una obligación por parte de la representación legal de los trabajadores de guardar sigilo respecto de los datos proporcionados (art. 65 ET)".

En cuanto al caso *Ericsson España*, la AN le dedica a esta cuestión una mayor extensión, acudiendo principalmente a una sentencia del TS[6], con amplia cita de jurisprudencia constitucional, para mostrar como el derecho a la protección de los datos de carácter personal (derivado del art. 18.4 CE) faculta a su titular a controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada persona, atribuyéndole "un haz de facultades consistentes en diversos poderes jurídicos" cuyo ejercicio impone a terceros deberes jurídicos de hacer, como única forma de posibilitar y dar efectividad a ese poder de control sobre sus datos personales. Facultad que solo cabrá limitar "en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional, de modo que esa limitación esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por Ley".

[5] SAN 22 junio 2022 (145/2022), sobre entrega de los boletines de cotizaciones a delegado sindical.
[6] STS 15 septiembre 2020 (rec. 528/2018).

Recuerda también que, el que los datos sean de carácter personal, no significa que solo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, "sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole"[7], siendo evidente que "la indicación de unos datos que desvelen el salario de un trabajador, inciden en la esfera económica de carácter privado de aquél", motivo por el cual quedarían amparados por el derecho a la protección de datos descrito.

Continúa la AN afirmando que la entrada en juego del art. 28 ET, "que institucionaliza el derecho de igual retribución por trabajo de igual valor", sirve para que el tratamiento de datos sea fundado en los términos previstos en el art. 6.1.c) RGPD. Por todo ello, el tribunal adelanta que "se inclina por estimar las demandas interpuestas por los sindicatos demandantes", dedicando un F.6 a justificar esta decisión.

Para empezar, por la finalidad de la instauración del registro retributivo como refuerzo del principio de igualdad de retribución entre mujeres y hombres, derivado de un amplio elenco de normativa interna y comunitaria, que culmina en la Directiva (UE) 2023/970[8].

En segundo lugar, por el derecho del comité de empresa (previsto en el art. 64.3 ET) a recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en la que deberá incluirse tanto el registro salarial, como los datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, o las medidas que se hubieran adoptado, en su caso, para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa e, incluso de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo.

El tercer motivo está centrado en el art. 5 del RD 902/2020, cuya interpretación diverge de la contradicción alegada por la empresa, pues para la AN el registro debe afectar "a toda la plantilla de la empresa", sin que esto vaya en contra del modo en que la norma especifica que "han de recogerse los datos retributivos concretos mediante la inclusión de la media y la mediana aritmética, que efectivamente solo puede concurrir cuando exista un determinado número de trabajadores o personas de distinto sexo sobre los que aplicar los datos desagregados". Es decir, no se excluye "de forma directa ni indirecta la inclusión de los datos de aquéllos puestos en los que solo existan personas de un mismo sexo o en un número tal que impida efectuar el cálculo de la media y la mediana, aplicando en su caso los métodos precisos para garantizar la confidencialidad de dichos datos".

Para apoyar esta última apreciación, echa mano la Sala de las recomendaciones contenidas en la guía "La protección de datos en las relaciones laborales", publicada en mayo de 2021 por la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), desde su posición de "autoridad pública independiente garante de la privacidad protección de los datos de la ciudadanía". En ella se afirma que el registro de salarios "no tiene porqué implicar el tratamiento de datos, no obstante, el dato disociado podría convertirse en dato personal respecto de aquellas categorías o grupos profesionales con un reducido número de personas trabajadoras". En estas situaciones la AEPD indica que, cuando ello sucediera:

— El registro debería contar con las medidas de seguridad basadas en el análisis de riesgos conforme al RGPD.

[7] STC 292/2000, de 30 de noviembre.

[8] La todavía no transpuesta por España, Directiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo y del Consejo de 10 de mayo de 2023 por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su cumplimiento.

— El empleador debería informar a las personas trabajadoras del tratamiento de datos personales y de su finalidad.

— Los representantes de las personas trabajadoras estarían obligados a respetar la confidencialidad acerca de esa información.

En esta misma línea, la AN aporta otro argumento como refuerzo para apoyar su conclusión "de que no es la no exclusión de determinadas retribuciones la que salvaguarda el derecho a la protección de los datos de carácter personal sino la adopción de las garantías específicas necesarias tendentes a tal fin". Para ello acude a la Directiva (UE) 2023/970, la cual, en su considerando 44, indica que todo tratamiento o publicación de información con arreglo a la misma deberá ajustarse a lo dispuesto en el RGPD, a cuyas disposiciones "deben añadirse garantías específicas para evitar la divulgación, directa o indirecta, de información sobre un trabajador identificable", si bien "no debe impedirse a los trabajadores revelar voluntariamente su retribución a efectos del cumplimiento del principio de igualdad de retribución".

En conexión con lo anterior, la Sala recuerda que el art. 5 LOPDGDD sujeta expresamente al "deber de confidencialidad", expresado en el art. 5.1.f) RGPD, a los responsables y encargados del tratamiento de datos, así como todas las personas que intervengan en cualquiera de las fases. Deber que aplica para la RLPT, tanto por lo previsto en el art. 65 ET como, específicamente, en el segundo párrafo del art. 5.3 del RD 902/2020.

2.2. Los recursos ante el Tribunal Supremo

Pese a que el fallo de *Global Sales Solution* fue tres meses antes del de *Ericsson España*, la sentencia de casación del segundo asunto fue evacuada casi dos meses antes. Por esta razón temporal, cabe ahora asomarse a ella.

Comienza la Sala de lo Social manifestando que la cuestión planteada en el recurso "es si en el registro salarial del art. 28.2 ET es obligado incluir datos que permitan identificar la retribución individualizada de una persona trabajadora".

A continuación, pasa a atender los motivos de revisión fáctica, entre los que cabe destacar aquí el interés de la empresa por poner de relieve su modelo de competencia y carrera profesional y, especialmente, la "conformidad histórica sindical en el sentido de que ese modelo refleja adecuadamente el concepto de puestos de igual valor o el nivel de información de que disponen los sindicatos y los trabajadores". Esta motivación viene a defender que eso evidencia lo innecesario de conocer el dato retributivo en los casos en que no es posible aportar la media o mediana para detectar las posibles discriminaciones indirectas "consistentes en desagregar indebidamente puestos de igual valor para ocultar la retribución de determinados trabajadores".

Motivo éste que obviamente no prospera puesto que no hay error en la apreciación de la prueba, pero que sirve al TS para desvelar que "la eventual variación del fallo depende de cuál sea la interpretación correcta del art. 28.2 ET y del art. 5 RD 902/2020, y no de si ha habido o no conformidad histórica sindical con el modelo de competencia y carrera profesional vigente en la empresa, ni tampoco, incluso, de si es necesario conocer el dato retributivo en el supuesto que señala el recurso para detectar posibles discriminaciones indirectas". De ahí que, acto continuo, entre de lleno a analizar esos dos aspectos dentro del marco legal relativo al registro salarial, la retribución individualizada y la protección de datos.

Así, manifiesta en primer lugar que el registro salarial que está obligado a llevar el empresario "es de los valores medios de la retribución, ampliamente entendida, de su plantilla" y no los individuales; valores que deben de estar desagregados por sexo y distribuidos por grupos profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor. Dicho de otra manera, "lo que exige el precepto legal no es incorporar al registro la retribución individualizada de todas las personas trabajadoras de la plantilla, sino conocer si los valores medios de la retribución desagregados por sexo revelan desigualdad por dicha razón. En suma, lo importante es la comparativa mujeres y hombres y no la retribución individualizada de cada persona trabajadora". Para abundar en su motivación, acude al art. 28.3 ET, señalando que esa previsión "obliga a tomar el conjunto de la masa salarial…pero de nuevo ha de señalarse que se trata siempre de promedio de las retribuciones o de la media de las percepciones satisfechas y no de salarios individuales".

En segundo lugar, reconoce el TS que "en el debate del presente procedimiento se ha dado importancia a la previsión contenida en este primer apartado del art. 5 RD 902/2020 en el sentido de que el registro retributivo es de toda la plantilla", enfatizando la palabra "toda". No obstante, señala que este mismo apartado insiste nuevamente en que se trata de documentar el registro con datos "promediados y desglosados". Y continúa afirmando que el apartado 2 del mismo artículo precisa, en su segundo párrafo, que se trata de incluir "la media aritmética y la mediana de lo realmente percibido y no salarios individuales o individualizados". Además, la Sala interpreta que "en todo caso, en sí misma y por sí sola, la mención a la totalidad de la plantilla del art. 5.1 no proporciona suficiente cobertura normativa para tener que incluir en el registro valores individualizados salariales, cuando el art. 28.2 ET establece con toda claridad que el registro ha de incluir únicamente valores medios".

Por último, en tercer lugar, indica que el segundo párrafo del art. 5.3 RD 902/2020 "preceptúa que, en las empresas que cuentan con representación legal de las personas trabajadoras, como es aquí el caso, esta representación tiene derecho a conocer el contenido íntegro del registro retributivo". Sin embargo, esta tajante afirmación viene a ser matizada por el TS por cuanto manifiesta que, pese a ello, "lo que hay que dilucidar precisamente en el presente supuesto es, en definitiva, si es obligado incluir en el registro salarial datos que permitan conocer la retribución individual de una determinada persona trabajadora".

Completa el repaso al marco legal aplicable revisando el RGPD, la LOPDGDD y la Directiva 2023/970. A esta última alude para apreciar que ya se encuentra en vigor, si bien los Estados tienen hasta el 7 de junio de 2026 para su transposición, y que "está llena de referencias a los niveles retributivos medios" de las mujeres y de los hombres "o expresiones similares como mediano o mediana". Tampoco rehúye la Sala que el art. 7.6 de esta nueva Directiva dispone que "los empleadores podrán exigir que los trabajadores que hayan obtenido información con arreglo al presente artículo, distinta de la información relativa a su propia retribución o su propio nivel retributivo, no la utilicen con fines distintos del ejercicio de su derecho a la igualdad de retribución".

Puesto que el art. 12 de la Directiva determina que, "en la medida en que implique el tratamiento de datos personales, toda información proporcionada con arreglo a las medidas adoptadas en virtud de los arts. 7, 9 y 10 se facilitará de conformidad con el RGPD", el TS otorga "particular importancia" a esta última norma, así como a la LOPDGDD española. De la primera destaca, dentro de su art. 6 sobre "licitud del tratamiento" y en concreto de cualquiera de las condiciones que pueden hacer que el tratamiento sea lícito, aquella donde el tratamiento sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable de ese tratamiento. Y, en conexión con este "tratamiento de datos por obligación legal, interés público o ejercicio de poderes públicos", señala la Sala el art. 8.1 LOPDGDD, pues el mismo limita esta circunstancia a cuando "así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones

generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo, así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal". Norma que podría igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el propio RGPD.

En definitiva, la Sala Cuarta viene a concluir que, hoy por hoy, "no existe en el derecho vigente una norma con rango de ley que claramente obligue a incluir en el registro salarial datos que permitan identificar la retribución individualizada de una persona trabajadora". De hecho, quizá extralimitándose, indica sin disimulos al legislador que, "si quiere permitir ese resultado, además de tener que desprenderse de manera inequívoca de la previsión legal, la norma debería establecer las garantías para evitar la divulgación a que se refiere el RGPD, así como las medidas adicionales de seguridad a que se refiere el art. 8.1 LOPDGDD. La implementación de la Directiva 2023/970 podría ser una buena oportunidad para ello".

La referida guía de la AEPD sobre las relaciones laborales aclara que el registro de salario no tiene porqué implicar el tratamiento de datos y que, cuando el dato disociado pueda convertirse en dato personal en aquellas categorías profesionales con un reducido número de personas trabajadoras, el registro debería contar con las medidas de seguridad basadas en el análisis de riesgos del RGPD. A juicio del TS "estas medidas de seguridad no están previstas, al menos con la claridad debida, en el derecho vigente, lo que abunda en la idea de que, en la actualidad, es difícil reprochar la no inclusión en el registro salarial de aquellos datos que permitan identificar de forma nítida e inequívoca la retribución individualizada de una persona".

Finaliza la sentencia, antes de casar y anular la sentencia recurrida, recordando la limitación de la finalidad establecida por el RGPD a la hora de recoger los datos personales que, en este caso, sin discusión está al servicio de la igualdad retributiva entre mujeres y hombres, pues "esa y no otra es la finalidad del registro". Como colofón, y ligándolo a una cuestión que ya aparecía en la SAN sobre *Global Sales Solution*, indica que la configuración de las diferentes agrupaciones de puestos de trabajo no precisa de los datos salariales, pudiendo contrarrestarse en el proceso de la auditoría retributiva que ha de incluirse en el plan de igualdad, donde "seguramente deberían prestar una especial atención a los casos no incluidos en el registro salarial".

Pasando ya, precisamente, a la posterior sentencia de la Sala Cuarta del TS sobre ese asunto *Global Sales Solution*, poco más se puede añadir dado que en el plano jurisprudencial su referencia única es la propia sentencia *Ericsson España*, la cual es ahora abundantemente reproducida. Si acaso, cabe añadir aquí las posiciones específicas del resto de actores.

En cuanto al informe fiscal previo, este señala que el hecho de que no figure en los registros la retribución de los departamentos en los que solo hay uno, dos o tres personas del mismo sexo no implica ninguna infracción legal, porque la normativa tiene por objeto "identificar las discriminaciones, tanto directas como indirectas que se produzcan por una incorrecta valoración de los puestos de trabajo cuando se desempeñe un trabajo de igual valor, pero aquí no se le imputa a la empresa una valoración errónea de los puestos de trabajo" que implique una discriminación.

Mientras, la línea argumental del recurso empresarial "deriva en la existencia misma de todas las informaciones necesarias para que se pueda determinar si hay o no discriminación, la constancia de la información de toda la compañía, aunque en algunas ventanas no puede mostrarse porque vulneraría el principio de confidencialidad de los datos de carácter personal y se convertiría en un listado directo de salarios de los trabajadores".

La Sala, por su parte, fija que la controversia sobre el fondo queda "circunscrita a dilucidar si la empresa, a la hora de confeccionar el registro y la auditoría retributivos, está obligada a determinar en todos los puestos de trabajo la retribución media y la mediana, aun cuando se trate de puestos en los que solo prestan servicios trabajadores de un único sexo o en los que solo exista un trabajador".

Asimismo, al tratar lo expuesto por el considerando 44 de la Directiva 2023/970, manifiesta que lo que subyace es "que ha de evitarse esta divulgación (de información sobre un trabajador identificable), directa o indirecta", no habiéndose en el caso, cuando menos, alegado y razonado "sobre la pertinencia y necesidad de llegar a conocer datos que permitan identificar la retribución individualizada de una persona trabajadora", sino que el debate ha estado centrado en todo momento en la interpretación de las normas reguladoras del registro retributivo.

La consecuencia por lo tanto es la anulación de la SAN, reiterando que "la ausencia de concreción en los casos en los que hay muy pocos trabajadores del mismo sexo no comporta la quiebra del art. 28 ET y su desarrollo reglamentario", debido a que el objetivo perseguido por el legislador es identificar las discriminaciones, directas e indirectas, derivadas de una incorrecta valoración de los puestos de trabajo cuando se desempeñe un trabajo de igual valor, para poder así erradicar las desigualdades retributivas entre hombres y mujeres.

3. ANÁLISIS DE LA DOCTRINA DEL ALTO TRIBUNAL

Desde que el Estado español ratificó, en 1968, el Convenio número 100 de la O.I.T., relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor (1951), está presente en nuestro ordenamiento una obligación legal en esta materia. Sin embargo, más de medio siglo después, la desigualdad de remuneración por razón de género persiste, erosionando el derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres, cuya vertiente retributiva aparece en el art. 28 ET.

Es justamente en este artículo donde la modificación operada por el RDLey 6/2019, de 1 de marzo, ha introducido la obligación empresarial de llevar un registro "con los valores medios de los salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de su plantilla, desagregados por sexo y distribuidos por grupos profesionales, categorías profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor"; además de otras obligaciones paralelas en empresas de cierto tamaño y/o que deban realizar el Plan de Igualdad.

El posterior RD 902/2020 vino a cumplir con el mandato de la DF 1ª del citado RDLey 6/20199, en el sentido de contener las disposiciones necesarias (según el criterio del Gobierno) para la aplicación y el desarrollo de esta última norma. Es el art. 3.3 de la norma de desarrollo el que precisa que solo cabe aplicar el principio de transparencia retributiva cuando, al menos, estén presentes los instrumentos regulados en su articulado, es decir, los registros retributivos, la auditoría retributiva, el sistema de valoración de puestos de trabajo y el derecho de información de las personas trabajadoras.

Este último inciso ya aparece de forma nítida en la norma estatutaria, cuando en el segundo párrafo del art. 28.2 ET queda estipulado que "las personas trabajadoras tienen derecho a acceder, a través de la representación legal de los trabajadores en la empresa, al registro salarial de su empresa". Mientras que la norma de desarrollo reitera que, "en las empresas que cuenten con representación legal de las personas trabajadoras, el acceso al registro se facilitará a las personas trabajadoras a través de la citada representación, teniendo derecho aquellas a conocer el contenido íntegro del mismo".

Con estas claras premisas, sorprende en cierto modo que las SSTS utilicen una determinada interpretación teleológica para esquivar este derecho de información, el cual aparece ya en el origen de las normas sobre transparencia (como pudo comprobarse *supra*), constituyendo, ni más ni menos, el marchamo de garantía del derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres, cuyo anclaje constitucional reside en el art. 14 CE; y, todo ello, dentro de un marco institucional en el que los poderes públicos buscan promover las condiciones para una igualdad real y efectiva, retirando los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, como mandata el art. 9.2 CE.

Cabe entonces confrontar los principales argumentos del Alto Tribunal para comprobar si la posición establecida es la más adecuada.

3.1. La configuración y valoración de la agrupación de puestos de trabajo

El art. 28.1 ET establece la obligación empresarial de pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución, sin que pueda producirse discriminación alguna por razón de sexo en ninguno de sus elementos o condiciones. Sin embargo, como bien dice la AN en su sentencia *Global Sales Solution*, el "trabajo de igual valor" es un concepto jurídicamente indeterminado a identificar en cada caso concreto. Es el art. 4 RD 902/2020 el que vincula esta obligación con una correcta valoración de los puestos de trabajo, ofreciendo tres criterios para ello. Interesa aquí el de la objetividad, el cual implica que deben existir mecanismos claros para identificar los factores tenidos en cuenta en la fijación de una determinada retribución, no debiendo depender de factores o valoraciones sociales que reflejen estereotipos de género.

El problema es que, en nuestro ordenamiento interno, más allá del cometido de las mesas negociadoras de los convenios colectivos (art. 9 RD 902/2020) a la hora de establecer el sistema de clasificación profesional por medio de grupos profesionales del art. 22 ET (o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores), no se prevé la negociación del registro retributivo con la RLPT al estilo de la necesaria para el registro horario (art. 34.9 ET)[9], aunque ésta sí deberá ser consultada con una antelación de al menos diez días con carácter previo a la elaboración del registro o de su modificación (art. 5.6 RD 902/2020).

Es posible que en casos como el de *Ericsson España*, como dice el TS, esto podrá intentar contrarrestarse (sin necesidad de datos salariales) en el proceso de la auditoría retributiva que debe incluirse necesariamente en su correspondiente plan de igualdad; pero no es menos cierto que esto solo acontecerá en las empresas de al menos 50 trabajadores (salvo voluntariedad, pacto en convenio o procedimiento sancionador), siendo las de menor tamaño ajenas a esta posibilidad. Reitera el TS que en situaciones como las de autos no se le está imputando a la empresa una valoración errónea de los puestos de trabajo, pero el considerando 11 de la Directiva 2023/970 ya advertía que uno de los principales problemas a atajar es que los trabajadores suelen carecer de la información necesaria para interponer reclamaciones de igualdad retributiva que prosperen.

3.2. La obligación (o no) de incluir datos para "toda" la plantilla

Manifiesta el Supremo que, en estos supuestos, para detectar posibles discriminaciones indirectas no es necesario conocer el dato retributivo, que lo importante es la comparativa entre mujeres y hombres. Pero este cotejo puede resultar inverosímil en la práctica si no es posible acceder a los datos de algunos niveles de la empresa —a tenor de las demandas son principalmente puestos

[9] Roqueta Buj, R.: *Igualdad entre mujeres y hombres en las empresas y Administraciones Públicas*, Valencia, Tirant lo blanch, 2024, p. 183.

directivos, lo que correlaciona con el concepto de "techo de cristal"[10]—, pues a la posibilidad bastante cierta de que la RLPT no participe en la fijación de los criterios para la valoración de puestos, se le une que nuestro ordenamiento interno tampoco ha abordado todavía la exigencia (art. 6 Directiva 2023/970) de poner a disposición de las personas trabajadoras los criterios empleados para la determinación de la retribución, de los niveles retributivos y de la progresión retributiva[11].

A fin de cuentas, la "función preventiva del registro salarial requiere que su contenido sea conocido por terceros", y aunque el legislador haya creado "una obligación informativa dinámica"[12], al incluir como competencia del comité, vía art. 64.3 ET, el derecho a recibir al menos anualmente información relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres (en la que deberá incluirse necesariamente el registro salarial), no parece ésta una vía factible para solucionar eventuales discriminaciones indirectas.

Nadie duda, tampoco el juzgador *a quo*, que los datos a incluir en el registro tienen que estar constituidos por valores medios. Valores que, en medidas estadísticas de tendencia central (como la media aritmética/promedio o la mediana), también es posible hallar en situaciones donde existe un solo elemento, siendo de hecho la operación más sencilla. Cuestión aparte es que ese dato en la práctica obviamente resulta individualizado y, por lo tanto, necesita de un tratamiento específico (ver el siguiente apartado), pero no parece que esta situación habilite para dejar incompletas ciertas partes del registro ("mutilar" dice literalmente la AN en la sentencia *Global Sales Solution*) o desde luego ninguna norma así lo indica. Si acaso lo contrario, pues en la alusión tan reiterada del TS al considerando 44 de la Directiva 2023/970, aparece igualmente en su última parte que "no debe impedirse a los trabajadores revelar voluntariamente su retribución a efectos del cumplimiento del principio de igualdad de retribución", refrendado luego en su parte dispositiva por medio del art. 7.5, incluso obligando a los Estados miembro a tomar medidas para prohibir las cláusulas contractuales "que impidan a los trabajadores la divulgación de información sobre su retribución".

3.3. La licitud del tratamiento de los datos

A estas alturas habrá quedado claro ya la gran importancia, para la posición final del TS, del derecho individual a la protección de datos, el cual cuenta con un encaje constitucional ligado al art. 18.4 CE, si bien no tan directo como el de la igualdad de trato entre mujeres y hombres[13]. En cualquier caso, no resuelven estos dos recursos demandas de personas trabajadoras que ven afectado su derecho a la protección de datos o de la propia AEPD en reclamación de protección de los derechos fundamentales, sino que son sendas empresas quienes, amparándose "en el principio de confidencialidad de los datos de carácter personal", no aportan (*a priori*) la información estipulada por el nuevo marco legal, es decir, deniegan el acceso a esos datos.

No existe discrepancia entre las dos salas sobre que el registro de salarios no justifica el tratamiento de datos personales, habida cuenta que lo que debe incluirse son valores medios. Tampoco

[10] Por todas, Martín Guardado, S.: *Techo de cristal y democracia paritaria: el acceso de la mujer a las altas esferas económico-productivas como un reto del estado social y democrático de derecho*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2022.

[11] Aboitiz Cazalis, M.: *Dos modelos de lucha contra la brecha salarial entre mujeres y hombres: experiencias y resultados de las políticas de España y Francia*, Madrid, Dykinson, 2025, p. 145.

[12] Nieto Rojas, P.: "La reducción de la brecha salarial a través de mecanismos de transparencia. Registro retributivo y auditorias salariales", en VV.AA.: *Ser mujer en el mercado de trabajo: dificultades, oportunidades y retos*, Molero Marañón, M.L. (Dir.), Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, p. 185.

[13] Sin desconocer el posterior gran desarrollo normativo de las garantías del derecho a la protección de datos, en especial a nivel europeo (por ejemplo, los arts. 8.1 CDFUE y 16.1 TFUE), así como las significativas interpretaciones del TC, en la Carta Magna la limitación existente es literalmente "para el uso de la informática" con vistas a garantizar el honor y la intimidad personal.

en que, en aquellas situaciones donde haya un reducido número de personas, este dato disociado puede transformarse en dato personal por mera deducción, debiendo entonces cumplir tanto los principios relativos al tratamiento como su licitud. Comoquiera que no hay controversia en que la condición que habilita el tratamiento lícito es la manifestada por el art. 6.1.c) RGPD, el art. 8.1 LOPDGDD demanda que esta obligación legal derive de una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, lo que queda cumplido sin duda por el Estatuto de los Trabajadores.

Por lo tanto, no hay necesidad de acudir al considerando 44 de la Directiva 2023/970 como lo hace el TS, cuando remarca que "deben añadirse garantías específicas para evitar la divulgación, directa o indirecta, de información sobre un trabajador identificable". Cabe resaltar que este deber de garantías específicas distintas de aquellas del RGPD no aparece después en el texto dispositivo ligado a esta cuestión, debiendo tener en cuenta el nulo valor jurídico vinculante que tienen los considerandos en estas circunstancias, como el TJUE ha dejado claro en su Sentencia de 20 de enero de 2022 (asunto C-165/20, *Air Berlin*)[14], sobre derechos de emisión de la aviación.

Por el contrario, sí aparece en la parte dispositiva de la nueva Directiva (en su art. 12, dedicado precisamente a la protección de datos) que "los Estados miembros podrán decidir que, cuando la divulgación de información con arreglo a los artículos 7, 9 y 10 dé lugar a la divulgación, directa o indirecta, de la retribución de un trabajador identificable, solo tengan acceso a dicha información los representantes de los trabajadores, la inspección de trabajo o el organismo de fomento de la igualdad". Por lo tanto, este apartado 3 indica claramente que, a pesar de que en el art. 7 relativo al derecho a la información se incluya aquella "sobre su nivel retributivo individual y sobre los niveles retributivos medios, desglosados por sexo, para las categorías de trabajadores que realicen el mismo trabajo o un trabajo de igual valor al suyo", esto no va a impedir su tratamiento, sino que en estas situaciones cabe restringir este acceso a determinados sujetos, lo que en el caso de la norma española se vehicula a través de la representación legal de los trabajadores en la empresa (art. 28.2 ET), pues el art. 5.3 RD 902/2020 dispone que, de no existir RLPT, una persona trabajadora nunca podrá acceder "al contenido íntegro" del registro (es decir, a los datos promediados respecto a las cuantías efectivas de las retribuciones que constan en el mismo), sino que la información se limitará a las diferencias porcentuales existentes en las retribuciones promediadas de hombres y mujeres.

Mantiene el TS que, además de ser necesaria una norma con rango de ley que claramente obligue a este tratamiento de datos, ésta debería incluir también las garantías del RGPD, así como "las medidas adicionales de seguridad a que se refiere el artículo 8.1 LOPDGDD". Sin embargo, ni el RGPD[15] ni ese artículo del ordenamiento interno obligan a implementar esas medidas complementarias, sino que éstas son potestativas[16].

Esto no significa que no exista ningún mandato sobre este tratamiento, pues como ha expresado la AEPD (por ejemplo, a través de la guía mencionada) —y así lo apuntan las sentencias de la AN— el encargado del tratamiento debe cumplir con el análisis de riesgos del RGPD e informar de ese tratamiento y su finalidad a las personas afectadas, mientras que la RLPT queda obligada a respetar

[14] Aclara el TJUE que estas consideraciones no pueden ser invocadas "ni para establecer excepciones a las propias disposiciones del acto de que se trata ni para interpretarlas en un sentido manifiestamente contrario a su tenor".

[15] El art. 6.2 RGPD dispone que "los Estados miembros podrán mantener o introducir disposiciones más específicas a fin de adaptar la aplicación de las normas del presente Reglamento con respecto al tratamiento en cumplimiento del apartado 1, letras c) [la del tratamiento por obligación legal] y e), fijando de manera más precisa requisitos específicos de tratamiento y otras medidas que garanticen un tratamiento lícito y equitativo, con inclusión de otras situaciones específicas de tratamiento".

[16] En concreto, el art. 8.1 LOPDGDD indica que la norma "podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679 [el dedicado al responsable del tratamiento y al encargado del tratamiento]".

la confidencialidad respecto a ello. Confidencialidad que el art. 5 LOPDGDD extiende "aun cuando hubiese finalizado la relación del obligado con el responsable o encargado del tratamiento". A mayor abundamiento, el art. 7.6 Directiva 2023/970 permite que el empresario, a través de su poder de dirección, pueda "exigir que los trabajadores que hayan obtenido información con arreglo al presente artículo, distinta de la información relativa a su propia retribución o su propio nivel retributivo, no la utilicen con fines distintos del ejercicio de su derecho a la igualdad de retribución".

Cuestión aparte es el desaire del TS sobre lo considerado por la AEPD (arts. 44 y ss. LOPDGDD), pues ésta no deja de ser la Autoridad de protección de datos con las funciones y potestades marcadas por los arts. 57 y 58 RGPD, entre otras las de controlar la aplicación del Reglamento "y hacerlo aplicar" o "promover la sensibilización de los responsables y encargados del tratamiento acerca de las obligaciones que les incumben". No puede olvidarse que esta entidad cuenta con ese carácter "básicamente preventivo de sus funciones en orden a la protección de datos personales", como señaló el máximo intérprete de la Constitución en su F9. de la esencial STC 290/2000, de 30 de noviembre de 2000.

3.4. La conveniente omisión del deber de sigilo

En último lugar, una breve, pero importante cuestión. Como ha sido referido, los Estados pueden ceñir el acceso a los datos del registro a determinados actores, procediendo el legislador español en este sentido a señalar a la RLPT (arts. 28.2 ET y 5.3 RD 902/2020). No puede dejar de señalarse lo sorprendente que resulta el hecho de que, aunque la AN sí lo menciona en sus sentencias, el TS no haya siquiera entrado a considerar que, dentro de las posibles garantías alrededor de estos controvertidos datos, la RLPT[17] cuente –presente en una norma con rango de ley (art. 65 ET)– con una muy consolidada institución en nuestro derecho laboral[18], como es el deber de sigilo, el cual "subsistirá incluso tras la expiración de su mandato e independientemente del lugar en que se encuentren" estos representantes.

La función de este deber refuerza la exigencia –para la mejor tutela del bien jurídico protegido, que no es otro que el interés empresarial en que cierta información no se difunda– de un comportamiento serio y responsable por parte de la RLPT, en lo que vendría a ser una manifestación o concreción, en el contexto de la acción representativa, del principio de buena fe[19].

4. REFLEXIÓN FINAL

Repasadas todas las posiciones, es difícil compartir la apreciación del TS de que "no existe en el derecho vigente una norma con rango de ley que claramente obligue a incluir en el registro salarial datos que permitan identificar la retribución individualizada de una persona trabajadora". En primer lugar, porque (obviamente) no es eso lo que el legislador ha manifestado que pretende, ni en el art. 28.2 ET, ni en el RD 902/2020. La obligación es sencillamente llevar un registro con los valores medios de los salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de la plantilla, dando después acceso al mismo a la RLPT.

[17] Incluyendo además a los expertos que los asesoren (art. 65.2 ET); a los delegados sindicales que no formen parte del comité (art.10.3.1º LOLS); y a quienes participen en la comisión negociadora del plan de igualdad (art. 5.8 RD 901/2020).

[18] Su origen se remonta al art. 16 del Reglamento de Jurados de empresa, de 11 de septiembre de 1953, según López Ahumada, J.E.: "El derecho de información sindical y el deber de sigilo profesional de los representantes de los trabajadores. Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 213/2002, de 11 de noviembre", *RGDTSS*, núm. 3, 2003, p. 4.

[19] Blasco Jover, C.: "Alcance del deber de informar a los representantes de los trabajadores y cumplimiento de la obligación de sigilo", *REDT*, núm. 224, 2019, p. 9.

En segundo lugar, porque ya la primigenia Recomendación de la Comisión, de 7 de marzo de 2014, sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia, en su punto 9 advertía que "en la medida en que la información proporcionada con arreglo a las medidas adoptadas en virtud de los puntos 3 a 8 requiera la divulgación de datos personales, esta deberá facilitarse de conformidad con las normas nacionales de protección de datos, en particular las disposiciones de aplicación de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo"[20]. Luego no se veta esa situación, sino que, cuando se manifieste, deberán aplicarse las cautelas necesarias, las cuales no precisan de una norma específica para cada circunstancia salvo que así sea legalmente determinado, lo que no aparece indicado de forma evidente en este caso.

La solución adoptada por el TS podría llevar a una situación paradójica en situaciones donde los propios interesados dentro de un grupo o categoría, tal como prevé la Directiva 2023/970, deseen "revelar su retribución a efectos del cumplimiento del principio de igualdad de retribución" y la empresa, en su función de responsable del tratamiento de datos, decida no incluir esos valores medios por ser "individualmente identificables".

En suma, cumplidos los principios de integridad y confidencialidad del RGPD, parece que el TS únicamente podría vetar el acceso de la RLPT a los datos en esas situaciones controvertidas interpretando que no se cumple el principio de minimización de datos, no desde el prisma de que son datos que podrían resultar individualizados, sino desde la conexión de la finalidad del registro con la presentación de esos datos (como así lo hace en cierto modo), aunque para ello hubiera sido deseable una mayor fundamentación a la hora de interpretar la pretensión del legislador, en lugar de intentar enmendarle la plana "recomendando" como tiene que legislar para poder pasar el filtro judicial. Lo cual, a la vista de todo lo expuesto, va a tener que realizar si no quiere que gran parte del control democrático dentro de las empresas en relación a esta materia quede en papel mojado. Y, en efecto, puede ser una buena ocasión la norma de trasposición de la Directiva por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor, a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su cumplimiento.

5. BIBLIOGRAFÍA

Aboitiz Cazalis, M.: *Dos modelos de lucha contra la brecha salarial entre mujeres y hombres: experiencias y resultados de las políticas de España y Francia*, Madrid, Dykinson, 2025

Ballester Pastor, M.A.: "La transparencia retributiva, la protección de datos y la deconstrucción de los derechos de representación en la STS de 21 de noviembre de 2024", en VV.AA.: *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2024*, Madrid, Cinca, 2025

Blasco Jover, C.: "Alcance del deber de informar a los representantes de los trabajadores y cumplimiento de la obligación de sigilo", *REDT*, núm. 224, 2019

Gimeno Díaz de Atauri, P.: "¿Deben excluirse del registro retributivo los datos que permitan identificar a trabajadores? A propósito de la STS de 21 de noviembre de 2024", en VV.AA.: *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2024*, Madrid, Cinca, 2025

[20] Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO L 281 de 23 de noviembre de 1995).

López Ahumada, J.E.: "El derecho de información sindical y el deber de sigilo profesional de los representantes de los trabajadores. Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 213/2002, de 11 de noviembre", *RGDTSS*, núm. 3, 2003

Martín Guardado, S.: *Techo de cristal y democracia paritaria: el acceso de la mujer a las altas esferas económico-productivas como un reto del estado social y democrático de derecho*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2022

Nieto Rojas, P.: "La reducción de la brecha salarial a través de mecanismos de transparencia. Registro retributivo y auditorias salariales", en VV.AA.: *Ser mujer en el mercado de trabajo: dificultades, oportunidades y retos*, Molero Marañón, M.L. (Dir.), Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2021

Rodríguez Cardo, I.A.: "Acerca de la transparencia del registro salarial", en VV.AA.: *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2024*, Madrid, Cinca, 2025

Roqueta Buj, R.: *Igualdad entre mujeres y hombres en las empresas y Administraciones Públicas,* Valencia, Tirant lo blanch, 2024

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 229-246

Sobre los acuerdos de la comisión paritaria del convenio colectivo: Los criterios de interpretación del convenio según la jurisprudencia. Comentario a la STS 6241/2024, de 11 de diciembre de 2024

The joint committee of the collective bargaining agreement: Interpretation standards under case law. Comment on the Supreme Court ruling 6241/2024 of December 11, 2024

Isabel García Trigueros *Aspirante Magistrado 4T orden Social. Doctor en Derecho*
https://orcid.org/0000-0001-5062-9294

Sumario

1. **Introducción. Marco jurídico de la institución paritaria**
2. **Antecedentes de la situación**
3. **Fundamentos de derecho**
   3.1. Cuestiones relevantes de la fundamentación del fallo
   3.2. Vulneración del derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva. Extralimitación de las funciones de la CP
   3.3. Límites en la función de interpretación (doctrina aplicable). Criterios interpretativos de los convenios colectivos
4. **Resolución final**
5. **Conclusión y valoración crítica**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 2/5/2025
Fecha Revisión: 27/5/2025
Fecha Aceptación: 11/6/2025

Cita Sugerida: GARCÍA TRIGUEROS, I.: «Sobre los acuerdos de la comisión paritaria del convenio colectivo: Los criterios de interpretación del convenio según la jurisprudencia. Comentario a la STS 6241/2024, de 11 de diciembre de 2024». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 229-246.

Resumen

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 2024 (rec.253/2022), que desestima el recurso de casación, resuelve que no ha existido extralimitación de las competencias de la comisión paritaria del convenio colectivo en sus funciones de interpretación y aplicación. La cuestión central radica en la determinación de los criterios hermenéuticos aplicables de las cláusulas controvertidas del convenio colectivo con el fin de armonizar sus disposiciones para aplicarlas de manera justa y coherente adecuando su alcance normativo al caso concreto.

Palabras clave

Convenio colectivo; criterios de interpretación; jurisprudencia; comisión paritaria; libertad sindical.

Abstract

The Supreme Court ruling of December 11, 2024 (rec. 253/2022), which dismisses the appeal in cassation, there was no overreach of the powers of the Joint Committee of the Collective Agreement in its functions of interpretation and application. The core issue lies in determining the applicable hermeneutical criteria for the disputed clauses of the collective agreement, aiming to harmonize their provisions to ensure fair and coherent application while adapting their normative scope to the specific case.

Keywords

Collective agreement; interpretation criteria; case law; joint committee; trade union freedom.

1. INTRODUCCIÓN. MARCO JURÍDICO DE LA INSTITUCIÓN PARITARIA

El objeto de este estudio de doctrina judicial se basa en analizar a través de la fundamentación jurídica de la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) 6241/2024 de 11 de diciembre de 2024 (rec. 253/2023) seleccionada, los criterios de interpretación comúnmente utilizados para interpretar y aplicar el convenio colectivo estatutario. Para ello, se va a examinar, las funciones del órgano que las personas legisladoras han encargado la labor hermenéutica del pacto convencional, la comisión paritaria del convenio colectivo, y si la ha realizado correctamente o, por el contrario, se ha extralimitado de sus funciones.

A este propósito, el examen de la Sentencia del Tribunal Supremo (en adelante TS) 6241/2024 de 11 de diciembre de 2024 sobre la extralimitación de competencias de la comisión paritaria (CP) en su función interpretativa del convenio colectivo evoca, una vez más, la importancia de esta institución para asegurar la eficacia de la aplicación práctica de la norma paccionada.

Por lo que, en principio, se va a definir qué es la institución paritaria, el marco legal y su principal función.

La CP es ampliamente aceptada por la doctrina como aquel "órgano de composición mixta, conformado por representantes del banco social y del banco empresarial, que se instituyen en los pactos colectivos con la finalidad de interpretar el convenio, aplicar el clausurado del mismo, y resolver, en su caso, cuantas discrepancias y conflictos surjan desde la vigencia del acuerdo"[1].

La CP forma parte del contenido obligatorio del convenio colectivo estatutario (CC), ya que, se ubica en el Título III "De la negociación colectiva y de los CC", capítulo I "Disposiciones generales", sección 1ª sobre la "naturaleza y efectos de los CC", el artículo 85.3 e) del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (TRLET) le otorga la categoría que ostenta, la de institución consolidada en el convenio colectivo[2]. Se establece en este precepto que "sin perjuicio de la libertad de contratación a que se refieren los apartados anteriores, los CC habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente: (…) e) Designación de una CP de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la ley y de cuantas otras le sean atribuidas, así como establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de esta comisión, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el art. 83".

Un poco más adelante, en el capítulo II "Procedimiento", sección 1ª "Tramitación aplicación e interpretación", art. 91. "Aplicación e interpretación del CC" en el primer punto establece que "sin perjuicio de las competencias legalmente atribuidas a la jurisdicción social, el conocimiento y resolución de las cuestiones derivadas de la aplicación e interpretación de los CC corresponderá a la comisión paritaria de los mismos".

De esta forma, se configuran las fuentes de las que emana esta institución, tradicionalmente, en principio, de la ley, de los convenios colectivos y de los pactos que éstas generan[3] estableciendo

[1] Alemán Páez, F.A., *Las comisiones paritarias,* Madrid, Civitas, 1996, p. 23.

[2] BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015 por el que se publica el 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 (TRLET).

[3] Alemán Páez, F.A., *Las comisiones paritarias,* Madrid, Civitas, 1996, p. 23.

en el punto 4 que "las resoluciones de la CP sobre interpretación y aplicación del convenio tendrán la misma eficacia jurídica y tramitación que los CC regulados en esta ley"[4].

La imposición obligatoria de este órgano en el CC no es otra que atribuirle el cometido de "resolver las dudas", es decir, interpretar y, en su caso, "resolver las situaciones de conflicto" que puedan surgir de la interpretación de la norma convencional, con el objetivo último de evitar los conflictos en sede judicial, aunque finalmente se reserve el derecho a última interpretación a la jurisdicción competente[5].

Aunque dicho marco normativo pueda estar incompleto, ya que no permite elaborar un régimen jurídico de la CP ni de la posibilidad de gestión y administración global del CC[6], se ha ido completando con la labor de la jurisprudencia. Por lo tanto, la construcción de la CP del convenio colectivo, sus aspectos orgánicos, funcionales, competenciales, etc. se han ido configurando a través de la negociación colectiva mediante cláusulas en los CC y se ha completado con la actividad judicial[7].

La importancia de la reciente STS 6241/2024, de 11 de diciembre de 2024, facilita la labor de comprensión y aceptación de esta comisión como parte fundamental del CC, la labor interpretadora que realiza en aras a gestiones conciliatorias que en estos tiempos vuelven a resurgir, por ejemplo, con la aparición de comisiones paritarias y mixtas dedicadas a la gestión de los algoritmos y sistemas de inteligencia artificial en determinados CC[8].

De esta forma, el caso concreto que se plantea en esta sentencia se basa en un conflicto surgido del XII CC de centros de asistencia y educación infantil[9], el cual, en el capítulo II "Comisión Paritaria", artículos 7 y 8, establece mediante negociación colectiva, la configuración jurídica de este órgano.

En este CC el sector de aplicación tiene como ámbito territorial el estatal y ámbito funcional "los centros privados no integrados de asistencia y educación infantil" así como "aquellas empresas o entidades privadas que gestionen centros de titularidad pública"[10].

En resumen, la definición y funciones que otorga el art. 7 del CC a la institución paritaria establece que "se constituirá una CP, única en todo el Estado e integrada por las organizaciones

[4] En la misma línea, BOE núm. 143, de 12 de junio de 2010 por el que se publica el Real Decreto 713/2010 sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo que establece en el art. 2.1 c) que "serán objeto de inscripción en los registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo de las autoridades laborales competentes los siguientes actos inscribibles: los acuerdos de las comisiones paritarias de interpretación de cláusulas determinadas del convenio colectivo".

[5] Mateos Beato, A., "La aplicación e interpretación de la negociación colectiva: el papel de las comisiones mixtas y otros órganos de composición de las partes", VVAA., *Nuevos problemas de la negociación colectiva. XVI Jornadas de estudio sobre negociación colectiva. Informes y estudios sobre relaciones laborales*, García Blasco, J. (coord.), Madrid, CCNCC, Ministerio de Trabajo y Estudios Sociales, nº60, 2003, p. 259.

[6] Morales Ortega, J.M., *La gestión del convenio colectivo. Guía de negociación sobre órganos y procedimientos de administración e interpretación internos*, Sevilla, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (CARL), 2006, p. 11.

[7] Por ejemplo, STS de 30 de octubre de 2001(rec. 2070/2000); STS de 16 de marzo 2005 (rec. 118/2003), entre otras que se van a analizar durante el estudio.

[8] Por todos, art. 18.14 del BOE núm. 10 de 12 de enero de 2022, por el que se publica el IV Convenio colectivo estatal de la industria, las nuevas tecnologías y los servicios del sector del metal, así como el art. 42 C) del BOE núm. 44 de 21 de febrero de 2023 por el que se publica el Convenio Colectivo de Acciona Mobility, SA.

[9] BOE núm. 178 de 26 de julio de 2019 por el que se publica el XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil.

[10] Art. 1 y 2 del XII CC de centros de asistencia y educación infantil. Del ámbito funcional se puede deducir, aunque el convenio no lo especifique, la diferencia entre centros de gestión directa y centros de gestión indirecta, cuestión relevante para la labor interpretadora de la CP y que se tratará en los siguientes epígrafes.

empresariales y sindicales firmantes del convenio, para la interpretación, mediación, arbitraje y seguimiento del mismo (…). Las funciones de la CP serán las siguientes:

a) Interpretación de la totalidad de los artículos o cláusulas del presente convenio.

b) Control y seguimiento de la aplicación del convenio: 1. Adaptando el texto a las modificaciones legislativas que se produzcan cuando se limiten a una mera transcripción literal. 2. Trasladando a la CN los errores u omisiones detectados, que impliquen una modificación del texto del convenio, así como las actualizaciones legislativas que excedan de la mera transcripción.

c) Proponer ante la Administración los temas que puedan tener relación con el sector.

d) Conocer las reclamaciones que se produzcan sobre las materias reguladas en el convenio.

e) Intervención preceptiva previa a las vías administrativa y jurisdiccional en los conflictos de carácter colectivo que se susciten en relación con la interpretación y aplicación del convenio. Dicha intervención podrá ser mediadora, conciliadora y, previo acuerdo unánime de los integrantes de esta comisión, arbitral.

f) Todas aquellas actividades que tiendan a asegurar la eficacia y el cumplimiento del convenio, así como las que puedan atribuírsele de común acuerdo por las partes integrantes".

Con estas importantes referencias se articula el conflicto que ha generado la siguiente actividad jurisdiccional.

2. ANTECEDENTES DE LA SITUACIÓN

La Federación de enseñanza de las comisiones obreras (CCOO) interpuso demanda de impugnación de convenio[11] que, en un momento posterior del procedimiento fue encauzada a la modalidad de conflicto colectivo[12], terminó, una vez expuestos los hechos y fundamentos, con la suplicación que se dicte sentencia por la que "se declare la nulidad del dictamen a la consulta nº40 contenido en el acta sexta de 3 de noviembre de 2021 de la comisión paritaria del XII convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil".

Admitida a trámite y practicadas las propuestas admitidas por el tribunal se dictó sentencia desestimando la demanda interpuesta por CCOO, a la que se había adherido la Confederación intersindical galega (GIG), y absolviendo a todas las partes demandadas; la Confederación de centros de educación y gestión (EYG), la Asociación de centros autónomos de enseñanza privada (ACADE), la Federación de enseñanza de USO (USO), la Confederación española de centros de educación infantil (CECEI), la Confederación española de centros de enseñanza (CECE), la Federació de centres d'educació infantil de Catalunya (FCIC), la Federación de sindicatos independientes de enseñanza (FSIE), SALVEM 0-3 y la Federación de empleadas y empleados de los servicios públicos de UGT (UGT).

[11] BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011, por el que se publica la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS) por el que se regula el procedimiento de impugnación de CC y que viene desarrollada en el Título II, Capítulo IX con la rúbrica "De la impugnación de convenios colectivos", en los art. 163-166.

[12] Se regula en el Título II, Capítulo VII, arts. 153-162 de la LRJS por encontrarse la "aplicación e interpretación de una norma, CC o pactos o acuerdos de empresa, entre otras, dentro del ámbito de aplicación del proceso de conflictos colectivos.

En resumen, la sentencia declaró probados determinados hechos relevantes.

1º En la 14ª Reunión de la comisión negociadora del XII convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil[13] se formularon propuestas por ambos bancos, el social y el empresarial, de "incrementos salariales diferenciados para los centros de gestión directa y para los centros de gestión indirecta"[14].

2º En un momento posterior, el día 25 de abril de 2019 en la 15ª reunión, los sindicatos UGT, USO y FSIE aceptaron las propuestas.

3º El CC fue finalmente publicado en el BOE de 26 de julio de 2019, tras la firma de las organizaciones sindicales y patronales, el sindicato CCOO no fue uno de los firmantes del CC.

4º El dictamen impugnado (en adelante, consulta nº40) se emitió en una reunión de la CP celebrada el 3 de noviembre de 2021 a instancia de ADEI, por la cual se extendió el acta sexta, en la que consta lo siguiente:

"consulta nº40.: D. Ezequiel, director Jurídico de ADEI consulta si, conforme a los procedimientos de actualización de las tablas salariales previstos en el XII CC, es de aplicación para los centros de gestión indirecta únicamente la disposición transitoria octava (DT 8ª), al estar referenciadas sus tablas de septiembre a septiembre, sin que quepa también, y de forma adicional o simultánea, la aplicación de lo previsto en la disposición final quinta (DF 5ª) del convenio que solo es aplicable al resto de tablas por estar referenciadas al mes de diciembre.

Dictamen: la actualización de las tablas salariales correspondientes a los centros de gestión indirecta se hará conforme a lo establecido en la DT 8ª del convenio, no siendo de aplicación a dichas tablas de gestión indirecta lo previsto en la DF 5ª del convenio".

En este punto, deviene necesario desarrollar el contenido de estas dos disposiciones controvertidas.

— La DT 8ª dispone que "a partir del día 1 de septiembre de 2021 y hasta el 31 de agosto de 2022, las tablas salariales para todos los centros de educación infantil-gestión indirecta- serán las que figuran en el anexo II, apartado c del presente CC. En el caso de que el IPC del periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2020 y el 31 de agosto de 2021 fuese superior al 2 por 100, se revisarán las mismas en el exceso de la indicada cifra con carácter retroactivo desde el 1 de septiembre de 2021, actualizándose salarios y tablas para posteriores subidas salariales".

[13] XII CC de centros de asistencia y educación infantil. El ámbito territorial es estatal y afecta en su ámbito funcional a "los centros privados no integrados (se refiere a que imparten exclusivamente educación infantil) de asistencia y educación infantil autorizados y registrados por la administración autónoma competente (…) así como aquellas empresas o entidades privadas que gestionen centros de titularidad pública".

[14] La diferencia entre centros de gestión directa y centros de gestión indirecta se encuentra en el derecho administrativo, las formas de gestión de los servicios públicos. La principal diferencia entre ambos tipos de gestión es la responsabilidad de la gestión y del servicio. En la gestión pública, los centros de gestión directa son administrados directamente por la Administración, con recursos y personal propio. En los centros de gestión indirecta son operados por terceros mediante concesiones o contratos. Vid. Fernández Rodríguez, C., "La actividad administrativa prestacional o de servicio público", VVAA.: *Manual de Derecho Administrativo II. Régimen jurídico de la actividad administrativa*, Fernández Rodríguez, C. (coord.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, pp. 230-231.

— La DF 5ª dispone que "en el caso de que el IPC a 31 de diciembre de 2021 fuese superior al 1 por 100, se revisarán los salarios en el exceso de la indicada cifra con carácter retroactivo desde el 1 de septiembre de 2021. Las empresas tendrán un plazo de dos meses para actualizar esos atrasos".

Por su parte, CCOO presentó papeleta de mediación en el SIMA[15] y posterior impugnación al considerar que la consulta nº40 contravenía algunas disposiciones normativas y derechos fundamentales, los cuales se analizarán en los siguientes epígrafes.

La cuestión suscitada en el procedimiento de conflicto colectivo fue resuelta por la STS 6241/2024 de 11 de diciembre, declarando desestimado el recurso por el que se solicitaba la anulación del dictamen de la CP realizado en la consulta nº40 y especifica que la CP no incurre en extralimitación de sus funciones[16].

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

3.1. Cuestiones relevantes de la fundamentación del fallo

Al amparo del art. 207.e) LRJS[17], en el recurso de casación se denuncia la cuestión principal suscitada que se refiere a "si el acuerdo adoptado el 3 de noviembre de 2021 por la CP del XII CC estatal de educación infantil, sobre actualización de tablas salariales, sobrepasa las funciones interpretativas"[18], por ello los motivos del recurso son:

— El art. 2.2d de la Ley orgánica de libertad sindical (LOLS)[19], la vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical y el art. 28.1 de la Constitución Española (CE)[20], la vulneración del derecho a la negociación colectiva, respecto de la extralimitación de competencias de la CP para alcanzar un acuerdo.

— La infracción del art. 91.1 TRLET[21], respecto de la interpretación de la consulta nº40, y, por otra parte, recuerda que el art. 91.4 TRLET[22] otorga la misma eficacia jurídica y tramitación a las resoluciones de la CP que al convenio colectivo regulado en el TRLET.

La STS 6241/2024 se centra en estas dos cuestiones clave para fundamentar la resolución del caso con jurisprudencia emanada de pronunciamientos anteriores del Tribunal Supremo.

[15] BOE núm. 34 de 8 de febrero de 1996. Fundación Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje F.S.P creada en 1996 en el art. 5 del I Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos laborales (ASEC) para la "creación y desarrollo de un sistema de solución de conflictos colectivos laborales".

[16] Fundamento de derecho (FDº) quinto, punto 3 de la STS 6241/2024, de 11 de diciembre de 2024 (rec.253/2022).

[17] El recurso de casación se regula en el Título III, arts. 205-21 de la LRJS, en el art. 207 se establecen los motivos del recurso que, en este caso, se funda en "infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

[18] FDº primero de la STS 6241/2024.

[19] BOE núm. 189 de 8 de agosto de 1985 por el que se publica la Ley Orgánica 11 /1985 de libertad sindical (LOLS) establece en el art. 2.2 d) "la libertad sindical comprende el ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, el ejercicio de derecho a huelga, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos (…)".

[20] BOE núm. 311 de 29 de diciembre de 1978 por el que se publica la Constitución Española (CE) que en el art. 28.1 dispone el derecho fundamental a la libertad sindical.

[21] El art. 91.1 TRLET con la rúbrica "aplicación e interpretación del convenio colectivo" establece que "sin perjuicio de las competencias legalmente atribuidas a la jurisdicción social, el conocimiento y resolución de las cuestiones derivadas de la aplicación e interpretación de los CC corresponderá a la CP de los mismos".

[22] El art. 91.4 TRLET establece que "las resoluciones de la CP sobre interpretación y aplicación del CC tendrán la misma eficacia jurídica y tramitación que los CC regulados en esta ley".

Otras cuestiones previas analizadas en la STS 6241/2024 sobre las funciones de la CP:

a) Funciones generales de cooperación y colaboración en la ejecución del CC. De forma que, las funciones de cooperación y colaboración de a CP en la ejecución del CC, no es incompatible con las dinámicas conflictuales que generan la interpretación y aplicación del CC, así como su competencia para emitir una resolución. El CC puede crear instrumentos "a través de los cuales no sólo se ejecuta en sentido estricto el contenido normativo del CC, sino que se crean instancias comunes de consulta y participación"[23] compatibles con el art. 9.2[24] y 129.2 CE[25], con el límite de "no desconozcan facultades legalmente establecidas y por tanto indisponibles" en concreto se refiere a las facultades de los sindicatos no firmantes del CC a pertenecer a la comisión negociadora[26]. Por esta parte, estas funciones que corresponden a la administración del CC son también reconocidas por el Tribunal Supremo en distintas sentencias[27].

b) La jurisprudencia constitucional configura, asimismo, la función integradora del órgano paritario en el CC[28], el cual realiza el papel de interpretación unitaria y coherente del contenido del convenio colectivo para evitar conflictos y asegurar su aplicación uniforme.

3.2. Vulneración del derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva. Extralimitación de las funciones de la CP

La jurisprudencia constitucional y ordinaria, mediante su actividad hermenéutica, ha fundamentado sus resoluciones generando una limitación de las funciones tradicionales de la CP del CC, la interpretación y la aplicación de esta. Con esta consolidada actividad jurisprudencial, la STS 6241/2024 realiza un amplio razonamiento para concluir que no se ha vulnerado el derecho fundamental a la Libertad Sindical y a la negociación colectiva. Se han extraído los puntos más relevantes para este estudio:

— La autoexclusión de participación en estas comisiones por el sindicato denunciante. Dicta la jurisprudencia ordinaria[29] y la jurisprudencia constitucional[30] que cuando se respete lo establecido en los reglamentos del CC o en el propio CC respecto del índice de representatividad en las comisiones convencionales[31], no se lesionará la libertad sindical, ni cuando disminuya o se reduzca, salvo que tenga su origen en "una decisión contraria a la Ley o claramente arbitraria e injustificada". Incluso aunque el órgano tuviera

[23] Tribunal Constitucional. Fundamento jurídico (FJ) 6º Sentencia (STC) 184/1991 de 30 de septiembre de 1991 y publicada el 5 de noviembre de 1991.

[24] En referencia al principio de igualdad el art. 9.2 CE dispone que "corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas (…)".

[25] Respecto de la participación de las personas trabajadoras en la empresa, en sus diversas formas como afiliación a una organización sindical, representación legal de las personas trabajadoras, etc.

[26] FJ. 6º de la STC 184/1991 de 30 de septiembre de 1991.

[27] FDº segundo.2 de la STS 8443/2001 de 30 de octubre de 2001 (rec. 2070/2000) y que a su vez cita la STS 1672/2005 de 16 de marzo de 2005 (rec.118/2003).

[28] Ojeda Avilés, A., "Interpretación del convenio por su CP: naturaleza, criterios, eficacia. Comentario a la STSJ de Navarra de 30 de abril 2003", *Actualidad laboral. La Ley*, nº41, 2003, p. 6.

[29] FJ. 3º punto 3 de la STS 767/2013 de 12 de febrero de 2013 (rec. 37/2012).

[30] FJ. 4 de la STC 235/1988, de 5 de diciembre de 1988 (rec. 712/1986) y FJ. Tercero de la STC 137/1991 de 20 de junio de 1990 (rec. 906/1988).

[31] Se recoge como comisiones convencionales todas aquellas comisiones generadas a partir del acuerdo entre el banco social y el banco empresarial, ya sean contenido obligatorio del CC como las CP o sean comisiones, subcomisiones de trabajo como, por ejemplo, las comisiones *ad hoc* para un cometido específico u otras al efecto. Para mayor extensión, vid. Alemán Páez, F.A., *Las comisiones paritarias*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 45 a 60.

naturaleza negociadora, que no es el caso, tampoco vulneraría el art. 28.1 CE por cuanto "la disminución o reducción ha de producirse de una manera arbitraria o antijurídica" y que "las decisiones que distingan entre diversos sindicatos han de ser fundadas".

En cuanto al caso concreto de la STS 6241/2024, el sindicato accionante, CCOO, no suscribió el XII CC a pesar de haber participado en su negociación. Con posterioridad se firmó, registró y publicó según la tramitación de los CC que exige el TRLET[32] para los CC estatutarios, sin la participación de CCOO. Situación que se reclamó en la demanda.

Finalmente, en el punto 5 del FDº tercero de la STS 6241/2024 se concluye que "la exclusión de un sindicato no firmante del CC para formar parte de cualquiera de sus comisiones de administración es totalmente legítima y no vulnera la libertad sindical, en tanto no se acredite que tal diferencia contraría un derecho, o bien se presente desproporcionada o irracional". Y esta situación se puede aplicar al caso que el sindicato haya participado activamente en la fase negociadora del CC y que, en un momento posterior, se niegue a firmar el pacto convencional.

— La distinción clásica entre comisiones negociadoras y comisiones aplicadoras del CC a efectos de la exclusión sindical de algún sindicato.

La comisión negociadora se diferencia principalmente de la aplicadora o administradora del CC en que puede crear nuevas normas y modificar lo pactado en CC[33], así lo reconoce la STS de 8 de febrero de 1995 (rec. 3738/1993) cuando especifica en el fundamento de derecho quinto que en referencia a las cláusulas de revisión salarial que "obliga a deslindar las importantes pero limitadas atribuciones de la CP encargada de la aplicación del CC, de las atribuciones de innovación normativa reservadas a la comisión deliberadora del mismo"[34]. De la misma forma, la jurisdicción constitucional, en sendos recursos de amparo por vulneración de derechos fundamentales, en el FDº tercero de la STC 73/1984 de 27 de junio (rec. 683/1983)[35] ha delimitado esta clásica distinción en sus sentencias de tal forma que "si lo perseguido fuese la interpretación o aplicación de algunas cláusulas del CC, la adaptación de alguna de ellas a un problema no previsto o la adaptación de su contenido según datos objetivos y prefijados, solo estarían legitimadas las partes firmantes o la CP a la que obliga el art. 85 TRLET, pues se trataría de una actuación interna al CC destinada a actualizar la voluntad expresada en él".

Así las cosas, en la STS 6241/2024, una vez realizada esta distinción, se recopila la doctrina judicial[36] de la jurisdicción ordinaria sobre la libertad sindical y la composición de las comisiones creadas por el CC, las cuales revisan la distinción entre estas comisiones en aras a realizar las siguientes conclusiones:

[32] El Titulo III, capítulo II, art. 89 regula el procedimiento por el cual se tramitan los CC.

[33] FDº. segundo de la STS 26 de diciembre de 2006 (rec. 14/2006) señala que se constata que la función comisión creada en el CC mediante pacto convencional no es creadora ni modificadora de lo pactado en el CC, sino que su función es meramente administrativa, cuestión que evidencia la diferencia entre ambas comisiones, negociadora y aplicadora del CC.

[34] Vid. STS de 3 de junio de 1991, 25 mayo 1991 y 17 de julio de 1993. Vid. García Ninet, J.I., "Acerca de las comisiones paritarias de interpretación y aplicación de los convenios colectivos". VVAA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Tecnos, 2015, p. 995.

[35] Y otras concordantes, en STC 9/1986 de 21 de enero (rec. 277/1985), STC 39/1986 de 31 de marzo (rec. 342/1985), STC 184/1991 de 30 de septiembre (rec. 862/1989), STC 213/1991 de 11 de noviembre (rec. 57/1990).

[36] STS de 8 abril de 2013 (rec. 282/2011), de 14 mayo de 2013 (rec. 276/2011), de 21 octubre de 2013 (rec.104/2012), de STS 85/2017 de 1 de febrero (rec. 38/2016) y de STS 491/2017 de 6 de junio de 2017 (rec. 37/2016).

1ª Motivar. Excluir a un sindicato no firmante del CC, aunque haya participado en la negociación, es legítimo y no vulnera la libertad sindical. Las condicionantes son acreditar que la diferencia no se debe a contrariar un derecho o sea irracional o desproporcionada.

2ª Racionalizar. No ofrecer suficientes evidencias de la justificación objetiva y razonable del motivo de la exclusión del sindicato no firmante, atendiendo a las circunstancias del caso.

3ª Congruencia. No es congruente aceptar que un sindicato administre un pacto que no ha firmado, así como, tampoco lo es que las CP se les limite a la función interpretativa o aplicadora de la regla establecida en CC.

4ª En caso de duda sobre las funciones de las comisiones, la postura debe ser "a favor de su consideración negociadora", por lo que, en casos de supuestos confusos, el derecho fundamental a la libertad sindical establece el criterio hermenéutico en favor de su ejercicio y, por tanto, a la participación de los sindicatos no firmantes de pertenecer a una comisión "que presenta visos negociadores".

A modo de conclusión, la STS 6241/2024 considera que, a la vista de estos fundamentos, no se dan los presupuestos exigidos para la vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical y que será el pronunciamiento sobre la interpretación del CC aplicado el que ostente la respuesta a este recurso.

3.3. Límites en la función de interpretación (doctrina aplicable). Criterios interpretativos de los convenios colectivos

Una vez resueltas las consideraciones sobre la vulneración de los derechos fundamentales y las funciones de las diferentes comisiones, tal como rubrica el presente estudio, la centralidad de la STS 6241/2024, gira en torno a la interpretación de la consulta nº40, anteriormente mencionada.

No obstante, se habrá de examinar lo que la actividad judicial ha definido como interpretación jurídica y que ostenta la potestad de realizar esta interpretación en el CC. En el segundo de los interrogantes la respuesta la ofrece la STS de 3 de junio de 1991 que reconoce a la CP como "los intérpretes institucionales del convenio colectivo" como establece el TRLET[37]y considera que éstos están sometidos a las reglas hermenéuticas de nuestro ordenamiento que se encuentra inserto en la CE, el Código Civil (C. Civil), la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y la LRJS. Y "solo la interpretación que respeta estos cánones, bastante flexibles por otra parte, puede considerarse interpretación jurídica propiamente dicha"[38], es decir incluso, no siendo totalmente rígidos los criterios hermenéuticos de los acuerdos a los que llegan las CP, sigue siendo interpretación perfectamente válida.

Por otro lado, igualmente relevante es la definición técnica de interpretar, que es la tarea de investigar y averiguar el sentido de las palabras que integran la norma para poder aplicarla a un

[37] En virtud de lo establecido en el art. 91 TRLET ya visto y el art. 85.3 e) TRLET sobre el contenido obligatorio del CC que establece "sin perjuicio de la libertad de contratación a que se refieren los apartados anteriores, los CC habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente: designación de una CP de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la ley y de cuantas otras le sean atribuidas, así como establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de esta comisión, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el art. 83".

[38] FDº segundo de la STS de 3 de junio de 1991 (rec. 23/1991).

caso concreto[39]. En el caso de las resoluciones de la CP sería la indagación de lo que las personas negociadoras del CC quisieron plasmar en el pacto convencional, de tal forma que se descubra la voluntad plasmada en el acuerdo colectivo y cuyo objetivo es poder aplicarlo a las personas afectadas en su ámbito de aplicación[40].

Asimismo, es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo la que establece la "singular naturaleza mixta de los CC", una especialidad que sigue generando controversia:

La autonomía colectiva entre dos particulares, el banco social y el banco empresarial, tienen el deber legal y constitucional de negociar un contrato, el convenio colectivo, que genera un "compromiso obligacional entre las partes" pero que tendrá efecto de norma estatal para las personas afectadas, "incluidas en su ámbito de aplicación"[41]. En términos doctrinales un "contrato con efectos normativos y una norma de origen contractual". En definitiva, una norma generada por la voluntad de las partes privadas, las cuales habrá de interpretarse, según las reglas de interpretación general de las normas, art. 3 C. Civil pero también por la regla de interpretación de los contratos, art. 1281 y ss. C. Civil además de las singularidades de un acuerdo entre partes, la voluntad contenida en él.

Por todo lo expuesto, conviene recordar, tal como se menciona en la STS 6241/2024, los criterios interpretativos de los convenios colectivos, basados en la jurisprudencia consolidada.

La doctrina básica invocada por la STS 6241/2024 sobre los criterios interpretativos de los CC es la siguiente: "atendiendo a la singular naturaleza mixta de los CC (contrato con efectos normativos y norma de origen contractual), la interpretación de estos debe hacerse utilizando los siguientes criterios: la interpretación literal, atendiendo al sentido literal de sus cláusulas, salvo que sean contrarias a la intención de las partes[42]. La interpretación sistemática, atribuyendo a las cláusulas dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas[43]. La interpretación histórica, atendiendo a los antecedentes históricos y a los actos de las partes negociadoras[44]. La interpretación finalista, atendiendo a la intención de las partes negociadoras[45]. No cabrá la interpretación analógica para cubrir

[39] Álvarez de la Rosa, M., "La interpretación jurídica en la negociación colectiva", VVAA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Tecnos, 2015, p. 1007.

[40] Alemán Páez, F.A., *Las comisiones paritarias*, Madrid, Civitas, 1996, p. 79.

[41] Montoya Melgar, A., "La interpretación del convenio colectivo", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 68, 2007, p. 101.

[42] Gaceta de Madrid núm. 206 de 25 de julio de 1889 por el que se publica el Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (C. Civil), el Título preliminar que rubrica "de las normas jurídicas, su aplicación y eficacia" en el capítulo II se desarrollan los artículos dedicados a la "aplicación de las normas jurídicas", en art. 3.1 se establece que "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas". En el Libro cuarto sobre "las obligaciones y contratos", título II "de los contratos", capítulo IV "de la interpretación de los contratos" el art. 1281 establece que "si los términos del contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas". Mismo sentido, STS de14 de octubre de 2004 (rec. 185/2003).

[43] Art. 3.1 C. Civil y el art. 1285 C. Civil que establece que "las cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas".

[44] Art. 3.1 C. Civil y el art. 1282 C. Civil que establece que "para juzgar la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato".

[45] Art. 3.1 C. Civil, art. 1281 C. Civil y el art. 1283 C. Civil que establece que "cualquiera que sea la generalidad de los términos del contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre que los interesados se propusieron negociar".

las lagunas del CC aplicable[46]. Y los CC deberán ser interpretados en su conjunto, no admitiéndose el "espigueo""[47].

Con carácter preliminar, conviene analizar los dos extremos finales contemplados en el texto:

a) No cabrá interpretación analógica para cubrir lagunas del CC aplicable. El art. 4.1 CC en aplicación supletoria, el cual se integra en al título preliminar "de las normas jurídicas, su aplicación y eficacia", por una parte, delimita el campo de actuación a las normas jurídicas en sentido estricto y por otra establece que la aplicación analógica se realizará en los supuestos no específicos en los que se aprecie identidad de razón. Asimismo, en el art. 4.2 se excluyen las leyes de ámbito temporal. Así las cosas, la doctrina científica ha negado tradicionalmente la "aplicación analógica en la interpretación de los contratos" tal como dispone el FDº sexto de la STS 2494/2002 de 9 de abril de 2002 (rec. 1234/2001), los CC tienen "sin duda" el carácter temporal y además el art. 1283 C. Civil, por el que se rige la naturaleza contractual de los CC estipula que no deberán entenderse términos distintos a los propuestos por las partes contratantes.

b) Los CC deberán ser interpretados en su conjunto, no admitiéndose el "espigueo". El Tribunal Central de Trabajo en 1988 (STCT) de 15 de septiembre de 1988 ya dictó la "prohibición del espigueo" en tanto, la aplicación del CC constituye un "entramado unitario y un todo orgánico que impide "aceptar lo favorable y rechazar lo que se estime perjudicial" siempre que no se infrinjan normas de derecho necesario[48].

Siguiendo la línea de la fundamentación jurídica de la STS 6241/2024, continúa la sentencia con la doctrina básica que sigue una antigua línea jurisprudencial sobre interpretación de los contratos y demás negocios jurídicos del que participa la naturaleza del CC, por la que, "es facultad privativa de los Tribunales de instancia, cuyo criterio, como más objetivo, ha de prevalecer sobre el del recurrente, salvo aquella interpretación que no sea racional ni lógica, o ponga de manifiesto la notoria infracción de alguna de las normas que regulan la exégesis contractual"[49].

De la misma forma, se ha precisado que "en materia de interpretación de cláusulas de convenios y acuerdos colectivos (…) debe atribuirse un amplio margen de apreciación a los órganos jurisdiccionales de instancia, ante los que se ha desarrollado la actividad probatoria relativa a la voluntad de las partes y a los hechos comitentes"[50]. Aunque el TS ha matizado y modernizado este criterio con las últimas sentencias que establecen que "frente a la opción de dar por buena, en todo caso, la interpretación efectuada por la sentencia de instancia, la Sala considera que lo que corresponde realizar en supuestos como el presente, en los que se discute por el recurrente aquella interpretación, consiste en verificar que la exégesis del precepto convencional efectuada por la sentencia recurrida se adecua a las reglas de interpretación que se derivan de los arts. 3 y 1281 y ss. C. Civil, tal como las ha venido analizando la Sala en la jurisprudencia recién expuesta"[51].

No es cuestión baladí que los criterios interpretativos que se van a analizar no son cuatro operaciones matemáticas distintas, únicamente la reunión de todos los elementos servirá para realizar una hermenéutica jurídica indispensable para interpretar las cláusulas debatidas, aunque algún criterio

[46] STS de 9 de abril de 2002 (rec. 1234/2001).
[47] STS de 4 de junio de 2008 (rec. 1771/2007).
[48] Mismo sentido, STS de 4 de junio de 2008 (rec. 1771/2007), STS 1130/2021 de 17 de noviembre de 2021 (rec. 3105/2020), entre otras.
[49] STS de 5 de junio de 2012 (rec. 71/2001), de septiembre de 2009 (rec. 78/2008).
[50] STS de 20 de marzo de 1997 (rec. 3588/1996).
[51] STS 904/2020, de 13 de octubre (rec. 132/2019), STS 1135/2020 de 21 de diciembre (rec. 76/2019).

prevalezca sobre otro, sin necesidad de establecer una jerarquía entre ellos[52], aunque se deberán tener en cuenta los principios básicos de toda actividad negociadora como son el principio de buena fe en la negociación colectiva, el principio de conservación del negocio, así como algunas reglas propias del derecho laboral como el principio *pro operario*, entre otras[53].

En virtud de lo anterior, la STS 6241/2024 dicta la resolución del FDº quinto sobre la interpretación del precepto de tal forma que, los criterios objetivos[54] de la ley y atendiendo a criterios subjetivos de los contratos, como la voluntad de las partes, establezcan:

1) La interpretación literal, según el sentido propio de las palabras. El objeto son las palabras que formaban parte del pensamiento de la comisión negociadora cuando elaboró el CC[55]. Este criterio tiene varias limitaciones:

   a) tiene que ser un precepto claro y debe quedar de manifiesto la evidencia de la voluntad de las personas que negociaron el CC, como establece en la STS 6411/2004 de 13 de octubre 2004 que, en el caso de una cláusula de incremento salarial, "debe atenderse a la interpretación literal de la expresión por no constar que la intención de los contratantes fuera otra" en este caso, la aludida expresión se repite los documentos aportados en el proceso[56]. Asimismo, en el FDª quinto de la STS 5916/2009 de 15 de septiembre de 2009 sobre régimen de trabajo en domingos y festivos se dicta la prevalencia de la interpretación literal por ser sus cláusulas claras y no dejar lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, en este caso del acuerdo alcanzado por las partes.

   b) En el supuesto analizado por la STS 6241/2024 se avala que la interpretación literal arroje el resultado fijado por la voluntad de las partes, de tal forma que la DT 8ª Octava del CC analizado, establece esta forma de revisar las retribuciones "para todos los centros de educación infantil -gestión indirecta-" fijando un régimen especial y que la DF 5ª tiene otro régimen de aplicación, uno general, a pesar de omitir a quién se aplica.

   c) Aunque reconoce la labor interpretativa de la CP, en la STS 6241/2024, también se "censura la deficiente técnica reguladora" del CC, en forma de reproche a la comisión negociadora del CC.

2) La interpretación sistemática y lógica[57], según el contexto en el que se inscribe la norma y la realidad social del tiempo en que se dicta, de tal forma que el conjunto de todas arroje un resultado que será el que se aplique a aquellas cláusulas dudosas. De esta forma la STC 189/1993 de 14 de junio de 1993 (rec. 968/1990) en el FD 7º deja claro que "el carácter

[52] Lifante Vidal, I., *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, p. 52.

[53] Álvarez de la Rosa, M., "La interpretación jurídica en la negociación colectiva", VVAA., *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Ed. Tecnos, 2015, pp. 1016-1017.

[54] Montoya Melgar, A., "La interpretación del convenio colectivo", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº68, 2007, pp. 103-104.

[55] Lifante Vidal, I., *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 50-51.

[56] FDº segundo de la STS 6411/2004 de 13 de octubre de 2004 (rec. 185/2003).

[57] Lifante Vidal, I., *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 50-51.

unitario y orgánico del CC puede resultar menoscabado de no ser observado el pacto en toda su integridad"[58]. En la STS 6241/2024 conecta estos dos criterios de la siguiente forma:

- Realiza un análisis global del CC que vincula el art. 53 del capítulo XIII con la rúbrica "retribuciones" dispone que "los salarios del personal comprendido en el ámbito de aplicación de este convenio quedan establecidos en las tablas salariales para los años 2019, 2020 y 2021 que figuran, como parte integrante del mismo, en los anexos I, II, III, IV".
- De este precepto se infiere el anexo I, el cual contiene las tablas salariales de educación infantil (tabla general) y en disposición distinta, el anexo II, contiene las tablas salariales de educación infantil de gestión indirecta.
- Se concluye después de dicho análisis en conjunto que las plantillas de tienen retribuciones diferenciadas en función de la gestión del centro desde la negociación del CC, con lo cual es totalmente acorde que los sistemas de revisión de estas tablas sean asimismo diferenciados.

De tal forma, como establece la doctrina judicial en otras sentencias "respeta plenamente las exigencias de la razón y la lógica, asentándose en hechos acreditados y en un análisis riguroso de la normativa convencional aplicable"[59].

Igualmente, la STS 6241/2024 realiza una crítica, por la cual, habría sido prescindible realizar dos revisiones salariales en un año, a finales de septiembre y a finales de diciembre, con efectos retroactivos porque este "modo de actualizar salarios, legítimo pero excepcional" debería quedar manifestado con mayor precisión para evitar las dudas al respecto.

3) La interpretación histórica, según los antecedentes históricos y legislativos de la norma y de los actos de las partes, como, por ejemplo, cambios que puedan producirse en el TRLET o la denuncia y posterior negociación de un nuevo convenio. En la STS de 5 de julio de 2006 (rec. 68/2005) por ejemplo, se establece un repaso de los diversos textos de los sucesivos CC en el que de ellos se desprende con claridad las reglas que fijaron para la retribución por antigüedad de las personas afectadas por el convenio. De tal forma que en el FDº cuarto punto 4 conecta este criterio histórico con las previsiones hermenéuticas fijadas en el CC que se están analizando en este trabajo. En la STS 6241/2024 no se conecta un hecho concreto o precepto directamente con este criterio, realiza un cómputo global en la interpretación de los preceptos y determina que se han tenido en cuenta los "propios antecedentes del proceso negociador".

4) La interpretación finalista, según el espíritu y la finalidad de la norma, así como la voluntad o intención de las partes negociadoras. Finalmente, el objetivo último de la labor hermenéutica es poner en conjunción todos los valores y criterios interpretativos anteriores con el fin de "buscar conocer el sentido de una declaración"[60], de la misma forma "puede indagarse el significado del CC en las actas que documentan la negociación"[61].

[58] Por todas, la STS de 30 de mayo de 2011 (rec. 69/2010).

[59] FDº. sexto de la STS 4342/2012 de 5 de junio de 2012 (rec. 71/2011).

[60] Álvarez de la Rosa, M., "La interpretación jurídica en la negociación colectiva", VVAA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Tecnos, 2015, p. 1015.

[61] Montoya Melgar, A., "La interpretación del convenio colectivo", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº68, 2007, p. 107.

Tal como determina la STS 6241/2024 en el FDº quinto punto 2. D) a partir de la interpretación de la consulta nº40 realizada bajo estos criterios se constata:

- que las actuaciones anteriores a la consecución del dictamen, evidenciadas en las actas de la CP reflejan la voluntad de las partes,
- que esto se manifiesta en la aprobación del dictamen por unanimidad de las partes,
- que el dictamen constituye "interpretación auténtica" sin indicios o sospechas de "renegociación" del CC.

Este análisis pone de manifiesto según el Tribunal, que los acuerdos colectivos, la consulta nº 40 junto con las disposiciones legales y los preceptos del CC examinados atienden a su sentido literal, lógico, histórico, sistemático además de a la voluntad de las partes y los propios antecedentes del proceso negociador, por lo tanto, la interpretación inicial es favorable a la realizada por su CP.

4. RESOLUCIÓN FINAL

Se desestima el recurso de casación por no cumplir los requisitos procesales para ello, ya analizados en los primeros epígrafes de este estudio.

Se confirma la SAN 96/2022 de 20 de junio de 2022 con el siguiente razonamiento:

La CP no incurrió en extralimitación de sus funciones cumpliendo lo mandatado por el art. 91 TRLET que, como institución del CC, le corresponde, ajustándose a los términos del propio CC.

La interpretación de las normas "aboca a la conclusión de que: la actualización de las tablas salariales correspondientes a los centros de gestión indirecta se hará conforme a lo establecido en la DT 8ª, no siendo de aplicación a dichas tablas de gestión indirecta lo previsto en la DF 5ª del convenio".

5. CONCLUSIÓN Y VALORACIÓN CRÍTICA

— La STS 6241/2024, de 11 de diciembre, pudiera parecer una más de las muchas sentencias en las que se virtualiza el conflicto entre entidades sindicales en pugna por la parte social del ejercicio del poder de negociación. Aunque, en este caso, puede ofrecer un marco idóneo para seguir reivindicando el papel estratégico de la CP del convenio. No hay que olvidar que la CP se creó como contenido obligatorio del CC con la finalidad de poner en práctica los proyectos convencionales que con gran esfuerzo realiza la comisión negociadora. Estos pactos y acuerdos necesitan, durante la vigencia del CC, una materialización y de ello se encarga la CP con su labor hermenéutica y aplicativa. Con el derecho vivo que contienen las relaciones de trabajo, la CP de da el dinamismo necesario para solventar las dudas interpretativas que, durante la negociación, por tener un ambiente de tensión lógica, no se puede o no se quiere resolver, por estrategias entre las partes negociadoras. El órgano que mejor conocimiento tiene tanto de la actividad del sector o empresa y además ha participado de la negociación, por lo que tiene pleno conocimiento de la voluntad de las partes.

— La STS 6241/2024 proporciona claridad en la delimitación de funciones de la CP. Uno de los puntos fuertes de la sentencia es su exhaustivo análisis sobre las competencias de la CP. El Tribunal recuerda que, conforme al artículo 91.4 TRLET, la CP tiene función interpretativa y de aplicación del convenio como principal, siempre que no modifique

su contenido. La sentencia cita jurisprudencia consolidada para subrayar que la CP no puede actuar como órgano negociador, sino como intérprete auténtico del convenio. Sin embargo, podría cuestionarse si la CP, al resolver la consulta nº 40, realmente se limitó a interpretar o si, en la práctica, estableció una regla nueva al excluir la aplicación de la DF 5ª para ciertos centros dependiendo del tipo de gestión. Aunque el Tribunal concluye que no hubo extralimitación.

— Respecto al método interpretativo del CC: La sentencia aplica los criterios clásicos de interpretación (literal, sistemático, histórico y finalista) para resolver la controversia. Destaca su enfoque sistemático, al señalar que el convenio diferencia explícitamente entre centros de gestión directa e indirecta en sus anexos salariales, lo que justificaría regímenes de actualización distintos. Este razonamiento es sólido, pues se basa en la estructura del convenio y evita contradicciones internas. No obstante, la sentencia pasa por alto un aspecto clave: la posible discriminación entre trabajadores de centros directos e indirectos. Si bien el Tribunal afirma que no hubo tal discriminación, no explora suficientemente si la exclusión de la DF 5ª para los centros indirectos podría generar desigualdades injustificadas. Un análisis más detallado desde el principio de igualdad (artículo 14 CE) habría reforzado la argumentación.

— En cuanto al derecho fundamental a la libertad sindical y la participación en la CP: La sentencia reitera la doctrina sobre la exclusión de sindicatos no firmantes en comisiones no negociadoras, citando jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo. Este punto es crucial, pues sienta un precedente sobre los límites de la autonomía colectiva: las partes firmantes pueden restringir la participación en comisiones administrativas, pero no en aquellas con funciones normativas. No obstante, en la realidad social en la que nos encontramos, en que se prima la conciliación de los conflictos y que la CP, en realidad, cumple un rol cuasi-normativo, se podría justificar la inclusión de todos los sindicatos representativos, aunque no hayan participado de la firma del CC. Este debate es relevante en un contexto donde la interpretación auténtica puede tener impactos similares a una modificación del convenio.

— La Sentencia advierte sobre la falta de claridad en la técnica normativa del CC: Uno de los problemas subyacentes es la redacción confusa del convenio. La sentencia reconoce que la técnica reguladora fue "deficiente" al no especificar con claridad la coexistencia de dos regímenes de actualización. Aunque el Tribunal resuelve el conflicto aplicando los criterios interpretativos, este caso evidencia la necesidad de una mayor precisión en la redacción de los convenios para evitar litigios futuros. Sería deseable que, en casos así, los tribunales incentivaran a las partes a corregir estas deficiencias mediante mecanismos de aclaración o reformulación.

— Consecuencias prácticas del fallo: la sentencia tiene implicaciones significativas, pues para las personas trabajadoras de centros de gestión indirecta se consolida un sistema de actualización salarial distinto, lo que podría afectar a su poder adquisitivo si el índice de precios al consumo varía entre septiembre y diciembre. Para los sindicatos, refuerza la importancia de participar activamente en la negociación y firma de convenios para influir en su interpretación posterior. Para las empresas proporciona seguridad jurídica al validar acuerdos adoptados por mayoría, incluso frente a disidencias sindicales.

— Si bien la sentencia es técnicamente impecable, podría criticarse por lo siguiente:

  - Formalismo excesivo. Prioriza la literalidad del convenio sobre posibles inequidades materiales entre trabajadores.
  - Opacidad en los criterios de ponderación. No explica por qué el criterio sistemático prevalece sobre otros, como el finalista y dar prioridad al principio *pro operario*, por ejemplo.

— La STS 6241/2024 es un ejemplo de aplicación rigurosa de los principios de interpretación contractual y respeto a la autonomía colectiva. Sin embargo, adolece de cierta inflexibilidad al no considerar suficientemente los efectos prácticos de la diferenciación salarial. Futuros casos podrían beneficiarse de un enfoque más equilibrado entre la literalidad del convenio y los derechos sustantivos de los trabajadores. En definitiva, la sentencia resuelve el conflicto jurídico, pero deja abiertas preguntas sobre justicia material y técnica legislativa en la negociación colectiva.

— Aunque refuerza el papel estratégico de la CP como garante de la estabilidad en la aplicación de los CC. Su fallo, al avalar la consulta nº40 que interpretó disposiciones salariales diferenciadas, demuestra que la institución es clave para evitar conflictos judiciales innecesarios al resolver dudas interpretativas, asegurar la voluntad original de las partes, al realizar una interpretación auténtica, flexibiliza la adaptación normativa, evitando rigideces que enclaustran la actualización de los CC. Finalmente, dinamizando la autonomía colectiva.

— Promover reformas legislativas: Ampliar la composición a sindicatos no firmantes, evitando así la alta litigiosidad y las exclusiones que se podrían calificar de arbitrarias. Dotarlas de mayor transparencia, de forma que se desarrollen las funciones de la CP en la legislación, cuestión que desde la doctrina se ha solicitado en numerosas ocasiones. Fomentar la mediación antes de judicializar los conflictos y, en los casos necesarios, vincular al órgano judicial con la resolución planteada por la CP, con la idea de evitar la conflictividad judicial, consolidando, de esta forma, el diálogo social.

6. BIBLIOGRAFÍA

Alemán Páez, F.A., *Las comisiones paritarias*, Madrid, Civitas, 1996.

Álvarez de la Rosa, M., "La interpretación jurídica en la negociación colectiva", VVAA., *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde,* García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Tecnos, 2015.

Fernández Rodríguez, C., "La actividad administrativa prestacional o de servicio público", VVAA., *Manual de Derecho Administrativo II. Régimen jurídico de la actividad administrativa*, Fernández Rodríguez, C. (coord.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.

Lifante Vidal, I., *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo, intencionalismo y constructivismo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018.

García Ninet, J.I., "Acerca de las comisiones paritarias de interpretación y aplicación de los convenios colectivos". VVAA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde,* García Murcia, J. (coord.) y Martín Valverde, A. (hom.), Madrid, Tecnos, 2015.

Mateos Beato, A., "La aplicación e interpretación de la negociación colectiva: el papel de las comisiones mixtas y otros órganos de composición de las partes", VVAA., *Nuevos problemas de la negociación colectiva. XVI Jornadas de estudio sobre negociación colectiva. Informes y estudios sobre relaciones laborales*, García Blasco, J. (coord.), Madrid, CCNCC, Ministerio de Trabajo y Estudios Sociales, nº60, 2003.

Montoya Melgar, A., "La interpretación del convenio colectivo (apuntes de Derecho comparado)", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: Revista del Ministerio de Trabajo e inmigración*, nº68, 2007.

Morales Ortega, J.M., *La gestión del convenio colectivo. Guía de negociación sobre órganos y procedimientos de administración e interpretación internos*, Sevilla, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (CARL), 2007.

Ojeda Avilés, A., "Interpretación del convenio por su CP: naturaleza, criterios, eficacia. Comentario a la STSJ de Navarra de 30 de abril 2003", *Actualidad laboral. La ley*, nº41, 2003.

Derecho Comparado y Derecho Extranjero

Laborum

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo
Laborum

Derecho Comparado y Derecho Extranjero
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 249-261

Más de dos millones de poderosas razones para animar al trabajador a informar/denunciar y para desanimar al empresario a represaliar, a propósito de la última palabra de la corte suprema de los estados unidos sobre *whistleblowing*, con perspectiva comparada

More than two million powerful reasons to encourage the employee to reporting/whistleblowing and discourage the employer to retaliation, in light of the latest word by the united states supreme court on whistleblowing, with a comparative perspective

María Rajo Vázquez
Licenciada y Doctoranda en Derecho
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Facultad de Derecho-Universidad de A Coruña
https://orcid.org/0009-0002-1387-2038

Sumario

1. Aproximación formal a la Ley Federal Norteamericana Sarbanes-Oxley de 2002
2. La sección 1504A del título 18 del código de los Estados Unidos, creada por la Ley Sarbanes-Oxley de 2002
3. Los primeros pronunciamientos de la corte suprema de los Estados Unidos sobre la Ley Sarbanes-Oxley de 2002
4. El caso ***Murray v. Securities, LLC.***, decidido últimamente por la Corte Suprema de los Estados Unidos, en 2024. Sus hechos
5. El caso ***Murray v. Securities, LLC.*** (2024). Su fallo
6. El caso ***Murray v. Securities, LLC.*** (2024). Su fundamentación
7. Apunte comparado español sobre el caso ***Murray v. Securities, LLC.*** (2024)
8. Bibliografía citada

Cita Sugerida: RAJO VÁZQUEZ, M.: «Más de dos millones de poderosas razones para animar al trabajador a informar/denunciar y para desanimar al empresario a represaliar, a propósito de la última palabra de la corte suprema de los estados unidos sobre whistleblowing, con perspectiva comparada». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 249-261.

Resumen

En el marco de las reformas operadas por la Ley federal norteamericana Sarbanes-Oxley de 2002, para la mejora de la protección de los trabajadores que denuncian irregularidades de sus empresas, en especial frente a represalias laborales como la del despido, la Corte Suprema de los Estados Unidos clarifica el nivel de prueba exigible al trabajador represaliado, luego demandante ante las Cortes federales, para que se produzca el desplazamiento de la carga de la prueba hacia el empleador. En juego, en el concreto caso enjuiciado por la Corte Suprema, una indemnización de daños y perjuicios padecidos por el trabajador de muchos cientos miles de dólares. Una indemnización cuya cuantía resulta muy sorprendente en el plano del Derecho comparado, si analizado desde nuestra perspectiva española.

Palabras clave

Derecho comparado del Trabajo; Estados Unidos; Indemnización de daños y perjuicios; Informante/Denunciante; Represalia.

Abstract

Within the framework of the amendments introduced by the U.S. federal Sarbanes-Oxley Act of 2002 to improve the protection of whistleblowers, especially in the face of retaliation, as in the case they are fired, the Supreme Court of the United States clarifies the level of proof required of a retaliated employee, who is then a plaintiff before the federal Courts, in order to shift the burden to the employer. At stake, in the specific case before the Supreme Court, is an award of damages suffered by the employee of many hundreds of thousands of dollars. An award whose amount is very surprising in comparative law, if analyzed from our Spanish perspective.

Keywords

Comparative labor law; Damages; Retaliation; United States; Whistleblower.

1. APROXIMACIÓN FORMAL A LA LEY FEDERAL NORTEAMERICANA SARBANES-OXLEY DE 2002

Hace ahora casi veinticinco años, justo al comienzo del corriente siglo por el que nos encontramos transitando, el terremoto financiero/bancario con epicentro en el conocido como «escándalo Enron» sacudió con fuerza, con mucha fuerza, el corazón económico de los Estados Unidos de América[1], expandiendo su imparable impacto destructivo por las economías que orbitan alrededor del astro norteamericano -con inclusión también de la española-, por ejemplo, provocando la caída del gigante mundial del sector de auditorías, la empresa Arthur Andersen, así como la adopción de medidas legislativas de respuesta, en particular las favorecedoras de la lucha contra la corrupción, como lo son todas aquellas medidas vinculadas con la transparencia contable. En los Estados Unidos, una buena parte de las medidas en cuestión apareció legislativamente concentrada en una Ley federal de 30 julio 2002, «para proteger a los inversores mejorando la exactitud y fiabilidad de la información divulgada por las empresas con arreglo a la legislación sobre valores, y para otros fines»[2], popularmente conocida por su denominación abreviada -por la cual «esta Ley puede ser citada»[3]-, esto es, Ley Sarbanes-Oxley de 2002 (denominación que honra a sus impulsores en el Congreso federal norteamericano, que fueron el Senador demócrata Paul SARBANES y el Representante republicano Michael G. OXLEY)[4], o simplemente SOX[5], cuyo denso conjunto de 70 secciones o artículos aparece agrupado en hasta once Títulos, procediéndose en ellos fundamentalmente a la reforma parcial de los Títulos 15 y 18 del Código de los Estados Unidos[6], respectivamente reguladores del «Comercio y negocios»[7], y

[1] Véase Rochvarg, A., «Enron, Watergate and the regulation of the legal profession», Washburn Law Journal, núm. 43 (2003), págs. 61 y ss., donde -tras afirmar que «el escándalo más famoso del siglo XX fue el escándalo Watergate»- se llegó a pronosticar que, «aunque el siglo XXI acaba de empezar, el más firme aspirante al escándalo más famoso de este siglo es el escándalo Enron» (pág. 61).

[2] Textualmente, «To protect investors by improving the accuracy and reliability of corporate disclosures made pursuant to the securities laws, and for other purposes».

[3] Cfr. su sección 1, apartado (a). Textualmente, «This Act may be cited».

[4] Comentándola, al tiempo de su promulgación, véase Honig, Stephen M. y Roberts, Bronwyn L., «The morning after: employment law and Sarbanes-Oxley», *Boston Bar Journal*, núm. 47 (2003), págs. 10 y ss.; Newman, Bradford K. y Sevey, Shannon S., «Protections for whistleblowers under Sarbanes-Oxley», *Practical Lawyer*, núm. 51 (2005), págs. 39 y ss.; y Fatino, John F., «The Sarbanes-Oxley Act of 2002 and the new prohibition on employer retaliation against whistleblowers: for whom the bell tolls or tooting one's own horn», *South Dakota Law Review*, núm. 51 (2006), págs. 450 y ss. Haciendo balance, con ocasión del vigésimo aniversario de la Ley, véase Park, James J., «Sarbanes-Oxley at 20», *Business Lawyer*, núm. 78 (2023), págs. 629 y ss.; Heminway, Joan M., «Federalized corporate governance: the dream of William O. Douglas as Sarbanes-Oxley turns 20», *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, núm. 16 (2021), págs. 97 y ss.; y con propuestas de reforma, véase Gilligan, Matthew J., «Remaining financial whistleblower protection: a proposal for stronger protection under the Sarbanes-Oxley Act», *Brooklyn Law Review*, núm. 88 (2023), págs. 1423 y ss. Con perspectiva internacional y comparada europea, véase Young, Stewart M., «Whistleblowing in a foreign key: the consistency of ethics regulation under Sarbanes-Oxley with the WTO GATS provisions», *Denver Journal of International law and Policy*, núm. 32 (2003), págs. 55 y ss.; Mossos, Elias, «Sarbanes-Oxley goes to Europe: a comparative analysis of United States and European Union corporate reforms after Enron», *Currents: International Trade Law Journal*, núm. 13 (2004), págs. 9 y ss.; y Schünemann, Bernd, «The Sarbanes-Oxley Act of 2002: a German perspective», *Buffalo Criminal Law Review*, núm. 8 (2004), págs. 35 y ss.

[5] Véase Mowrey, Megan E., Cash, Stephen y Dickens, Thomas L., «Does Sarbanes-Oxley protect whistleblowers? The recent experience of companies and whistleblowing workers under SOX», *William & Mary Business Law Review*, núm. 1 (2010), págs. 431 y ss.; Archer, John G., «This SOX: combating public charity fraud with Sarbanes-Oxley», *Mississippi Law Journal*, núm. 85 (2017), págs. 1395 y ss.; Meyer, Scott, «Mother nature needs her SOX: reviewing the impetus and goals of the increased financial regulations of the Sarbanes-Oxley Act and how they parallel the needs of today's Environmental Protection Agency», *William and Mary Environmental Law and Policy Review*, núm. 45 (2021), págs. 601 y ss.

[6] Sobre esta «obra faraónica» normativa, véase Martínez Girón, J. y Arufe Varela, A., *Fundamentos de Derecho comparado del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3ª ed., Atelier (Barcelona, 2023), págs. 39-40.

[7] Textualmente, «Commerce and trade».

de los «Delitos y procedimiento criminal»[8], como sucede en el caso del Título 1 de la Ley Sarbanes-Oxley de 2002 (rotulado «Consejo de supervisión contable de las empresas públicas»)[9], o en el caso de su Título IX (rotulado «Agravamiento de las penas por delitos de cuello blanco»)[10]. Entre nosotros, de este otro lado del Atlántico, el referente legislativo más cercano a la Ley Sarbannes-Oxley de 2002 viene constituido por la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 octubre 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión (justificada, entre otras razones, por la relativa a «la protección de los intereses financieros de la Unión relacionados con la lucha contra el fraude, la corrupción y cualquier otra actividad ilegal que afecte a los gastos, la recaudación de ingresos y los fondos o activos de la Unión»)[11], así como -desde mi más específica perspectiva española- por la norma interna que la transpone a nuestro ordenamiento doméstico español, esto es, la Ley 2/2023, de 20 febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción[12].

2. LA SECCIÓN 1504A DEL TÍTULO 18 DEL CÓDIGO DE LOS ESTADOS UNIDOS, CREADA POR LA LEY SARBANES-OXLEY DE 2002

Todas estas normas recién citadas poseen contenido netamente laboral, bastando simplemente por ahora, en el caso de nuestra Ley 2/2023, de un lado, la cita de su artículo 3 (rotulado «Ámbito personal de aplicación») -en conexión con el artículo 4 de la Directiva (UE) 2019/1937 (rotulado «Ámbito de aplicación personal»)-, a cuyo tenor «la presente ley se aplicará a los informantes que trabajen en el sector privado o público y que hayan obtenido información sobre infracciones en un contexto laboral o profesional, comprendiendo en todo caso … las personas que tengan la condición de empleados públicos o trabajadores por cuenta ajena»[13]; y de otro lado, la mención a su artículo 36 (rotulado «Prohibición de represalias») -en conexión con el artículo 19 de la Directiva (UE) 2019/1937 (asimismo rotulado «Prohibición de represalias»)-, en virtud del cual «a los efectos de lo previsto en esta ley, y a título enunciativo, se consideran represalias las que se adopten en forma de … suspensión del contrato de trabajo, despido o extinción de la relación laboral o estatutaria, incluyendo la no renovación o la terminación anticipada de un contrato de trabajo temporal una vez superado el período de prueba»[14]. En el caso de la Ley Sarbanes-Oxley de 2002, desde un punto de vista sustantivo, cabe aludir a su sección 806 (rotulada «Protección para los trabajadores de empresas que aporten pruebas

[8] Textualmente, «Crimes and criminal procedure».

[9] Textualmente, «Public Company accounting oversight board».

[10] Textualmente, «White-collar crime penalty enhancements».

[11] Cfr. su Considerando núm. (15), inciso primero. Como se ha señalado doctrinalmente, «a pesar de ser conocida, informalmente, como "Directiva Whistleblowing", ciertamente en ella (en la versión inglesa) está ausente toda definición legal o referencia a esta figura en el articulado» [véase Teixeira Alves, Luísa, «Whistleblowing: la tutela del trabajador denunciante en Portugal», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. XIII (2021), pág. 275].

[12] Comentándola, véase Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R. P., «La Ley 2/2023, de 20 febrero, y la protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa», *Revista de Derecho Social*, núm. 103 (2023), págs. 67-90. Sobre la situación del tema con anterioridad a su entrada en vigor, véase Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R. P., *La protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa (Whistleblowing)*, Bomarzo (Albacete, 2020).

[13] Apartado 1, letra a).

[14] Apartado 3, letra a), medio-inciso primero. Este mismo medio-inciso incluye, asimismo, la «terminación anticipada o anulación de contratos de bienes o servicios, imposición de cualquier medida disciplinaria, degradación o denegación de ascensos y cualquier otra modificación sustancial de las condiciones de trabajo y la no conversión de un contrato de trabajo temporal en uno indefinido, en caso de que el trabajador tuviera expectativas legítimas de que se le ofrecería un trabajo indefinido». Todo ello a título de regla, que admite su excepción, a que se refiere el medio-inciso segundo del propio precepto citado (literalmente, «salvo que estas medidas se llevaran a cabo dentro del ejercicio regular del poder de dirección al amparo de la legislación laboral o reguladora del estatuto del empleado público correspondiente, por circunstancias, hechos o infracciones acreditadas, y ajenas a la presentación de la comunicación»).

de fraude»)[15], que inserta una nueva sección 1514A (rotulada «Acción civil para proteger frente a represalias en casos de fraude»)[16] en el Título 18 del Código de los Estados Unidos (recuérdese, sobre «Delitos y procedimiento criminal»), a cuyo tenor -en lo más esencial- «ninguna empresa [afectada]… puede despedir, degradar, suspender, amenazar, acosar o discriminar de cualquier otro modo a un trabajador en las condiciones de trabajo por causa de cualquier acto lícito realizado por el trabajador»[17], relacionado con la actividad de información/denuncia o «*whistleblowing*», esto es, la orientada a «proporcionar información … en una investigación relativa a cualquier conducta que el trabajador crea razonablemente que constituye una violación de … cualquier norma o reglamento de la Comisión de Bolsa y Valores [*Securities and Exchange Commission* o SEC, por su acrónimo en inglés] o cualquier disposición de la legislación federal relativa al fraude contra los accionistas»[18]. Desde un punto de vista adjetivo, cabe aludir a la remisión que la propia sección 1514A realiza a otra parte del Código de los Estados Unidos, a efectos de procedimiento (literalmente, «la acción [civil recién mencionada] se regirá por las normas y procedimientos establecidos en la sección 42121(b) del Título 49 del Código de los Estados Unidos»)[19], teniendo en cuenta, de un lado, que este último Título se ocupa de la regulación del «Transporte»[20] (incluido el transporte aéreo); y de otro lado, que la citada sección 42121 (rotulada «Protección de los trabajadores que proporcionen información sobre seguridad aérea»)[21] es la solitaria disposición integrante de un Subcapítulo rotulado «Programa de protección del informante [*whistleblower*]»[22], afirmando -de nuevo en lo más esencial- que al trabajador que considere que ha sufrido una represalia, y entable por ello una acción civil ante las cortes federales, sólo se le exige «la prueba indiciaria de que cualquier comportamiento [informativo suyo] … fue un factor contribuyente [*contributing factor*] a la acción personal desfavorable [por parte de la empresa] alegada en la demanda»[23], en cuyo caso se produce el desplazamiento de la carga de la prueba hacia la empresa, la cual sólo quedaría blindada «si … demuestra mediante prueba clara y convincente que habría adoptado la misma acción personal desfavorable en ausencia de aquel comportamiento [del trabajador]»[24].

3. LOS PRIMEROS PRONUNCIAMIENTOS DE LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LA LEY SARBANES-OXLEY DE 2002

A diferencia de lo sucedido en los Estados Unidos, donde su Corte Suprema federal ha tenido ocasión de pronunciarse ya sobre el alcance, interpretación y aplicación de la Ley Sarbanes-Oxley de 2002, ni el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha debido responder por ahora a cuestiones prejudiciales plantadas sobre el alcance, interpretación y aplicación de la Directiva (UE) 2019/1937[25],

[15] Textualmente, «Protection for employees of publicly traded companies who provide evidence of fraud».

[16] Textualmente, «Civil action to protect against retaliation in fraud cases».

[17] Cfr. sección 1514A, apartado (a). Textualmente, «No company … may discharge, demote, suspend, threaten, harass, or in any other manner discriminate against an employee in the terms and conditions of employment because of any lawful act done by the employee».

[18] *Ibidem*, subapartado (1). Textualmente, «to provide information … in an investigation regarding any conduct which the employee reasonably believes constitutes a violation of … any rule or regulation of the Securities and Exchange Commission, or any provision of Federal law relating to fraud against shareholders».

[19] Cfr. apartado (b), subapartado (2)(A). Textualmente, «An action … shall be governed under the rules and procedures set forth in section 42121(b) of title 49, United States Code».

[20] Textualmente, «Transportation».

[21] Textualmente «Protection of employees providing air safety information».

[22] Textualmente, «Whistleblower protection program».

[23] Cfr. apartado (b), subapartado (2)(B)(i). Textualmente, «a prima facie showing that any behavior … was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint».

[24] Cfr. apartado (b), subapartado (2)(B)(iv). Textualmente, «if … demonstrates by clear and convincing evidence that the employer would have taken the same unfavorable personnel action in the absence of that behavior».

[25] En cambio, sí ha resuelto ya recursos de incumplimiento conectados a la falta de transposición de la Directiva, como los que dieron lugar a las respectivas condenas de Polonia (por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto 147/23, Comisión Europea contra República de Polonia), de Alemania

ni la Sala de lo Social del Tribunal Supremo o El Tribunal Constitucional han llegado todavía a dictar sentencias concernientes a la aplicación de la Ley 2/2023 a trabajadores informantes/represaliados[26]. En este sentido, la Ley Sarbanes-Oxley de 2002 aparece citada por vez primera en el caso *Merck & Co., Inc. v. Reynolds*, decidido por la Corte Suprema de los Estados Unidos el 27 abril 2010[27] (habiendo expresado la opinión de la propia Corte Suprema el Juez liberal Stephen BREYER, liderando una mayoría neta de seis, pero sin opiniones disidentes), aunque su primera decisión de fondo sobre la Ley en cuestión se contiene en el caso *Free Enterprise Fund v. Public Accounting Oversight Bd.*, decidido el 28 junio 2010[28], declarando inconstitucionales ciertos pasajes de la Ley (con una ajustada mayoría de 5 a 4, habiendo expresado la opinión de la Corte el Juez Presidente John G. ROBERTS, con todos los jueces liberales en la disidencia). Ninguno de estos dos casos tenía trasfondo propiamente laboral, el cual sí llegó a darse en un tercer asunto del que conoció la Corte Suprema de los Estados Unidos algunos años después, más concretamente en el caso *Lawson v. FMR LLC.*, decidido el 4 marzo 2014[29], que se proyectaba sobre la determinación del ámbito de aplicación personal de la citada sección 1514A del Título 18 del Código de los Estados Unidos, tal como redactada por la Ley Sarbanes-Oxley de 2002. En una decisión dividida, la Juez liberal Ruth B. GINSBURG lideró una mayoría de seis Jueces (en la que se encontraban los Jueces ultraconservadores Antonin SCALIA y Clarence THOMAS, pero faltaba la Juez liberal Sonia SOTOMAYOR) para expresar la opinión de la Corte Suprema, planteándose en ella una pregunta sobre el ámbito de cobertura legal (literalmente, «¿La sección 1514A protege sólo a los trabajadores de la propia empresa pública, o protege también a los trabajadores de contratistas y subcontratistas privados -por ejemplo, asesores de inversión, bufetes de abogados, empresas de contabilidad- que realizan trabajos para la empresa pública?»)[30], a la que dio la siguiente respuesta expansiva: «el texto de la sección 1514A … protege a los trabajadores de los contratistas y subcontratistas privados, del mismo modo que protege a los trabajadores de la empresa pública a la que prestan servicios los contratistas y subcontratistas»[31]. Cuatro casos después -sólo uno de los cuales sobre informantes/denunciantes/*whistleblowers* con trasfondo propiamente laboral[32]-,

(por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto 149/23, Comisión Europea contra República Federal de Alemania), de Luxemburgo (por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto 150/23, Comisión Europea contra Gran Ducado de Luxemburgo), de la República Checa (por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto 152/23, Comisión Europea contra República Checa), de Estonia (por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto 154/23, Comisión Europea contra República de Estonia), así como de Hungría (por Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 marzo 2025, asunto C-155/23, Comisión Europea contra Hungría).

[26] En relación con cierto funcionario, véase Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 28/2025, de 10 febrero (Boletín Oficial del Estado de 21 marzo 2025), afirmando que «también resulta relevante, por lo que concierne al supuesto a analizar en el presente recurso de amparo, aunque no resulte aplicable *ratione temporis*, la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción» [cfr. Fundamento jurídico 3, letra b), párrafo penúltimo].

[27] Referencia oficial 559 U.S. 633 (2010).

[28] Referencia oficial 561 U.S. 477 (2010).

[29] Referencia oficial 571 U.S. 429 (2014).

[30] Cfr. pág. 433. Textualmente, «Does § 1514A shield only those employed by the public company itself, or does it shield as well employees of privately held contractors and subcontractors -for example, investment advisers, law frms, accounting enterprises- who perform work for the public company?».

[31] *Ibidem*. Textualmente, «the text of § 1514A … shelters employees of private contractors and subcontractors, just as it shelters employees of the public company served by the contractors and subcontractors».

[32] Más en concreto, se trata del caso Digital Realty Trust, Inc. v. Somers, decidido el 21 febrero 2018 (referencia oficial 583 U.S. 149). Los otros tres casos son Yates v. U.S., decidido el 25 febrero 2015 (referencia oficial 574 U.S. 528), Liu v. Securities and Exchange Commission, decidido el 22 junio 2020 (referencia oficial 591 U.S. 71), y Seila Law LLC v. Consumer Financial Protection Bureau, decidido el 29 junio 2020 (referencia oficial 591 U.S. 197). Sobre el primero de los casos citados, de 2018, véase Huang, Helen, «Protecting internal reporters after Digital Realty Trust, Inc. v. Somers», *Review of Banking and Financial Law*, núm. 38 (2018), págs. 429 y ss.; Heyman, S. B., «Digital Realty Trust v. Somers: whistleblowers and corporate retaliation», *Roger Williams University Law Review*, núm. 24 (2019), págs. 78 y ss.; así como Marcum, T. M. y Young, J. A., «Defining the whistleblower: the Digital Realty case and proposed legislation», *Richmond Journal of Law and Technology*, núm. 26 (2020), págs. 1 y ss.

la Corte Suprema de los Estados Unidos ha pronunciado una última palabra sobre la protección que merecen los informantes/denunciantes/*whistleblowers* frente a comportamientos de supuesta represalia por parte de sus empresas.

4. EL CASO *MURRAY V. SECURITIES, LLC.*, DECIDIDO ÚLTIMAMENTE POR LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, EN 2024. SUS HECHOS

En efecto, la última palabra de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre información/*whistleblowing* consta en el caso *Murray v. UBS Securities, LLC*, decidido el 8 febrero 2024[33]. Aparecen referenciados en él los siguientes hechos, a saber:

> «En 2011, el demandante Trevor Murray fue contratado como estratega de investigación en la sociedad de valores UBS [sociedad anónima suiza de servicios financieros, con sucursales también en los Estados Unidos, donde presta servicios un tercio de sus casi setenta mil trabajadores], dentro del negocio de valores respaldados por hipotecas comerciales (CMBS) de la empresa. En ese puesto, Murray era responsable de informar sobre los mercados de CMBS a los clientes actuales y futuros de UBS. La normativa de la Comisión de Bolsa y Valores (SEC [*Securities and Exchange Commision*]) le obligaba a certificar que sus informes se elaboraban de forma independiente y reflejaban fielmente sus propias opiniones … Murray sostiene que, a pesar de este requisito de independencia, dos dirigentes de la mesa de negociación de CMBS le presionaron indebidamente para que sesgara sus informes a fin de que apoyaran más sus estrategias comerciales, llegando incluso a ordenar a Murray que "revisara [sus] artículos de investigación con la mesa» antes de publicarlos»[34].
>
> «Murray informó de esa conducta a su supervisor directo, Michael Schumacher, en diciembre de 2011 y de nuevo en enero de 2012, afirmando que era "falta de ética" e "ilegal". Schumacher expresó su simpatía por la situación de Murray, pero hizo hincapié en que era "muy importante" que Murray no «marginara a [su] cliente interno» (esto es, la mesa de contratación) … Cuando Murray informó más tarde a Schumacher de que la situación con la mesa de contratación "era mala y empeoraba", ya que se le dejaba fuera de las reuniones y se le sometía a "constantes esfuerzos por sesgar [su] investigación", Schumacher le dijo que simplemente debería "escribir lo que la línea de negocio quería" … Poco después de ese intercambio (y a pesar de que había dado a Murray una muy buena evaluación de su rendimiento sólo un par de meses antes), Schumacher envió un correo electrónico a su propio supervisor y recomendó que Murray "fuese removido de la plantilla [de UBS]" … Schumacher recomendó como alternativa, si la mesa de negociación de CMBS lo quería, que Murray podría ser transferido a un puesto de analista de mesa, donde no tendría responsabilidades de certificación ante la C[omisión de] B[olsa y] V[alores]. La mesa de negociación se negó a aceptar el traslado de Murray, y UBS le despidió en febrero de 2012»[35].

[33] Referencia oficial 601 U.S. 23 (2024).

[34] Cfr. págs. 28-29. Textualmente, «In 2011, petitioner Trevor Murray was employed as a research strategist at securities firm UBS, within the firm's commercial mortgage-backed securities (CMBS) business. In that role, Murray was responsible for reporting on CMBS markets to current and future UBS customers. Securities and Exchange Commission (SEC) regulations required him to certify that his reports were produced independently and accurately reflected his own views … Murray contends that, despite this requirement of independence, two leaders of the CMBS trading desk improperly pressured him to skew his reports to be more supportive of their business strategies, even instructing Murray to "clear [his] research articles with the desk" before publishing them».

[35] Cfr. pág. 29. Textualmente, «Murray reported that conduct to his direct supervisor, Michael Schumacher, in December 2011 and again in January 2012, asserting that it was "unethical" and "illegal" … Schumacher expressed sympathy for Murray's situation but emphasized that it was "very important" that Murray not "alienate [his] internal client" (*i.e.*, the trading desk) … When Murray later informed Schumacher that the situation with the trading desk "was bad and getting worse," as he was being left out of meetings and subjected to "constant efforts to skew [his] research,"

> «… alegando que su extinción violaba la sección 1514A de la Ley Sarbanes-Oxley, porque fue despedido en respuesta a su denuncia interna de fraude a los accionistas …, Murray interpuso una demanda ante una Corte federal [de Distrito]»[36].

La Corte federal de Distrito competente falló a favor del trabajador Trevor MURRAY en la primera instancia, aunque este fallo suyo fue posteriormente revocado por la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito federal (con sede en la ciudad de New York)[37], lo que abría la posibilidad de acudir ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, a pesar de todas las dificultades de éxito.

5. EL CASO *MURRAY V. SECURITIES, LLC.* (2024). SU FALLO

Lo cierto es que la defensa del trabajador recurrente resultó muy persuasiva, en la medida en que la Corte Suprema de los Estados Unidos tomó la decisión de pasar a conocer del caso planteado. Se justificó invocando la discordia existente entre varias de las trece Cortes federales de Apelaciones (literalmente, «la opinión del Segundo Circuito [federal]… colocó a ese Circuito en conflicto directo con los Circuitos [federales] Quinto y Noveno»)[38], y con el objeto de unificar el criterio judicial en relación con la cuestión jurídicamente controvertida. Dicha cuestión se proyectaba sobre el significado que hubiera que atribuir a la expresión «discriminar … a un trabajador … por causa de», incluida por la citada sección 806 de la Ley Sarbanes-Oxley de 2002 en la también citada sección 1514A(a) del Título 18 del Código de los Estados Unidos (recuérdese, «ninguna empresa [afectada]… puede despedir, degradar, suspender, amenazar, acosar o discriminar de cualquier otro modo a un trabajador en las condiciones de trabajo por causa de cualquier acto lícito realizado por el trabajador», relacionado con la actividad de información o «*whistleblowing*»). La Juez Sonia SOTOMAYOR -integrante de la minoritaria ala liberal de la Corte Suprema, junto con las Jueces Elena KAGAN y Ketanji BROWN JACKSON- lideró la decisión unánime de la propia Corte Suprema, sólo matizada por la opinión concurrente del Juez conservador Samuel ALITO (a la que se unió la también conservadora Juez Amy CONEY BARRET), expresándose en los siguientes términos literales: «La cuestión ante esta Corte es si la frase "discriminar a un trabajador … por causa de" contenida en la sección 1514A(a) [del Título 18 del Código de los Estados Unidos] requiere que un denunciante demuestre además que su empleador actuó con "intención de represalia". Por debajo, la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito [federal] respaldó tal requisito. Esta Corte discrepa»[39]. Así, frente a la decisión de la Corte de Apelaciones -barriendo para la casa del empresario, pues implicaba dificultarle al trabajador la prueba de la represalia-, la Corte Suprema acabó arrimando el ascua a la sardina del trabajador, en la medida en que no exigirle la prueba de la existencia de «intención de represalia» por parte del empresario implica facilitar el desplazamiento de la carga de la prueba del trabajador demandante al empresario demandado, bastándole al trabajador una mera prueba indiciaria del hecho, lo que la Juez

---

Schumacher told him that he should just "write what the business line wanted" ... Shortly after that exchange (and despite having given Murray a very strong performance review just a couple months earlier) Schumacher emailed his own supervisor and recommended that Murray "be removed from [UBS's] head count" ... Schumacher recommended in the alternative that, if the CMBS trading desk wanted him, Murray could be transferred to a desk analyst position, where he would not have SEC certification responsibilities. The trading desk declined to accept Murray as a transfer, and UBS fired him in February 2012».

[36] *Ibidem*. Textualmente, «alleging that his termination violated §1514A of Sarbanes-Oxley because he was fired in response to his internal reporting about fraud on shareholders …, Murray filed an action in federal court».

[37] Comentando críticamente el fallo de la Corte federal de Apelaciones, véase Bischoff, K. M., «Breaking the corporate code of silence: why Sarbanes-Oxley whistleblowers need not provea n employer's intent to recover for retaliation», University of California Davis Business Law Journal, núm. 24 (2024), págs. 47 y ss.

[38] Cfr. pág. 32. Textualmente, «The Second Circuit's opinion … placed that Circuit in direct conflict with the Fifth and Ninth Circuits».

[39] Cfr. pág. 26. Textualmente, «The question before this Court is whether the phrase "discriminate against an employee . . . because of" in §1514A(a) requires a whistleblower additionally to prove that his employer acted with "retaliatory intent." Below, the Court of Appeals for the Second Circuit endorsed such a requirement. This Court disagrees».

SOTOMAYOR expresó de nuevo en los siguientes términos literales: «El texto de la sección 1514A no hace referencia ni incluye un requisito de "intención de represalia [*retaliatory intent*]", y el marco obligatorio de desplazamiento de la carga [de la prueba] de la disposición no puede encajar con tal requisito. Si bien un denunciante que presenta una reclamación en virtud del artículo 1514A debe probar que su actividad protegida fue un factor contribuyente [*contributing factor*] a la acción personal desfavorable, no necesita probar además que su empleador actuó con "intención de represalia"»[40]. En las siguientes razones se apoyó su fundamentación.

6. EL CASO *MURRAY V. SECURITIES, LLC.* (2024). SU FUNDAMENTACIÓN

Sobre la base de que el marco jurídico de protección del informante/denunciante/*whistleblower* diseñado por la Ley Sarbanes-Oxley de 2002 no representó en su día ninguna novedad absoluta («este marco se ... originó en la Ley de Protección de Denunciantes de 1989 …, que proporciona protección jurídica a los denunciantes en la función pública …, tenía por objeto liberar a los empleados denunciantes de la "carga excesivamente pesada" que suponía … demostrar que su actividad protegida era un factor "'significativo', 'motivador', 'sustancial' o 'predominante'" en la acción personal adversa»[41]; «a continuación, el Congreso incorporó el marco del "factor contribuyente", más fácil de satisfacer, en una serie de leyes similares sobre la denuncia que protegen a los trabajadores que no pertenecen a la función pública en sectores en los que la denuncia desempeña un papel especialmente importante en la protección del bienestar público, incluyendo … el sector aéreo»[42]), y supuesto además que «no hay duda de que Murray fue "despedido"»[43], la Juez SOTOMAYOR sostiene que «la cuestión es si la palabra "discriminar" requiere intrínsecamente una intención de represalia»[44] (recuérdese, según el tenor legal, que «ninguna empresa [afectada]… puede despedir, degradar, suspender, amenazar, acosar o *discriminar* de cualquier otro modo a un trabajador en las condiciones de trabajo por causa de cualquier acto lícito realizado por el trabajador»), y su respuesta es que «no»[45]. De un lado, en atención al significado de la palabra «discriminación» (literalmente, «"la definición normal" de "discriminación" es "trato diferenciado"»[46]; «"discriminar" típicamente significa simplemente "hacer una diferencia en el trato, o favor (de uno en comparación con otros)"»[47]; «la falta de "animosidad" es "irrelevante" para una reclamación de discriminación»[48]), de manera que, «en la definición de la palabra "discriminar", simplemente está ausente un requisito de "intención de represalia" similar al *animus*»[49], por lo que «cuando un empleador trata peor a alguien -ya sea despidiéndole, degradándole o imponiéndole algún otro cambio desfavorable en los términos y condiciones de trabajo- "por causa de" la actividad de denuncia protegida del trabajador, el empleador viola la sección 1514A [del Título

[40] Cfr. pág. 32. Textualmente, «Section 1514A's text does not reference or include a "retaliatory intent" requirement, and the provision's mandatory burden-shifting framework cannot be squared with such a requirement. While a whistleblower bringing a §1514A claim must prove that his protected activity was a contributing factor in the unfavorable personnel action, he need not also prove that his employer acted with "retaliatory intent"».

[41] Cfr. pág. 28. Textualmente, «This framework is … originated in the Whistleblower Protection Act of 1989 …, which provides legal protection for whistleblowers within the civil service …, was meant to relieve whistleblowing employees of the "excessively heavy burden" under then-existing law of showing that their protected activity was a "'significant', 'motivating', 'substantial', or 'predominant'" factor in the adverse personnel action».

[42] *Ibidem*. Textualmente, «Congress then incorporated the easier-to-satisfy "contributing factor" framework into a series of similar whistleblower statutes that protect non-civil-service employees in industries where whistleblowing plays an especially important role in protecting the public welfare … including … the airline industry».

[43] Cfr. pág. 34. Textualmente, «there is no dispute that Murray was "discharge[d]"».

[44] *Ibidem*. Textualmente, «the question is whether the word "discriminate" inherently requires retaliatory intent»

[45] *Ibidem*. Textualmente, «It does not»

[46] *Ibidem*. Textualmente, «The "normal definition" of "discrimination" is "differential treatment"».

[47] *Ibidem*. Textualmente, «"discriminate" typically means simply "[t]o make a difference in treatment or favor (of one as compared with others)"».

[48] *Ibidem*. Textualmente, «a lack of "animosity" is "irrelevant" to a claim of discrimination».

[49] *Ibidem*. Textualmente, «An animus-like "retaliatory intent" requirement is simply absent from the definition of the word "discriminate"».

18 del Código de los Estados Unidos, incorporada por la Ley Sarbanes-Oxley de 2002])»[50], precisando que «no importa si el empleador estaba motivado por un ánimo de represalia o estaba motivado, por ejemplo, por la creencia de que el trabajador podría ser más feliz en un puesto [distinto])»[51]. De otro lado, en atención a la concreta voluntad del legislador al promulgar la Ley Sarbanes-Oxley de 2002, afirmando al respecto -en lo esencial- lo siguiente: 1) «el contexto legal confirma que la palabra "discriminar" no implica un requisito de "intención de represalia"»[52], dado que «los marcos de desplazamiento de la carga [de la prueba] han proporcionado durante mucho tiempo un mecanismo para llegar a la intención en los casos de discriminación en el empleo, y el marco de desplazamiento de la carga [de la prueba] basado en el factor contribuyente pretende ser más indulgente que la mayoría»[53]; 2) «aquí, el Congreso ha decidido que la carga [probatoria] del [trabajador] demandante sobre la intención [del empresario] consiste simplemente en demostrar que la actividad protegida fue un "factor contribuyente" a la acción personal desfavorable»[54]; y 3) «el marco del factor contribuyente elegido por el Congreso no protege tanto a los empresarios como el marco del factor motivador»[55], pero «esta Corte no puede invalidar esa elección política dando a los empresarios más protección de la que la propia ley prevé»[56].

7. APUNTE COMPARADO ESPAÑOL SOBRE EL CASO *MURRAY V. SECURITIES, LLC.* (2024)

Como corolario de lo que acabo de exponer -siguiendo con las palabras de la Juez SOTOMAYOR-, «un denunciante que invoca [la protección de la Ley Sarbanes-Oxley]… soporta la carga de probar que su actividad protegida "fue un factor contribuyente" a la acción personal desfavorable alegada en la demanda" …, pero no está obligado a demostrar además que su empleador actuó con "intención de represalia"»[57], y como consecuencia de ello, por la Corte Suprema de los Estados Unidos «se revoca la decisión de la Corte de Apelaciones de los EE.UU. para el Segundo Circuito [federal]…, y el caso se le devuelve para un nuevo procedimiento en consonancia con esta opinión»[58]. Una gran victoria para el trabajador represaliado/demandante Trevor MURRAY, y también para su defensora ante la Corte Suprema, la joven profesora universitaria Easha ANAND (1986), adscrita a la Facultad de Derecho de la Universidad californiana de Stanford (en la que codirige su Clínica de Abogacía ante la Corte Suprema, cuyas interioridades conocía muy bien, por haber trabajado allí durante el año judicial 2015-2016, precisamente como asistente jurídico de la propia

[50] *Ibidem*. Textualmente, «When an employer treats someone worse -whether by firing them, demoting them, or imposing some other unfavorable change in the terms and conditions of employment- "because of " the employee's protected whistleblowing activity, the employer violates §1514A».

[51] *Ibidem*. Textualmente, «It does not matter whether the employer was motivated by retaliatory animus or was motivated, for example, by the belief that the employee might be happier in a position».

[52] Cfr. pág. 35. Textualmente, «Statutory context confirms that the word "discriminate" does not import a "retaliatory intent" requirement»

[53] *Ibidem*. Textualmente, «Burden-shifting frameworks have long provided a mechanism for getting at intent in employment discrimination cases, and the contributing-factor burden-shifting framework is meant to be more lenient than most».

[54] Cfr. pág. 36. Textualmente, «Congress here has decided that the plaintiff 's burden on intent is simply to show that the protected activity was a "contributing factor in the unfavorable personnel action».

[55] Cfr. pág. 39. Textualmente, «the contributing-factor framework that Congress chose here is not as protective of employers as a motivating-factor framework».

[56] *Ibidem*. Textualmente, «This Court cannot override that policy choice by giving employers more protection than the statute itself provides».

[57] *Ibidem*. Textualmente, «A whistleblower who invokes 18 U. S. C. §1514A bears the burden to prove that his protected activity "was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint" …, but he is not required to make some further showing that his employer acted with "retaliatory intent"».

[58] *Ibidem*. Textualmente, «The judgment of the U. S. Court of Appeals for the Second Circuit is reversed …, and the case is remanded for further proceedings consistent with this opinion».

Juez Sonia SOTOMAYOR[59]), a la vez que Of Counsel de un bufete especializado en la defensa de los derechos humanos y de la justicia social a través de la abogacía (en concreto, el denominado MacArthur Justice Center)[60], contando además con la ayuda de algún potente «amigo de la curia»[61]; una derrota para la gigante empresa UBS, a pesar de lo fuerte que había apostado en su defensa ante la Corte Suprema, al habérsela confiado al prominente abogado Eugene SCALIA (1963), hijo de quien fuera Juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos durante casi treinta años, Antonin SCALIA (1986-2016), así como antiguo Jefe del Servicio jurídico del Ministerio de Trabajo (*Solicitor of Labor*, durante el primer mandato del Presidente George BUSH, hijo) y Ministro federal de Trabajo (al final del primer mandato del Presidente Donald TRUMP)[62]. Una victoria especialmente grande, si es que la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito federal llegase a fallar a favor del trabajador cuando se pronuncie sobre el asunto devuelto, restableciendo el fallo que en su día había adoptado la Corte federal de Distrito actuante en la primera instancia, y al que la Corte Suprema se refiere en los siguientes términos literales: «El jurado también emitió un veredicto no vinculante sobre daños y perjuicios, recomendando que Murray recibiese casi un millón de dólares»[63], teniendo en cuenta que «la Corte [federal de Distrito] asumió el veredicto no vinculante del jurado sobre daños y perjuicios, y concedió 1,769 millones de dólares adicionales en concepto de honorarios de abogados y costas»[64], se supone que valorando tanto los emolumentos que el trabajador percibía en activo, como la capacidad económica de la empresa afectada. Con perspectiva comparada, desde mi concreta posición española, se trata de una reparación del daño sufrido por el trabajador que sorprende, tanto por la vía del incumplimiento obligacional como por la de la infracción normativa[65]. En cuanto a la vía del incumplimiento obligacional, porque una posible indemnización de daños morales anudada a la eventual calificación del despido del trabajador español como nulo[66], por aplicación de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social a modo de baremo, podría ascender -como puede

[59] Sobre esta peculiar e interesante figura del asistente jurídico, véase Arufe Varela, A. y Martínez Girón, J., *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, Atelier (Barcelona, 2023), págs. 189 y ss.

[60] Con sedes, tal como se hace constar en su sitio en Internet (ubicado en https://www.macarthurjustice.org), en los Estados federados de Illinois, Louisiana, Mississippi y Missouri, así como en Washington, D.C.

[61] Según consta en la información obrante en la publicación oficial del caso (cfr. pág. 25), «Anthony A. Yang defendió oralmente la causa por los Estados Unidos como amigo de la curia instando a la revocación» (textualmente, «Anthony A. Yang argued the cause for the United States as amicus curiae urging reversal), participando «con él en los escritos la Jefa de la Abogacía General de los Estados Unidos, [Elizabeth] Prelogar» (textualmente, «with him on the brief … Solicitor General Prelogar»). Sobre la funcionalidad de la figura del «amigo de la curia», véase Martínez Girón, J. y Arufe Varela, A., «El "amicus curiae" en el contencioso judicial norteamericano de seguridad social», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 2 (2015), págs. 195 y ss.

[62] Una cuidada y sugerente «tipología norteamericana de abogados laboralistas», en Arufe Varela, A. y Martínez Girón, J., *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024), págs. 69 y ss.

[63] Cfr. pág. 31. Textualmente, «The jury also issued an advisory verdict on damages, recommending that Murray receive nearly $1 million».

[64] *Ibidem*. Textualmente, «The court … adopted the jury's advisory verdict on damages and awarded an additional $1.769 million in attorney's fees and costs».

[65] Sobre esta distinción, absolutamente clarificador, véase Martínez Girón, J., «La culpabilidad del empresario en el incumplimiento obligacional de los deberes instrumentales de seguridad social, en Alemania. A propósito de una Sentencia del Tribunal federal de Seguridad Social de 12 de diciembre de 2018», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 27 (2021), págs. 139 y ss.

[66] Eventualidad reforzada tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2024, de 11 noviembre, del Derecho de Defensa, a cuyo tenor no sólo «las personas trabajadoras tienen derecho a la indemnidad frente a las consecuencias desfavorables que pudieran sufrir por la realización de cualquier actuación conducente al ejercicio de sus derechos de defensa» (artículo 12, apartado 3), sino también, y sobre todo, «las personas trabajadoras tienen derecho a la indemnidad frente a las consecuencias desfavorables que pudieran sufrir por la realización de cualquier actuación efectuada ante la empresa o ante una actuación administrativa o judicial destinada a la reclamación de sus derechos laborales, sea ésta realizada por ellas mismas o por sus representantes legales» (disposición adicional tercera, apartado 1). Al respecto, véase Martínez Girón, J., Arufe Varela, A. y Carril Vázquez, X. M., *Derecho crítico del Trabajo. Critical labor law*, 5ª ed., Atelier (Barcelona, 2025), pág. 172 y nota 35.

comprobarse en casos razonablemente calificables como análogos- a montantes de «6.251»[67] o «7.501»[68] euros; y en cuanto a la vía de la infracción normativa, centrándome aquí en lo dispuesto por la citada Ley 2/2023, porque «la adopción de cualquier represalia derivada de la comunicación frente a los informantes», supuesto que se trate de una acción «dolosa», podría llegar a constituir una infracción muy grave[69], sancionable con una multa -nada reparadora desde la concreta posición del trabajador represaliado- de como máximo «1.000.000 de euros»[70].

8. BIBLIOGRAFÍA CITADA

Archer, J. G., «This SOX: combating public charity fraud with Sarbanes-Oxley», *Mississippi Law Journal*, núm. 85 (2017).

Arias Domínguez, Á., «Nulidad del despido represalia, con indemnización por daño moral», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 7 (2024).

Arufe Varela, A. y Martínez Girón, J., *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, Atelier (Barcelona, 2023).

Arufe Varela, A. y Martínez Girón, J., *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024).

Bischoff, K. M., «Breaking the corporate code of silence: why Sarbanes-Oxley whistleblowers need not prove an employer's intent to recover for retaliation», *University of California Davis Business Law Journal*, núm. 24 (2024).

Fatino, J. F., «The Sarbanes-Oxley Act of 2002 and the new prohibition on employer retaliation against whistleblowers: for whom the bell tolls or tooting one's own horn», *South Dakota Law Review*, núm. 51 (2006).

García Romero, B., «Indemnización adicional por daño moral derivado de la vulneración de derechos fundamentales en el supuesto en el que, por dicha vulneración, el despido es declarado nulo», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 4 (2022).

Gilligan, M. J., «Remaining financial whistleblower protection: a proposal for stronger protection under the Sarbanes-Oxley Act», *Brooklyn Law Review*, núm. 88 (2023).

Heminway, J. M., «Federalized corporate governance: the dream of William O. Douglas as Sarbanes-Oxley turns 20», *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, núm. 16 (2021).

Heyman, S. B., «Digital Realty Trust v. Somers: whistleblowers and corporate retaliation», *Roger Williams University Law Review*, núm. 24 (2019).

Honig, S. M. y Roberts, B. L., «The morning after: employment law and Sarbanes-Oxley», *Boston Bar Journal*, núm. 47 (2003).

[67] Véase Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 9 marzo 2022 (referencia ECLI:ES:TS:2022:907), con comentario de García Romero, B. «Indemnización adicional por daño moral derivado de la vulneración de derechos fundamentales en el supuesto en el que, por dicha vulneración, el despido es declarado nulo», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 4 (2022), págs. 1 y ss.

[68] Véase Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 20 mayo 2024 (referencia ECLI:ES:TSJGAL:2024:3500), con comentario de Arias Domínguez, Á., «Nulidad del despido represalia, con indemnización por daño moral», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 7 (2024), págs. 1 y ss.

[69] Cfr. artículo 63, apartado 1, letra b).

[70] Cfr. artículo 65, apartado 1, letra b).

Huang, H., «Protecting internal reporters after Digital Realty Trust, Inc. v. Somers», *Review of Banking and Financial Law*, núm. 38 (2018).

Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R. P., «La Ley 2/2023, de 20 febrero, y la protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa», *Revista de Derecho Social*, núm. 103 (2023).

Lousada Arochena, F. y Ron Latas, R. P., *La protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa (Whistleblowing)*, Bomarzo (Albacete, 2020).

Marcum, T. M. y Young, J. A., «Defining the whistleblower: the Digital Realty case and proposed legislation», *Richmond Journal of Law and Technology*, núm. 26 (2020).

Martínez Girón, J., «La culpabilidad del empresario en el incumplimiento obligacional de los deberes instrumentales de seguridad social, en Alemania. A propósito de una Sentencia del Tribunal federal de Seguridad Social de 12 de diciembre de 2018», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 27 (2021).

Martínez Girón, J. y Arufe Varela, A., «El "amicus curiae" en el contencioso judicial norteamericano de seguridad social», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 2 (2015).

Martínez Girón, J. y Arufe Varela, A., *Fundamentos de Derecho comparado del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3ª ed., Atelier (Barcelona, 2023).

Martínez Girón, J., Arufe Varela, A., y Carril Vázquez, X. M., *Derecho crítico del Trabajo. Critical labor law*, 5ª ed., Atelier (Barcelona, 2025).

Meyer, S., «Mother nature needs her SOX: reviewing the impetus and goals of the increased financial regulations of the Sarbanes-Oxley Act and how they parallel the needs of today's Environmental Protection Agency», *William and Mary Environmental Law and Policy Review*, núm. 45 (2021).

Mossos, E., «Sarbanes-Oxley goes to Europe: a comparative analysis of United States and European Union corporate reforms after Enron», *Currents: International Trade Law Journal*, núm. 13 (2004).

Mowrey, M. E., Cash, S. y Dickens, T. L., «Does Sarbanes-Oxley protect whistleblowers? The recent experience of companies and whistleblowing workers under SOX», *William & Mary Business Law Review*, núm. 1 (2010).

Newman, B. K. y Sevey, S. S., «Protections for whistleblowers under Sarbanes-Oxley», *Practical Lawyer*, núm. 51 (2005).

Park, J. J., «Sarbanes-Oxley at 20», *Business Lawyer*, núm. 78 (2023).

Rochvarg, A., «Enron, Watergate and the regulation of the legal profession», *Washburn Law Journal*, núm. 43 (2003).

Schünemann, B., «The Sarbanes-Oxley Act of 2002: a German perspective», *Buffalo Criminal Law Review*, núm. 8 (2004).

Teixeira Alves, L., «*Whistleblowing*: la tutela del trabajador denunciante en Portugal», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. XIII (2021).

Young, S. M., «Whistleblowing in a foreign key: the consistency of ethics regulation under Sarbanes-Oxley with the WTO GATS provisions», *Denver Journal of International law and Policy*, núm. 32 (2003).

Economía, Sociología e Historia de las Relaciones de Trabajo y del Estado Social

Laborum

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

Economía, Sociología e Historia de las Relaciones de Trabajo y del Estado Social
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 - ISSNe: 2792-7970
Págs. 265-310

La función del estado constitucional contemporáneo en una época de transformaciones estructurales

The role of the contemporary constitutional state in an era of structural transformations

José Luis Monereo Pérez

Catedrático de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social Universidad de Granada.
Director de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
Director de la Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social
https://orcid.org/0000-0002-0230-6615

Sumario

1. El papel regulador y racionalizador del Estado Social intervencionista en la sociedad contemporánea
2. Paz y guerra entre los Estados y el lugar del Derecho internacional
3. Bibliografía

Cita Sugerida: Monereo Pérez, J.L..: «La función del estado constitucional contemporáneo en una época de transformaciones estructurales». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 265-310.

Resumen

La vocación intervencionista del Estado constitucional contemporáneo. Intervencionismo público que, en el fondo, es un imperativo constitucional de carácter explícito. Un intervencionismo que se ejerce precisamente para realizar los valores constitucionales de justicia e igualdad (lo que se expresa, ante todo, en la consolidación del Derecho social público) y los principios constitucionales relativos a la ordenación del sistema económico (lo que tiene su expresión paradigmática en la consolidación del llamado Derecho público de la economía). Es de significar que ni siquiera las estrategias de desregulación (que exigen, paradójicamente, una regulación legislativa del marco en que opera la desregulación y la actividad de los sujetos privados...) ha conducido -ni parece que vaya a serlo- a cuestionar (muy lejos de la utopía liberal del Estado mínimo) gravemente el papel regulador del Estado intervencionista en la sociedad actual. Para la realización del principio de justicia y por exigencias de racionalización general del capitalismo el poder público ha de intervenir necesariamente, ya que esa tarea no puede ser realizada por los mecanismos autorreguladores del mercado (incluida la predisposición de medidas de apoyo del mercado).

Palabras clave

Estado Social de Derecho; Constitucionalismo democrático-social; Capitalismo organizado; "capitalismo de Estado"; "capitalismo democrático"; crítica del neoliberalismo; Derecho del Estado Social; paz y guerra entre las naciones.

Abstract

The interventionist vocation of the contemporary constitutional state. Public interventionism which, at its core, is an explicit constitutional imperative. Interventionism that is exercised precisely to realize the constitutional values of justice and equality (which is expressed, above all, in the consolidation of public social law) and the constitutional principles relating to the organization of the economic system (which finds its paradigmatic expression in the consolidation of what is known as public economic law). It is worth noting that not even deregulation strategies (which paradoxically require legislative regulation of the framework in which deregulation and the activities of private entities operate...) have led-nor do they seem likely to lead-to serious questioning (far from the liberal utopia of the minimal state) of the regulatory role of the interventionist state in today's society. In order to realize the principle of justice and meet the demands of the general rationalization of capitalism, public authorities must necessarily intervene, since this task cannot be carried out by the self-regulating mechanisms of the market (including the predisposition of market support measures).

Keywords

Social rule of law; democratic-social constitutionalism; organized capitalism; "state capitalism;" "democratic capitalism;" critique of neoliberalism; social state law; peace and war between nations.

1. EL PAPEL REGULADOR Y RACIONALIZADOR DEL ESTADO SOCIAL INTERVENCIONISTA EN LA SOCIEDAD CONTEMPORÁNEA

Es un dato altamente significativo la vocación intervencionista del Estado constitucional contemporáneo. Intervencionismo público que, en el fondo, es un imperativo constitucional de carácter explícito. Un intervencionismo que se ejerce precisamente para realizar los valores constitucionales de justicia e igualdad (lo que se expresa, ante todo, en la consolidación del *Derecho social público*) y los principios constitucionales relativos a la ordenación del sistema económico (lo que tiene su expresión paradigmática en la consolidación del llamado *Derecho público de la economía*). Es de significar que ni siquiera las estrategias de desregulación (que exigen, paradójicamente, una regulación legislativa del marco en que opera la desregulación y la actividad de los sujetos privados...) ha conducido -ni parece que vaya a serlo- a cuestionar (muy lejos de la utopía liberal del Estado mínimo) gravemente el papel *regulador* del Estado intervencionista en la sociedad actual. Para la realización del principio de justicia y por exigencias de racionalización general del capitalismo el poder público ha de intervenir necesariamente, ya que esa tarea no puede ser realizada por los mecanismos autorreguladores del mercado (incluida la predisposición de medidas de apoyo del mercado)[1].

Por otra parte, debe recordarse que el capitalismo siempre necesitó de un apoyo jurídico e institucional por parte del Estado. A pesar del reclamo liberal de las leyes naturales del mercado, éstas, en realidad nunca existieron, en tanto que tales. El capitalismo del siglo XIX no desconoció la existencia de políticas públicas en materia económica. Sin embargo, lo más significativo, en este punto, es que el capitalismo liberal había sustraído lo económico del ámbito propio de la decisión política, sometiendo lo político a lo económico. El problema real era la orientación del intervencionismo público, bien en apoyo hacia el autogobierno, o bien hacia el gobierno público de la economía. En el capitalismo liberal las intervenciones del Estado no se encaminaban a establecer una regulación supraeconómica de la dinámica de funcionamiento de las fuerzas económicas. Más bien de lo que se trata es de la subordinación de la política a la lógica de protección de los intereses de dichas fuerzas económicas dominantes en el mercado[2].

Por el contrario, durante el siglo XX la emergencia del Estado social supondrá una progresiva reapropiación de la economía por la política. De manera que se pensaba que la sociedad democrática tuviera como soporte principal la estructura política, reduciendo a su lógica el funcionamiento de la economía. Explícitamente se pone en cuestión la pretensión liberal de un mercado autorregulado. Así se explica que las constituciones sociales entreguerras y las de la segunda postguerra mundial buscaban domesticar la economía al servicio de la sociedad democrática. Por ello, atribuían al poder

[1] Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídico-económica del capitalismo moderno: El Derecho de la Economía», Est. prel., a Ripert, G.: *Aspectos jurídicos del capitalismo moderno*, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, espec., págs. LXVIII y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: "Constitucionalismo de Derecho privado "social" y "constitución del trabajo" frente al liberalismo iusprivatista tradicional. A propósito de la teoría jurídica de Georges Ripert". (2021). *Revista Crítica De Relaciones De Trabajo, Laborum*, *1*, 197-264. https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/525: Monereo Pérez, J.L. «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333; Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333 https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/942/1161; Monereo Pérez, J.L. «La organización jurídica del capitalismo (parte II): las instituciones jurídicas de la economía». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* nº 11 (2024): 161-224; Monereo Pérez, J.L.: "Democracia social y económica en la metamorfosis del estado moderno: Harold J. Laski. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*", 11(1), (2021) 298-377. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5426.

[2] Véase, Polanyi, K.: *La gran transformación. Crítica del liberalismo económico* (1944), trad. de J. Valera y F. Álvarez, Madrid, La Piqueta, 1989, que critica la pretensión liberal de sujeción de la política a los dictados de las fuerzas económicas operantes en el mercado. Véase también Heilbroner, R.L.: *Naturaleza y lógica del capitalismo,* Barcelona, Península, 1990, espec., págs. 45 y sigs., 67 y sigs., y 93 y sigs.

público instrumentos fundamentales para el gobierno de la economía, pero respetando un ámbito de libertad de iniciativa económica privada que ha de respetar a su vez los principios propios del Estado social (funcionalización social de la propiedad privada[3] y su subordinación al interés general, sometimiento a las exigencias de la estabilidad económica y social, etcétera). La llamada "revolución keynesiana" en el pensamiento económico tenía la pretensión de organizar el capitalismo; o si se quiere decir más expresivamente formalizarlo como "capitalismo de Estado", una forma de capitalismo "postliberal"[4]. Superando los esquemas de un *laissez-faire* -que, por otra parte, siempre fue relativo-, pues la economía capitalista debía ser regulada tanto para lograr su consolidación frente a los modos de producción precedentes, cómo para alcanzar un mejor funcionamiento; y con ello también mejorar los equilibrios sociales a través de políticas redistributivas de rentas.

John Maynard Keynes consideraba imprescindible establecer un gobierno de la economía para evitar la destrucción total de las formas económicas existentes[5]. El resultado de su enfoque conducía a una suerte de modelo de "capitalismo justo" liberal-keynesiano (que suele denominarse "capitalismo democrático"), que postula el pleno empleo y la regulación pública democrática de las actividades económicas; se centra en la reforma del sistema establecido, en lugar proponer un modelo ideal alternativo[6]. Por otra parte, el objetivo fundamental de todas las políticas gubernamentales debería ser alcanzar el pleno empleo, porque sólo -entendía- en condiciones de ocupación plena, una pequeña propensión a consumir puede llevar al aumento del capital. El remedio correcto para el ciclo económico reside en evitar las depresiones y conservar, de este modo, un cuasi-auge continuo[7]. En la idea de civilizar el capitalismo, organizarlo, estaba presente la finalidad de salvarlo de sus propias contradicciones internas. Keynes incorporaba también en su teoría económica un componente ético. Keynes no era ni cristiano ni socialista, pero tampoco era un admirador y decidido defensor acrítico del capitalismo contemporáneo. Lo percibió como una etapa necesaria para conducir a las sociedades de la pobreza a la abundancia, tras lo cual su utilidad podría desaparecer. El capitalismo es histórico y puede ser sustituido por otras formas de organización de la sociedad. Trató de proteger al capitalismo de sus detractores de extrema derecha y de la extrema izquierda. Keynes consideraba que debían existir límites morales al crecimiento, basados en una comprensión adecuada de los fines de la vida y del papel de los motivos económicos y del crecimiento económico en relación con aquellos fines. Por ello el imperio de la avaricia debía de replegarse progresivamente para compaginarlo con los

[3] La cual sometida a una regulación que determina el ámbito y el modo de utilización privada de los bienes. Véase Barcellona, P.: *Gli istituti fondamentali del Diritto privato,* Napoli, Casa Editrice Dott. E. Jovene, 1971, págs. 249 y sigs.

[4] Pollock, F.: "State capitalism: its possibilities and limitations", en Arato A. y Gebhardt. E (comp.): *The essential Frankfurt School reader*, Oxford, Basil Blackwell, 1978; y con mayor desarrollo argumental, Pollock, F.: *Sobre el capitalismo de Estado,* trad. L.Sánchez Marín, ennegativo ediciones, Medellín, 2019 , especialmente, págs. 29 y sigs., 45 y sigs., y 115 y sigs.

[5] Keynes, J.M.: *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1971, pág. 335.

[6] Precisamente, ese modelo es el que ya hace tiempo se ha puesto en cuestión, no sólo por razones estrictamente económicas, sino también, y no en último término, por razones de carácter político. Puede consultarse, Streeck, W.: *Comprando tiempo. La crisis pospuesta del capitalismo democrático,* Buenos Aires-Madrid, 2016, espec., págs. 41 y sigs., y 99 y sigs.; Streeck, W.: *Entre globalismo y democracia. Economía política y el neoliberalismo saliente* (2021)*,* Buenos Aires, Katz, 2023, el cual no duda en realizar propuestas alternativas que parten del aprovechamiento de ciertos postulados Keynesianos y de los economistas postkeynesianos "revisionistas" de la teoría económica de Keynes. En tal sentido, véase de esta última obra, Ibid., págs. 303 y sigs. Puede consultarse, Monereo Pérez, J.L.: "John Maynard Keynes (1883-1946): La política económica como Elemento de Sostenibilidad del Estado del Bienestar". (2024). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *39*, 309-394. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/986

[7] Keynes, J.M.: *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1971, págs. 286 y 322.

intereses más generales de la sociedad[8]. En el fondo Keynes realizó una defensa desencantada del capitalismo; trató de encontrar en qué aspectos ha estado equivocado, con objeto de aconsejar los medios que lo salven de destruirse a sí mismo[9]. De manera que su teoría desemboca en una exigencia de organización del capitalismo: un capitalismo organizado a través de un gobierno planificado de la economía, pero respetando la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. En suma, postula una economía mixta. En esa dirección de pensamiento se ha insistido en que hace ya mucho tiempo que los economistas han admitido que el mercado no produce por sí mismo resultados socialmente óptimos; ni tampoco equilibrios duraderos. Sin embargo, lo que no se acepta sin más y, en realidad no se reconoce, es la fuerte tendencia del sistema económico a volverse perjudicialmente no contra los consumidores, los trabajadores o el público en general, sino, hacia dentro, contra sí mismo. Existen fuerzas que desbaratan y destruyen incluso las instituciones mismas que conforman el sistema: las empresas, que comprando, vendiendo y financiando, hacen el mercado. Es un proceso sorprendente del capitalismo moderno; lo que en concreto se destruye es la gran empresa, la sociedad anónima controlada por la dirección. Es el resultado del mercado incontrolado que refleja la tendencia autodestructiva del capitalismo moderno, por más que ello no suponga en absoluto la destrucción del capitalismo en sí mismo, esto es, su derrumbe. A ello se añaden los fenómenos financieros más espectaculares y especulativos que se vienen produciendo sin solución de continuidad desde la década de los ochenta. La intervención del Estado resulta inevitable en lo relativo a las tendencias profundamente intrínsecas y autodestructivas del sistema económico actual[10]. Pero también si se atiende a la tendencia al despilfarro económico que genera dicho sistema económico bajo condiciones capitalista de organización de la sociedad[11].

En su filosofía política, Keynes unió dos elementos clave -la satisfacción y la evitación del riesgo como objetivos del gobierno- con dos elementos clave del liberalismo social reformista, a saber: el compromiso de decir la verdad y la creencia en la posibilidad de una opinión individual racional. Y consideró necesario poner límites al egoísmo irracional en la economía y, por supuesto, al "rentismo" económico ("eutanasia del rentista" planteada en su libro sobre la *Teoría general*[12]). Keynes postuló una "vía media" para contrarrestar las ideologías del libre mercado sin límites. La exigencia de la

[8] Puede consultarse Dillard, D.: *La teoría económica de John Maynard Keynes,* Madrid, Aguilar, 1973; Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009, "Introducción", pág. 18 y 159 y sigs.

[9] Robinson, J.: "Marx, Marshall y Keynes: Tres criterios sobre el capitalismo", en Robinson, J.: *Ensayos de economía poskeynesiana* (1955)*,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1959, págs. 331-351, en particular pág. 331. Por decirlo expresivamente, Marx, Marshall y Keynes, son tres pensadores que están asociados con tres actitudes distintas y contrapuestas hacia el sistema capitalista. Marx representa el socialismo revolucionario, Marshall la defensa condescendiente del capitalismo, y Keynes la defensa desencantada del capitalismo. Marx trata de entender el sistema del capitalismo con objeto de precipitar su caída para sustituirlo por un sistema más justo y equilibrado. Marshall trata de hacerlo aceptable mostrándolo bajo una luz agradable corrigiendo sus fallos internos, pero sin poner en cuestión sus premisas fundamentales. Por su parte, Keynes pretende encontrar en qué está equivocado el orden del capitalismo, con la finalidad analizar los mecanismos que los salven de autodestruirse y ofrecer soluciones para la correspondiente rectificación en el plano de la política económica.

[10] Galbraith, J.K.: *La cultura de la satisfacción,* Barcelona, Ariel, 4ª edición, 1992, espec., págs. 59 y sigs.

[11] Véase el estudio pionero de Bowles, S., Gordon, D.M. y Weisskopf, TH.E.: *La economía del despilfarro,* Madrid, Alianza, 1989, pág.13. Título, por ciento, significativamente, muy vebleniano. Es suficiente la lectura de Veblen, TH.: *Teoría de la empresa de negocios* (1904), trad. Carlos Alberto Trípodi, revisión técnica, edición y estudio preliminar, «La teoría de la empresa de negocios en Thorstein Veblen», a cargo de José Luis Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2009; Veblen, TH.: *Teoría de la clase ociosa* (1899), trad. V. Herrero, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1944, con varias reimpresiones. Ampliamente, véase la monografía de Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica social de Thorstein Veblen. Sociedad opulenta y empresa de negocios,* Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2010, espec., capítulo I ("La teoría social de Veblen. Teoría evolucionista del cambio social: Darwinismo e institucionalismo"), págs. 1 y sigs., y Capítulo II ("Teoría de la Empresa"), págs. 87 y sigs.

[12] Keynes, J.M.: *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero* (1936)*,* traducción de Eduardo Hornedo, Barcelona, Planeta-De Agostini, 1993 (Es la misma traducción que la de Fondo de Cultural Económica, México D.F., 1943, con sucesivas ediciones). Puede consultarse, Monereo Pérez, J.L.: "John Maynard Keynes (1883-1946):

organización política (y necesariamente jurídica a través del Derecho de la Economía) se imponía ante una transformación del viejo capitalismo individualista en un capitalismo corporativo de grandes empresas y entidades bancarias, con fuerte tendencias monopolistas (capitalismo monopolista[13]). La exigencia de organización y estabilización se imponía y con ello la libertad individual disminuiría en la transición de la anarquía económica un régimen que deliberadamente apunta a controlar y dirigir las fuerzas económicas en interés de la justicia social y de la estabilidad socioeconómica. Pero Keynes fue excesivamente optimista respecto a los efectos positivos de la separación entre la dirección gerencial y la propiedad de empresarial, pues creía que los motivos públicos irían dominando cada vez más en la dirección de las grandes empresas. No previó la explosión de la "cultura de bonos" que proporcionaría los directivos incentivos para timar a las acciones y al público en general. La concepción de gobernar la economía capitalista según el ideal victoriano del servicio público se estaba debilitando, para ser sustituida por un plan de salvación distinto, en el que el Estado proporcionaría la demanda suficiente, y el sector privado quedaba en libertad para asignarla[14]. La influencia de Keynes fue dispar, pero inspiró las políticas económicas y sociales de la postguerra de manera harto significativa[15]. Ciertamente, cada

La política económica como Elemento de Sostenibilidad del Estado del Bienestar. (2024)". *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *39*, 309-394. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/986

[13] A pesar de sus limitaciones en una perspectiva histórica de larga duración, continúa siendo de interés comprensivo-explicativo de una etapa diferenciada del desenvolvimiento del capitalismo contemporáneo la obra de Baran, P.A. y Sweezy, P.M.: *El capital monopolista. Ensayos sobre el orden económico y social de Estados Unidos* (1966)*,* México D.F., 1971, espec., págs. 174-289.

[14] Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009, págs. 159 y sigs. Señala que no es una coincidencia que las ideas darwinistas -instrumentalizadas interesadamente, cabría añadir- se hubieran trasladado, en el último tercio del siglo veinte, una vez más, del mundo natural al mundo social en la época de los gobiernos de Reagan y Thatcher de destrucción creativa (*Ibid.,* pág. 190). Por cierto, Skidelsky pone de manifiesto la influencia del economista institucionalista americano J.R. Commons en algunas de sus ideas de Keynes sobre la organización del sistema económico (*Ibid.*, pág. 191). Para crítica de las políticas neoconservadoras gobiernos de Reagan y Thatcher tras el fin del consenso de la posguerra y la defensa de las políticas de su conservación y adaptación, puede consultarse Mishra, R.: *El Estado de Bienestar en la sociedad capitalista. Políticas de desmantelamiento en Europa, América del Norte y Australia,* Madrid, Ministerio de Asuntos Sociales, 1993, espec., págs. 41 y sigs.; Miliband, R., Panitch, L. y Saville, J. (Eds.): *El neoconservadurismo en Gran Bretaña y Estados Unidos. Retórica y realidad,* Valencia, Alfons El Magnànim, 1992, espec., págs. 9 y sigs., 169 y sigs., 327 y sigs., y 429 y sigs. Asimismo, enlazando con la problemática de la crisis de la socialdemocracia europea, Monereo Pérez, J.L.: *La crisis de la socialdemocracia europea. Eduard Bernstein y las premisas del socialismo reformista,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2012, espec., págs. 9-64, y 75 y sigs.; Merkel, W.: ¿Final de la socialdemocracia? Recursos de poder y política de gobierno de los partidos socialdemócratas en Europa Occidental, Valencia, Alfons El Magnànim, 1995, espec., págs. 19 y sigs., 55 y sigs., y 327 y sigs.; Merkel, W. (ed.): *Entre la modernidad y el postmaterialismo. La socialdemocracia europea a finales del siglo XX,* Madrid, Alianza, 1994, espec., págs. 27 y sigs., y 65 y sigs.; Held, D.: *Un pacto global. La alternativa socialdemócrata al consenso de Washington,* Madrid, Taurus, 2005, espec., págs. 105 y sigs., y 157 y sigs.; Altvater, E.: *El fin del capitalismo tal y como lo conocemos,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2011, espec., págs. 39 y sigs., y 155 y sigs., y 245 y sigs.

[15] Su influencia fue creciendo hasta llegar a ser sencillamente aplastante en todo el mundo. A ello contribuyó el vigor de la llamada Nueva Escuela de Cambridge (contrapuesta a la "Vieja Escuela de Cambridge encabezada por Marshall), con economistas de envergadura en su momento, los cuales -es de destacar- tenían, a su vez influencias de ideología política y económica muy diversas en todos los países más importantes e influyentes. En esa heterogeneidad, cabe destacar a Arthur Cecil Pigou, Richard Kahn, la lúcida Joan Violet Robinson, Nicholas Kaldor, Roy F. Harrod, Evsey Domar, los extraordinarios Piero Sraffa y Maurice Dobb, Richard Godwinn, Richard Stone (premio Novel en 1984), James Meade (premio Nobel, en 1977). A todo ellos se unirían pensadores eminentes como Amartya Sen (premio Nobel en 1998), Ajit Singh, Tom Asimakopulos, Bertram Schefold, Jan Kregel, y una pléyade de economistas de nuestro tiempo; muchos de ellos encuadrados, en alguna medida, dentro del movimiento del keynesianismo. Incluso muchos de los denominados pensadores economistas postkeynesianos no han abandonado aspectos centrales del pensamiento de Keynes. El nuevo "regreso de Keynes" pone de relieve la poderosa vigencia de su pensamiento en el campo de la política económica y en otros ámbitos del saber que conforman un marco de comprensión explicativa más completo a la ciencia económica. Y no se olvide que Keynes, como otros grandes pensadores en direcciones ideológicas diversas (como Malthus, Ricardo, Marx; y actualmente, por ejemplo, Amartya Sen) otorgó una enorme importancia a la conexión de la ciencia económica con otros ámbitos del saber y no tuvo ningún problema en

país adoptó su propia versión del "contrato social", con más o menos nacionalizaciones, mayores o menores sectores públicos y diferentes formas de coparticipación y colaboración industrial. Pero el hecho histórico predominante fue que por espacio de treinta años se mantuvo el pleno empleo, los salarios reales se incrementaron continuamente, las economías fueron relativamente estables y las desigualdades de riqueza y de renta disminuyeron. Los conflictos de clase retrocedieron hasta tal extremo que los radicales decepcionados y los conservadores hablaban de "eutanasia de la política" y de "edad de la apatía", desarrollos a los que Keynes habría dado la bienvenida. De este modo, la doctrina de la prudencia de Keynes estuvo vigente, siendo así que ningún sector de la división política en el sistema de partidos llevó sus conflictos al extremo de perjudicar seriamente el equilibrio socio-económico alcanzado. Sin embargo, en la década de los años setenta, toda esta estructura de normas, instituciones y convenciones hábilmente establecida comenzó a desmoronarse. Existían un conjunto de motivos para este colapso (defectos de la teoría, fallos de la política, cambios en el medio exterior, etcétera), pero condujeron a un giro en el ciclo político, y volvieron a una versión mucho más restringida del capitalismo de mercado. Se abandonó durante largo tiempo el compromiso con el pleno empleo y las políticas sociales restrictivas incrementaron los conflictos sociales. Ante estos hechos las ideas de la "vía media" postulada por Keynes regresaron como antídoto ante el riesgo de la desintegración de la cohesión social. En la coyuntura actual, el sistema de libre mercado (y sus pretensiones de ser mercado total, libre de ataduras), recibido en esos años del neoconservadurismo como la solución a los problemas de la época keynesiana, está implosionando. El crack de 2008[16] (y las consecuencias de la Pandemia, a valorar en otra perspectiva diferenciada) constituyó un fracaso del sistema de "libre" mercado, pues se trata de una crisis generada por el propio sistema. Del mismo modo que no existe una única salida keynesiana de la depresión económica, tampoco existe un único sistema keynesiano de economía política. El keynesianismo puede, en el mejor de los casos, ser un elemento común en sistemas muy diversos de vida económica mixta. En términos de política económica sólo hay una propuesta: que los gobiernos tienen que asegurar que la demanda agregada sea suficiente para mantener un nivel de pleno empleo de la actividad. Pero qué mezcla de política, políticas e innovación institucional y tecnológica tenga que hacerse es una cuestión de economía política. Las crisis plantean siempre una "crisis de gobernabilidad", lo cual, en el plano de la política económica y social, requiere de una regulación del riesgo sistémico a todos los niveles. Hay que tomarse la incertidumbre en serio ante la continua sucesión de crisis financieras que se ha

hacer explícitos sus premisas de valor, sin ocultarlas como supuestos de valor tácitos (un criterio que también en el plano de la historia económica y de la sociología del Derecho había aconsejado Max Weber, aunque yendo más lejos que él). El saber sobre la economía no puede ser una ciencia "pura", siendo legítimo realizar juicios de valor, haciéndolos explícitos. Es más, como es bien sabido en la historia económica, Keynes, como los grandes pensadores en la rama del saber de la economía acabaron comprometiéndose otorgó una enorme importancia a la conexión de la ciencia económica con otros ámbitos del saber y no tuvo ningún problema a hacer explícitos sus premisas de valor, sin ocultarlas como supuestos de valor tácitos (un criterio que también en el plano de la historia económica y de la sociología del Derecho había aconsejado Max Weber). El saber sobre la economía no puede ser una ciencia "pura", siendo legítimo realizar juicios de valor, haciéndolos explícitos. Es más, como es bien sabido en la historia económica, Keynes, como los grandes pensadores en la rama del saber de la economía acabaron comprometiéndose con opciones políticas y de carácter ético, haciendo recomendaciones explícitas.

[16] Una aproximación a las causas y a sus consecuencias en Brenner, R.: *la economía de la turbulencia global,* madrid, Akal, 2009, el cual señala que durante años la disciplina de la teoría económica se ha estado alejando, en gran medida, el mundo real en favor de axiomas formalizados y modelos matemático que mantenían una precaria relación con la realidad. Robert Brenner analiza el comportamiento de la economía mundial desde 1950 hasta la crisis financiera actual que ha acabado con las bases del modelo neoliberal de economía financiarizada de las últimas décadas. Brenner pone en evidencia y explica los factores sistémicos que se hallan tras la represión salarial, el alto desempleo y el desarrollo desigual característicos de los últimos 30 años, llegando a conclusiones de gran calado sobre la trayectoria futura, que ponen en tela de juicio las explicaciones convencionales sobre el funcionamiento de la economía capitalista e indican su carácter estructuralmente inestable y proclive a las crisis en ciclos inestables, y no siempre previsibles. también es útil la perspectiva de síntesis de Lorente, M.À., y Capella, J.R.: *el crack del año ocho. la crisis. el futuro,* Madrid, Trotta, 2009, espec., págs. 11 y sigs. 51 y sigs., y 119 y sigs.

experimentado en las últimas décadas[17]. El eclipse de las políticas de igualdad ha persistido bajo la influencia del nuevo capitalismo financiero y especulativo, cuestionando las políticas redistributivas de la renta. Lo que ha vuelto a plantear que la intervención pública del capitalismo es necesaria, pues -aparte de la exigencia de racionalización *externa* del mismo-, dejado a su suerte el capitalismo genera tan elevadas dosis de desigualdad e incertidumbre que afectan a su normal funcionamiento y provoca una desestabilización de la paz social y geopolítica. Lo cual exige reubicar la cuestión de la distribución en el centro del análisis económico y repensar la readaptación del Estado Social para el siglo XXI, entre otras cosas para combatir de manera eficiente las situaciones de desigualdad desde los factores causantes -lo principal- y sus consecuencias sociales, económicas y políticas perversas para un sistema de democracia constitucional que ha de tener siempre una dimensión sustancial, es decir, una regulación del capitalismo tan justa como eficaz[18].

Ello implica el regreso del Estado intervencionista en la orientación *de equilibrio de racionalidades económica y sociales* (tipo de intervencionismo que es inherente al Estado Social y Democrático de Derecho) para regular el capitalismo del siglo XXI. Se trata de modernizar el Estado social para reforzarlo y no desmantelarlo, ni total ni parcialmente; y hacerlo en el contexto de un naciente orden internacional multipolar y de un replanteamiento de la hiperglobalización neoliberal, que desestabiliza las certezas de las sociedades contemporáneas[19]. En el presente domina la sensación de una metamorfosis que implica un cambio radical, mediante el cual las viejas certezas de la sociedad moderna se desvanecen mientras surge algo completamente nuevo[20].

[17] Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009, págs.193 y sigs.

[18] Un análisis excelente es el que se recoge en Piketty, TH.: *El capital en el siglo XXI* (2013)*,* Madrid-Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2014, espec., Tercer Parte ("Estructura de las desigualdades"), págs. 259 y sigs., y Cuarta Parte ("Regular el capital en el siglo XXI"), págs. 517 y sigs. Piketty propone que la institución ideal que permitiría evitar una espiral desigualitaria inaceptable sin fin y retomar el control de la dinámica en curso sería un impuesto mundial y progresivo sobre el ingreso (el capital). El impuesto general sobre el capital permitiría que prevaleciera el interés general sobre los intereses privados, al mismo tiempo que preservaría la apertura económica y las fuerzas de la competencia. (*Ibid.*, págs. 519 y sigs., y 546 y sigs., y 574 y sigs.). Sobre las desigualdades y el arduo problema de su superación, véase Therborn, G.: *La desigualdad mata,* Madrid, Alianza, 2013, espec., Parte IV ("El mundo desigual en la actualidad"), Parte III ("Historia de la desigualdad"), págs. 79 y sigs., y Parte V ("Posibles futuros"), págs. 161 y sigs. Insistiendo también en la perspectiva histórica, pero sobre la base del diálogo imaginario entre economistas clásicos (Quesnay, Smith, Ricardo, Marx, Pareto y Kuznets), véase Milanovíc, B.: *Miradas sobre la desigualdad. De la Revolución Francesa al final de la Guerra Fría,* Madrid, Taurus, 2024. Una reflexión sobre las teorías e ideologías en relación con las causas y el tratamiento de las desigualdades sociales, en Monereo Pérez, J.L.: "Pobreza, trabajo y exclusión social en la larga duración: una reflexión crítica a partir de Henry George", en revista *Documentación Laboral,* núm. 83 (2008), págs. 11-119.

[19] Joseph E. Stiglitz, entiende que "el capitalism neoliberal" ha fracasado, y apuesta "el capitalismo progresista, la socialdemocracia y la sociedad del conocimiento. Cfr. Stiglitz, J.: *Camino de Libertad. La Economía y la Buena Sociedad,* Madrid, Barcelona, Taurus, Penguin Random House, 2025, especialmente, Tercera Parte ("Qué tipo de Economía promueve una Sociedad buena, justa y libre"), págs. 230 y sigs. El Sistema neoliberal de la última mitad de siglo ha fracasado. No ha cumplido sus propias condiciones, al no producir la prosperidad compartida que prometía, pero lo que es más preocupante, además ha engendrado personas egoístas y materialistas que son menos honestas y fiables. Es consciente de que hablar de "capitalismo progresista" pudiera ser considerado como un oxymoron. Pero señala que el Sistema que él propone se desvía mucho del actual, aunque comparta el término capitalismo. El "capital" que resulta esencial para el capitalismo progresista del siglo XXI no es solo físico o económico, incluye además el capitalismo humano, el capital intelectual, el capital organizativo, el capital social y el capital natural; todos ellos constituyen la base de nuestra Economía. De hecho esta ampliación de lo que entendemos por capital es esencial y responde a la naturaleza cambiante de nuestra Economía y nuestra Sociedad. Estima que es posible construir una economía y una Sociedad basadas en los principios que he descrito. Aunque no consigamos crear una Sociedad ideal, Podemos hacerlo mucho mejor que la versión actual del capitalismo.

[20] Puede consultarse Beck, U.: *La metamorfosis del mundo*, Barcelona, Paidós, 2017, págs. 17 y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del Derecho del Trabajo,* Albacete, Bomarzo, 2017, págs. 9 y sigs., 29 y sigs., y 213 y sigs.

No solo hay que distinguir, con Keynes, entre riesgo e incertidumbre, sino atender también al propio pensamiento ideal de este pensador para alcanzar un equilibrio entre racionalidad económica y racionalidad social estableciendo nuevas reglas de juego e instituciones democráticas de gobierno y control del sistema económico tanto en el ámbito de los Estados nacionales como en la economía mundial. Las políticas keynesianas sirvieron de bases para la planificación de las políticas de empleo y las políticas sociales. William Beveridge[21] propondría todo un programa de pleno empleo basado en la socialización de la demanda sin la socialización de la producción ni de la propiedad. Este programa se planteó conjuntamente con un plan de Seguridad Social, entendidos como dimensiones coordinadas de una más amplia planificación socioeconómica.

El resultado ha sido la implantación de sistemas de economía mixta, lo cual supone el intervencionismo público en los mercados, por un lado, y por otro, supone admitir que el capitalismo tardío exige un gobierno público de la economía, pues de lo contrario estaría sometido a continúas crisis estructurales -y no meramente coyunturales- que pondrían en cuestión las bases de sostenibilidad del propio sistema. De este modo el Derecho de la Economía (que abarca a distintas ramas del ordenamiento jurídico) se convierte en soporte de las estructuras, instituciones y conjunto de libertades y derechos que son indispensables para el buen funcionamiento del orden económico. El Derecho de la Economía formaliza y ordena ese carácter mixto del capitalismo contemporáneo, esto es, una economía dual, con la coexistencia de sectores público y privado. Este gobierno jurídico-político de la economía no altera las instituciones fundamentales del capitalismo avanzado, ni las relaciones sociales existentes, pero racionaliza el sistema e introduce elementos de socialización limitada en los términos necesarios y compatibles con la naturaleza y lógica del capitalismo. En ese modelo de regulación cabe situar, asimismo, las medidas de bienestar social, como señaladamente, las que conforman los sistemas de Seguridad Social avanzados. Sistemas de aseguramiento público -sociedad asegurada- que van desde los tres grandes seguros clásicos (vejez, salud, invalidez) hasta alcanzar la protección del desempleo, la dependencia (aunque no siempre dentro del sistema de seguridad social), y un sistema expansivo de protección no contributiva integrado en el sistema de seguridad social (donde destacan hoy las rentas garantizadas condicionadas o incondicionadas a la tendencia de un cierto nivel de recursos económicos).

[21] Beveridge, W. H.: *Las bases de la seguridad social* [Social insurance andalliedservices]; versión de Teodoro Ortiz; 2ªed., México, Fondo de Cultura Económica, México, 1946. [Reimpr.: Instituto Nacional de Salud Pública: Fondo de Cultura Económica, México,1987]. Recoge varios ensayos importantes de Beveridge; BEVERIDGE, W. H.: *La ocupación plena: Sus requisitos y consecuencias* [Fullemploymentinafreesociety];versiónde RaúlVelascoTerrés;[1ªed. española];México,FondodeCulturaEconómica,1947; Beveridge, W. H.: *Pleno empleo en una sociedad libre*: *Informe de Lord Beveridge II* [Fullemploymentinafreesociety:AreportbyWilliamH.Beveridge] [Dutravailpourtousdansunesociétélibre][Vollbeschäftigungineinerfreiengesellschaft:Einezusammenfassg] [Relazionesul'impiegointegraledellavoroinunasocietàlibera];versiónespañola(dela2ªed.inglesa) de Pilar López Mánez,2ªed.,Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. CentrodePublicaciones,Madrid,1989.[FD331/1665][RL331.5/ BEV/ple][EP37/4876][1ªed.española,(1947)].[1ªed.inglesa:GeorgeAllenandUnwin,Londres,1944;2ªed.:1960.1ªed. americana:W.W.NortonandCompany,NuevaYork,1945]; Beveridge, W.H.: *Seguro social y servicios afines: Informe de Lord Beveridge I* [Socialinsuranceandalliedservices: ReportbySirWilliamBeveridge] [LeplanBeveridge][DerBeveridge-Plan][IlpianoBeveridge];versiónespañoladeCarmenLópezAlo nso,MinisteriodeTrabajoySeguridadSocial,CentrodePublicaciones,Madrid,1989.[FD331/1734] [Otrasversionesespañolas(1943;1946)].[1ªed.inglesa:HisMajesty'sStationeryOffice(GreatBritain.Parliament. Papersbycommand;Cmd.6404;299pp.),Londres,1942;reimpr.:1984.1ªed.Americana,Macmillan,NuevaYork,1942]. [FE7/3968]. Sobre su pensamiento socioeconómico y la orientación de su propuesta de planificación de la Seguridad Social, véase Monereo Pérez, J.L.: "William Henry Beveridge (1879-1963): La construcción de los modernos sistemas de Seguridad Social. (2015). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *4*.pp. 279-305. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/62. Importante para la comprensión de la política social moderna, Titmuss, R.M.: *Essays on the Welfare State,* Loncres, Unwin Univesity Books, 2ª ed., 1963; Titmuss, R.M.: *Política social* (1974)*,* Barcelona, Ariel, 1981 (Título original: "Social Policy. An Introduction", Londres George Allen & Unwin, 1974). Consúltese, igualmente, Monereo Pérez, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Consejo Económico y Social de España, 1996.

El Estado Social de Derecho resultante (en su fórmula evolucionada de Estado del Bienestar) ha ido expandiéndose -en el ámbito subjetivo y el objetivo de la acción protectora- afrontando crisis sucesivas. Crisis que han supuesto reformas de adaptación de carácter coyuntural o estructural. En realidad, un rasgo existencial de la Seguridad Social ha sido la necesidad de su reforma permanente para atender a la cobertura de las nuevas necesidades y para garantizar su sostenibilidad económico-financiera. No es de extrañar que se esté hablando reiteradamente de "Crisis del Estado del Bienestar", "Crisis del Estado Providencia", de la necesidad de "modificación de la ecuación Keynesiana"[22], y de la supuesta "insostenibilidad de la Seguridad Social"[23]. Todo ello acompañado también de la llamada "crisis fiscal del Estado"[24]. Afirmaciones análogas se suceden hasta llegar al presente. Sin embargo, al tiempo la Seguridad Social es un componente central de la política social del Estado Social del Derecho; y, por ello mismo, constituye un pilar constitutivo de la democracia constitucional en su dimensión de democracia sustancial. Pero importa subrayar también la acreditada capacidad de recuperación, transformación y resiliencia del "Estado del Bienestar" y de la "Seguridad Social", en particular, para evitar su desmantelamiento o su reducción a un mínimo como desde hace largo tiempo se viene defendiendo por parte de tendencias ideológicas neoliberales bien definidas ante los ciclos discontinuos de crisis y transformaciones del capitalismo avanzado en un contexto de globalización neoliberal y de financiarización de la economía, de las relaciones laborales[25] y de los sistemas de protección social[26]. El compromiso de muchos economistas con el Estado del Bienestar

[22] Rosanvallon, P.: *La crisis del Estado Providencia,* Madrid, Civitas, 1995; Rosanvallon, P.: *La nueva cuestión social. Repensar el Estado providencia,* Buenos Aires, Manantial, 1995; Aglietta, M.: *Regulación y crisis del capitalismo. La experiencia de los Estados Unidos,* Madrid, Siglo XXI de España editores, 1979. En una perspectiva histórico-política y jurídica de conjunto sobre los fundamentos del Estado Social de Derecho y del Derecho Social nacido al amparo del mismo puede consultarse Monereo Pérez, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Consejo Económico y Social de España, 1996, especialmente, Segunda Parte ("La crisis del Estado del Bienestar y la revisión de las políticas públicas"), págs. 185 y sigs., y Tercera Parte ("La política social en las sociedades de capitalismo avanzado: La doble presencia de la "vieja" y la "nueva" cuestión social"), págs. 223 y sigs.

[23] Luhmann, N.: *Teoría política en el Estado de Bienestar,* Madrid, Alianza editorial, 2014, el cual subraya que la política tropieza en la presente coyuntura histórica con los límites de sus posibilidades. Rotas las ilusiones del Estado del Bienestar, sus consecuencias no deseadas neutralizan cada vez más sus buenas intenciones. Correcciones superficiales, llamamientos morales y acusaciones de culpabilidad se convierten en estrategias sustantivas al faltar la teoría y los conceptos que ayuden a plantear las preguntas adecuadas y presentar alternativas. Asimismo, HAYEK, F.A.: *Los fundamentos de la libertad,* Madrid, Unión Editorial, 1978 (en particular la tercera parte sobre "La libertad en el Estado del Bienestar"); Buchanan, J. y Tullock, G.: *El cálculo del consenso,* Madrid, Espasa-Calpe, 1980. En otra perspectiva radicalmente distinta, Crouch, C. (Comp.): *Estado y Economía en el capitalismo contemporáneo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988.

[24] O'Connor, J.: *La crisis fiscal del Estado,* Barcelona, Península, 1981; Gough, G.: *Economía política del Estado de bienestar,* Madrid, Blume, 1982; OFFE, CL.: *Contradicciones del Estado del Bienestar,* Madrid, Alianza editorial, 1990. De interés es la perspectiva de conjunto llevada a cabo por Timmins, N.: *Los cinco gigantes. Una biografía del Estado de Bienestar,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2000, distinguiendo varias etapas en la trayectoria histórica de construcción y desarrollo del Estado del Bienestar: La época del optimismo (1942-1951), la Época de consolidación (1951-1974), la Época de la desilusión (1974-1979), la Época del Estado del Bienestar atacado (1979-1992), y la Época actual en el dilema de "retirada o renovación".
Con todo, pese a las dificultades y contradicciones que se aprecian en la historia del Estado del Bienestar, podríamos añadir aquí que el Estado del Bienestar moderno, renovado como Estado social Activo. continúa estando presente en los países más avanzados del mundo y no sin cierta resiliencia y vitalidad. Es más, las políticas sociales se han expandido, incluyendo la ampliación de la acción protectora de la Seguridad Social hacia nuevos campos de cobertura del sistema de necesidades sociales (reténgase la protección no contributiva interna de la Seguridad Social, donde destaca con luz propia las rentas mínimas garantizadas; la protección de la dependencia, y un largo etcétera).

[25] Puede consultarse, Alonso, L.E. y Fernández Rodríguez, C.J. (Eds.): *La financiarización de las relaciones salariales. Una perspectiva internacional,* Madrid, La Catarata, 2012, espec., págs. 44 y sigs., y 66 y sigs., y 159 y sigs.

[26] En la perspectiva histórica de desarrollo de las políticas de Seguridad Social, Monereo Pérez, J.L.: "Los (pre) supuestos histórico-institucionales de la Seguridad Social en la constitución social del trabajo", en Rojas Rivero, G. (Coord.): *Orígenes del contrato de trabajo y nacimiento del Sistema de Protección Social,* Albacete, Bomarzo, 2012, págs. 203-328. Para los últimos desarrollos al respecto, puede consultarse, Monereo Pérez, J.L.: *La reforma del*

(forma política evolucionada del Estado Social de Derecho) no ha sido menos significativo, dentro de una amplia corriente de pensamiento crítico. Hace tiempo que Gunnar K. Myrdal -economista sueco- sostuvo -con un optimismo no exento de ingenuidad, aunque sí de esperanza en un futuro mejor para la Humanidad- que la única perspectiva real del hombre es la internacionalización de aquellas medidas integradoras que se persiguen en la edificación de un "Estado Providencia Nacional". De manera que no existiría otra alternativa que la edificación del "Estado Providencia Mundial". Myrdal pensaba que su implantación es posible, a pesar del triste balance hecho en las Naciones Unidas y agencias satélites, como el Fondo Monetario Internacional[27]; y dejando a salvo, por supuesto, a la Organización Internacional del Trabajo.

Ya resulta harto significativo que las reflexiones sobre la llamada economía "postkeynesiana" no deje de apoyarse en muchos de los fundamentos del keynesianismo económico y político-social[28]. Es más, se puede decir que la teoría postkeynesiana ha asumido, en lo principal, las hipótesis y planteamientos de partida proporcionadas por Keynes y Michal Kalecki, perfeccionándolas y ampliándolas para poder hacer frente a la experiencia y a los cambios más recientes en un proceso de autorreflexibilidad y de recreación y adaptación de la propia teoría keynesiana, la cual lógicamente nunca puede permanecer estática a riesgo de que en caso contrario que como una teoría histórica sin

sistema de pensiones en España. Sostenibilidad económico-financiera, suficiencia y adecuación social, Barcelona, Atelier, 2022, espec., págs. 53 y sigs., 69 y sigs., y 113 y sigs.; Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Iniesta, G., y Trillo García, A.R.: *El Ingreso Mínimo Vital,* Murcia, Laborum, 2ª ed., 2023.

La lógica que impera es la pretensión de los poderes económico-privados de llevar a cabo una "*acumulación por desposesión*" de los bienes y prestaciones sociales públicas. La financiarización de la economía -el predominio del capital financiero en el espacio económico global-, presenta problemas tanto estrictamente en el ámbito de las relaciones laborales como en lo que se refiere a todo el campo de las protecciones sociales públicas, señaladamente, dentro de ese campo, la Seguridad Social. El sector financiero ha tomado la opción estratégica de obtener recursos que todavía no han sido apropiados ni controlados -al menos plenamente- por los poderes del mercado, como es el caso de las pensiones, salud, dependencia y servicios públicos de carácter eminentemente social. Su poder económico-político alcanza a controlar y condicionar decisivamente tanto las políticas estatales y sus instituciones cómo las mismas políticas de las organizaciones internacionales. Esa hegemonía del sector financiero ha afectado a la organización de las empresas y a las nuevas formas de trabajo, lo que combinado con sus efectos negativos en el pacto redistributivo que configura (y está en la base del) el Estado del Bienestar (en el que se incluyen los sistemas de protección social pública y, dentro de ellos, los Sistemas de Seguridad Social) está suponiendo en la práctica la ruptura del "pacto social" o "contrato social" que es inherente a dicha forma de Estado. Hablando, aquí, de "contrato social" en el sentido de intercambio político entre los actores relevantes de la democracia representativa del *demos*.

[27] Véase Seligman, B.B.: *Principales corrientes de la ciencia económica moderna (El pensamiento económico después de 1879)"* (1962), Barcelona, Oikos-Tau, 1967, págs. 729 y sigs., y en particular pág. 926.

[28] Antes (Skidelsky, R.: "Decadencia de la política keynesiana", en Crouch, C. (Comp.): *Estado y Economía en el capitalismo contemporáneo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988) y ahora con un criterio más matizado (Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009, págs.193 y sigs.). En el primer ensayo Skidelsky podía afirmar que el keynesianismo supuso el establecimiento de un sistema de control político de la vida económica. Nuestra preocupación -afirmaba-, por tanto, no son los posibles fallos lógicos de la teoría keynesiana, sino su decreciente capacidad para la acción política. La decadencia de la política keynesiana representa la decadencia de un método particular de control. (*Ibid.,* pág. 65). Compárese con su redescubrimiento y "regreso de keynes" en Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009, págs.193 y sigs.). Enfoque que ya había adelantado en su monumental biografía intelectual de Keynes, Skidelsky, R.: *John Maynard Keynes* (2003)*,* Barcelona, RBA Libros, 2013, *passim,* y espec., Epílogo ("El legado de Keynes"), págs. 1139-1162, donde se subraya que Keynes es el economista más influyente de nuestro tiempo. Es más, el mundo moderno no puede entenderse sin Keynes, de igual modo que tampoco puede entenderse sin Karl Marx -aunque ambos pensadores han sido repetidamente declarados muertos y enterrados-. Ambos clásicos expresaron verdades permanentes de la condición humana, a pesar de que estas no eran necesariamente fundamentales para lo que ellos pensaban que sucedería, o querían que sucediera. Las ideas no se dispersan y desaparecen tan rápido; y las de Keynes -como las de Marx- vivirán tanto tiempo como el mundo las necesite. Véase, en el mismo sentido, Robinson, J.: *Ensayos de economía poskeynesiana* (1955)*,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1959; Robinson, J.: *La segunda crisis del pensamiento económico,* México-Madrid, Editorial Actual, 1973; Eichner, A.S. (Ed.): *Economía postkeynesiana,* Prólogo de Joan Robinson, Madrid, Hermann Blume, 1984.

capacidad para afrontar las cuestiones decisivas de cada época histórica y tanto más en una época de cambios tan estructurales y rápidos como la presente.

Como la experiencia histórica ha demostrado el paradigma postkeynesiano no supone toda renuncia a los enfoques valiosos del keynesianismo originario, y sí su reformulación y adaptación en un sentido y orientación que se aparta innegablemente de la ortodoxia neoclásica liberal. En cualquier caso, no tiene ningún sentido aplicar las recetas de Keynes -como de cualquier otro gran economista o teoría económica- en situaciones a las que no se ajustan. Ello permite comprender que ninguna teoría económica proporciona contestaciones hechas. Cualquier teoría económica que se pretenda seguir ciegamente nos extraviará del camino. Para hacer buen uso de una teoría económica se ha de separar primero los elementos de propaganda y científicos contenidos en ella, luego, mediante la comprobación con la experiencia, verificar en qué medida parece conveniente el elemento científico, y finalmente combinarlo nuevamente con nuestros propios puntos de vista políticos, sociales ideológicos[29].

En la lucha ideológica subyacente a la política social del Estado del Bienestar está presente la contraposición entre varios modelos: el modelo neoliberal radical de desmantelamiento del sistema de protección social del Estado del Bienestar (casi impracticable en un régimen de democracia constitucional que requiere de una dimensión sustancia y social); el modelo neoliberal moderado de política de Estado del Bienestar (que pretende un Estado social devaluado a mínimos, teniendo como objetivo exclusivo la lucha contra la pobreza extrema y no la lucha contra las desigualdades sociales); y, por último, el modelo de política social del constitucionalismo democrático-social (que pretende ir mucho más allá, luchando contra las situaciones de pobreza, pero también contra las situaciones de desigualdad social y protegiendo a todos los individuos frente a los riesgos y situaciones de necesidad social y políticamente relevantes en cada momento histórico. Para ello dispensa prestaciones económicas redistributivas de rentas y un conjunto articulado de servicios sociales de naturaleza jurídico-pública)[30].

En la crisis actual -que tiene un carácter eminentemente estructural- se hace visible el dominio del capitalismo financiarizado y especulativo[31], regímenes autoritarios en ascenso, el avance de la "sociedad de la vigilancia" con el cuestionamiento de los presupuestos de la democracia, de los valores y del pensamiento crítico, sino también de la limitación de los derechos y libertades fundamentales, un orden económico en el que se impone la razón económica reforzada por la nuevas tecnología invasivas, una globalización neoliberal desbocada, la catástrofe ecológica, etcétera. En el campo de la sociología del conocimiento se constata que cada vez es más difícil de analizar la complejidad de las realidades de las sociedades actuales generando una crisis del pensamiento crítico y repliegue hacia la "especialización" que contrasta paradójicamente con la crisis civilizatoria que exigiría, de suyo, un tratamiento de los problemas utilizando de manera más integrada los métodos de las ciencias sociales, jurídicas y las "humanidades" (método interdisciplinar)[32]. La apropiación por los poderes privados

[29] Robinson, J.: "Marx, Marshall y Keynes: Tres criterios sobre el capitalismo", en Robinson, J.: *Ensayos de economía poskeynesiana* (1955)*,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1959, págs. 331-351.

[30] Sobre estos modelos véase Monereo Pérez, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Consejo Económico y Social de España, 1996, espec., Primera Parte, Capítulo I.2. ("Los modelos de Estado del Bienestar y la desmercantilización como objetivo de la política social moderna"), págs. 19-44., y Segunda Parte ("La crisis del Estado del Bienestar y la revisión de las políticas públicas"; "La crisis estructural del modelo de Estado del Bienestar keynesiano"), págs. 185 y sigs. Asimismo, Monereo Pérez, J.L.: "Los (pre)supuestos histórico-institucionales de la Seguridad Social en la constitución social del trabajo", en Rojas Rivero, G. (Coord.): *Orígenes del contrato de trabajo y nacimiento del Sistema de Protección Social,* Albacete, Bomarzo, 2012, págs. 203-328.

[31] Piketty, T.: *El capital en el Siglo XXI,* Madrid, Fondo de Cultura Económica, 2014.

[32] Una apuesta por esa renovación de una teoría del conocimiento interdisciplinar puede hallarse en Morin, E.: *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro*, Barcelona, Paidós, 2011. Hace notar Edgar Morin que se debe reconsiderar la organización del conocimiento y concebir una manera de reunir lo que hasta ahora ha estado separado, reformulando nuestras políticas y programas educativos. Si se quiere que la Tierra pueda satisfacer las

de las nuevas tecnologías digitales y el uso de la inteligencia artificial están cambiando las reglas de juego en cada país en el ámbito de sistema-mundo en la coyuntura actual de la globalización neoliberal cada vez más cuestionada. El proceso de conformación de nuestras sociedades como "sociedades digitales" está afectando a la "constitución real", a la realidad constitucional que se impone sobre la constitución formal, quedando en una validez formal, pero en una manifiesta ineficacia real[33]. De este modo se opera una "mutación constitucional" de nuevo tipo que convierte a la constitución en una norma fundamental marcada por una inactuación sobrevenida y sin necesidad de llevar a cabo una modificación significativa. Y lo mismo cabe decir de los grandes textos internacionales fundacionales del sistema político y jurídico de la postguerra mundial (la llamada "edad de oro"). Las instancias de poder real -actuando como poderes constituyentes- construyen un nuevo mundo no sólo económico, sino también político y jurídico. Estos poderes económicos no sólo actúan desde fuera del Estado, sino también desde dentro del Estado, explosionándolo y convirtiéndolo en un "Estado de mercado" al servicio institucional de las nuevas fuerzas detentadoras de poder. Se mueve en una doble lógica interdependiente "dentro" (sistema interno) y "fuera" (sistema externo): un poder que como un genio invisible de la ciudad se filtra en todos los rincones del complejo entramado que conforma las estructuras de las sociedades avanzadas. Poderes que persiguen -y suelen alcanzar- una hegemonía ideológico-cultural con capacidad para establecer y *legitimar* un nuevo orden; con capacidad para influir y controlar los sistemas culturales y de reproducción social con efectividad y generalidad hasta ahora desconocidas. Se impone cuestionar la hiperglobalización neoliberal y fortalecer la resortes de poder de los Estados nacionales que se mueven en una economía-mundo y en orden policéntrico: controlar las tecnología digitales como nuevas fuerzas productivas y nuevos factores base de poder; reforzar los sistemas de garantías de los derechos fundamentales frente a la digitalización y a la par diseñar nuevos derechos digitales (una nueva "invención de lo social"), establecer sistemas de planificación democrática que sometan a un orden constitucional los "poderes salvajes" del mercado[34].

necesidades de los seres humanos que la habitan, la sociedad humana debe transformarse. En esta evolución, la educación, en su sentido más amplio, desempeña un papel preponderante. La educación es la fuerza del futuro, pues constituye uno de los instrumentos más poderosos para realizar el cambio. Es necesario reconsiderar la organización del conocimiento, y para ello debemos derribar las barreras tradicionales entre las disciplinas y concebir una manera de reunir lo que hasta ahora ha estado separado. Y al realizar estas reformas hay que mantener la mirada fija a largo plazo, hacia el mundo de las generaciones futuras, porque la generación actual tiene una enorme responsabilidad en relación a ellas. Morin había propuesto un pensamiento complejo para hacer frente a la creciente complejidad de lo real. Véase Morin, E.: *Introducción al pensamiento complejo,* Barcelona, Gedisa, 2020. En ensayos que se recogen en este libro, Morin introduce su noción concepto de "lo complejo", de lo transdisciplinar. En la época actual el mundo es complejo, de manera que el objeto a conocer viene a determinar el método para su conocimiento. Así el estudio de cualquier aspecto de la experiencia humana ha de ser, por necesidad, multifacético, en que percibe cada vez más que la mente humana no existe sin tradiciones familiares, sociales genéricas, étnicas, que sólo hay mentes encarnadas en cuerpos y culturas, y que el mundo físico es siempre el mundo entendido por seres biológicos y culturales. De interés, en este orden de ideas, es también su obra Morin, E.: *La identidad humana. El Método V. La humanidad de la humanidad* (2001)*,* trad. A. Sánchez, Barcelona, Círculo de Lectores/Ediciones Cátedra, 2003.

[33] Es necesario para comprender este fenómeno tomar en consideración la concepción de la "Constitución material". Véase la obra clásica de Mortati, C.: *La Constitución en sentido material* (1940), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, de la cual procede la misma expresión de "Constitución material".

[34] Streeck, W.: *Entre globalismo y democracia. Economía política y el neoliberalismo saliente* (2021)*,* Buenos Aires, Katz Editores, 2023; Zuboff, S.*: La era del capitalismo de la vigilancia La lucha por un futuro humano frente a las nuevas fronteras del poder*, Traducción de Albino Santos, Barcelona, Paidós, 2020; Monereo Pérez, J.L.: *Espacio de lo político y orden internacional. La Teoría política de Carl Schmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2014, espec., Capítulo III ("El problema de la soberanía en el nuevo orden internacional y el pensamiento de Carl Schmitt"), págs. 277-631; Monereo Pérez, J.L.: *Los fundamentos de la democracia. La Teoría Político Jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013, espec., Capítulo 6 ("Soberanía y Derecho Internacional en Hans Kelsen: Mito y realidad"), págs. 297-470; Monereo Pérez, J.L.: "Sociología crítica del derecho y teoría jurídica en Hans Kelsen". *Revista De Estudios Jurídico Laborales Y De Seguridad Social (REJLSS)*, (6), (2023) 327-349. https://doi.org/10.24310/rejlss.vi6.15353 Incidiendo en la problemática de la soberanía y el orden internacional, véase Monereo Pérez, J.L.: *Estado y democracia en Otto Kirchheimer*, estudio preliminar a Kirchheimer, O.: *Justicia política. Empleo del procedimiento legal para fines políticos,* trad. R. Quijano, revisión, edición a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Col. Crítica del

En la perspectiva jurídica es legítima la resistencia constitucional para defenderse de esos poderes económicos -que es una forma de resistencia al absolutismo propietario-, como también defenderse de aquellos poderes de gobierno que actúan de manera arbitraria, abiertamente en contra de la Constitución jurídica fundamental[35]. Cabe reclamar, al respeto, que aunque la Constitución -como Norma jurídica fundamental del ordenamiento jurídico que instituye- es abierta al tiempo histórico, sin embargo las reformas constitucionales no deberían afectar a lo que es el núcleo de los principios

Derecho), 2001, págs. XIII-CLXXXV; Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica de la política y del Derecho en la República de Weimar: Otto Kirchheimer,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2025, especialmente págs. 639 y sigs., y 699 y sigs., y con referencia a la genealogía de la crisis de la democracia y conexión con la problemática de la oposición y el papel de los partidos políticos en la democracia constitucional pluralista, págs. 254 y sigs. De interés, Crouch, C.: *Posdemocracia,* Taurus/Santillana, 2004, págs. 7 y sigs., 49 y sigs., y 111 y sigs. Colin Crouch piensa que la política en los países avanzados es cada vez menos la proyección de las necesidades de los ciudadanos, y se está convirtiendo, por el contrario, en un espectáculo mediático controlado por unas élites que suelen representar exclusivamente los intereses de las grandes empresas. A esta deriva de la democracia constitucional, este gran sociólogo la denomina "posdemocracia", lo cual cuestiones las bases de la democracia parlamentaria y rol de los partidos políticos constituyendo uno de los desafíos más relevantes de los regímenes democráticos contemporáneos. Ello se hace acompañar de la consolidación de una ciudadanía pasiva, apática, que responde únicamente a las señales que se le lanzan desde los medios de comunicación de masas o de las redes sociales a través de los líderes "populistas" (de derecha y de izquierda). Más allá del espectáculo del juego electoral, la política se desarrolla entre bambalinas mediante la interacción entre los gobiernos elegidos y unas élites que, de forma abrumadora, representan los intereses de los poderes privados de las grandes empresas (*Ibid.,* pág. 11). Este análisis nos remite al análisis clásico de Mills, C. W.: *La élite del poder,* México, Fondo de Cultura Económica, 1960; Mcluhan, M. y Powers B.R.: *La aldea global: transformación en la vida y los medios de comunicación mundiales en el siglo XXI,* Barcelona Gedisa, 2020. Sobre la problemática de la deriva "populista" (de la cual hay que hablar con matices para que no oculte las realidades del protagonismo de los poderes privados y de las ideologías neoliberales en la dinámica de la democracia constitucional), véase Ronsavallon, P.: *El siglo del populismo. Historia, teoría, crítica,* Barcelona, Galaxia Gutenberg, 2020, espec., págs. 95 y sigs., y 165 y sigs. En realidad, estaríamos, en la coyuntura histórica actual, ante una forma política de "Estado mercado" o "Estado de competencia" económica. Véase Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del Derecho del Trabajo,* Albacete, Bomarzo, 2017, espec., Capítulo I ("Los cambios en curso y la política social en el Estado Social de Derecho"), Capítulo II ("Las tendencias evolutivas en la larga duración: del Derecho del Trabajo clásico (garantista) al Derecho Flexible del Trabajo"), y Capítulo IV ("Por un nuevo Derecho del Trabajo garantista en el marco de la construcción de la una "Europa Social" basada en la tutela efectiva de los derechos fundamentales"), págs. 9 y sigs., 29 y sigs., y 213 y sigs., respectivamente. Estas transformaciones pueden entrañar una mutación constitucional sin previa reforma constitucional a través del poder constituyente privado en las propias constituciones democrático-sociales. Lo que se impone es la soberanía de los poderes privados del mercado reforzados con su nuevo papel en el Estado y en el dominio de las relaciones económicas, el control de las fuerzas productivas (nuevas tecnologías de dominación) y la articulación de una "sociedad de control social", a la que se le han dado muchos nombres, entre ellos "sociedad de la vigilancia".

Esa es la realidad subyacente, aunque durante la posdemocracia sobreviven prácticamente todos los elementos formales de la democracia, lo cual es, en principio, compatible con una tendencia etapa posdemocrática. Aparte de que esta lógica de acción política acaba también afectando al "Estado de Derecho", sin adjetivos, pues tiende a cuestionar los propios principios del Estado de Derecho (separado de poderes; garantías efectivas de los derechos civiles y políticos, y de los derechos económicos, sociales y culturales). En este sentido se plantea una explícita tensión entre democracia constitucional y capitalismo, y en unos términos muy distintos a la época de la segunda postguerra mundial en las que se construyen, de manera estable, los modernos sistemas de Estado Social de Derecho.

[35] Puede consultarse, Vitale, E.: *Defenderse del poder. Por una resistencia constitucional,* Madrid, Trotta, 2012, espec., págs. 37 y sigs., y 63 y sigs.: Ferrajoli, .L.: *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional,* Madrid, Trotta, 2011, espec., págs. 27 y sigs., y 43 y sigs. Y 65 y sigs. Ampliamente, y en un recorrido histórico, Monereo Pérez, J.L.: *La defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de Hermann Heller,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2009, espec., págs. 19 y sigs., 80 y sigs., y sobre todo, Capítulo 3 ("Fascismo y crisis política de Europa: Crítica del fascismo en Hermann Heller"), págs.113-255; Monereo Pérez, J.L.: *Los fundamentos de la democracia. La Teoría Político Jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013, espec., Capítulo 4 ("La democracia parlamentaria en Kelsen. "Esencia" y "valor" de la democracia", págs. 103-295, y Capítulo 5 ("Soberanía y Derecho Internacional en Hans Kelsen: Mito y realidad"), págs. 297 y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: *El Derecho en la democracia constitucional. La teoría crítica de Gustav Radbruch,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2020, espec., 127 y sigs.161 y sigs., y 179 y sigs.

democráticos y la garantía de todos los derechos fundamentales en su más amplia concepción (la que se infiere, significativamente, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), a través del criterio de interpretación constitucional que se ha dado en llamar "coto vedado"[36] o, con el mismo alcance, "la esfera de lo no decidible" (o "esfera de lo indecidible"), en garantía de todos los derechos constitucionales y vinculada a la aplicación sustancial de las normas sustantivas. Esta concepción enlaza con la consideración de que la garantía efectiva de los derechos fundamentales se afirma siempre como "leyes del más débil", en alternativa de juridicidad democrática a la ley del más fuerte que regía y regiría en su ausencia en las constituciones normativas configuradores del Estado constitucional y sus bases constitutivas. Sería deseable una democracia constitucional sin enemigos de ella. Sin embargo, la historia y el acceso de las ideologías y partidos autoritarios poner de relieve que la democracia tal como la conoces tiene enemigos con ropajes "viejos" y "nuevos" (a nueva variante es el populismo en sus distintas vertientes, pero con una acusada tendencia hacia un protagonismo del pensamiento neoconservador[37].

Precisamente la historia del constitucionalismo -que incluye la realidad constitucional de los poderes constituyentes- es la historia de la lucha por el derecho; la lucha por la progresiva ampliación y expansión de la esfera pública de los derechos y de las conexas funciones de garantía. Es una histórica más que teórica, de carácter social y político, dado que ninguno de los derechos constitucionales (de libertad, de prestación/acción positiva de los poderes públicos; las distintas generaciones de derechos) han sido otorgados por los poderes establecidos, sino que han sido fruto de la lucha y de la conquista por movimientos -más o menos organizados- de carácter reformista y revolucionario[38]. Actualmente se está ante una crisis de la democracia constitucional, tanto en su dimensión formal como en su dimensión sustancial. Se asiste a procesos *deconstituyentes* en los

[36] Garzón Valdés, E.: "Representación y democracia", en Garzón Valdés, E.: *Derecho, ética y política,* Madrid, CEC, 1993, págs. 644 y sigs.

[37] La complejización del fenómeno del "populismo" contemporáneo, ha llevado a hablar de una suerte de "tecnopopulismo", que supera las tradicionales versiones de los regímenes populistas y de los regímenes tecnocráticos. Christopher Bickerton y Carlo Invernizzi Accetti observan que tradicionalmente el análisis político suele distinguir entre los regímenes populistas y los gobiernos tecnocráticos, gerenciados por expertos. Sin embargo, esta dicotomía no da cuenta satisfactoriamente de la realidad política contemporánea, la cual hace visible más bien la fusión entre populismo y tecnocracia, el tecnopopulismo, la lógica subyacente a las democracias actuales. Si se atiende a la experiencia se aprecian casos de tecnopopulismo "puro" (el Nuevo Laborismo, el Movimiento Cinco Estrellas y la República en Marcha), como ejemplos híbridos (es el caso de Podemos y la Liga Norte; a su manera también el fenómeno populista singular impulsado en Estados Unidos por el actual candidato a Presidente por el Partido Republicano, Donald Trump), y se toma en consideración los últimos treinta años a nivel mundial, se percibe que los proyectos políticos se han basado cada vez más en apelaciones simultáneas al pueblo y al saber técnico de los expertos, abriendo así una profunda brecha entre los ciudadanos y las instituciones que deberían representarlos. El fenómeno político del tecnopopulismo presenta inquietantes y peligrosas consecuencias para los regímenes democráticos. Véase, al respecto, Bickerton, CH., y Invernizzi Accetti, C.: *Tecnopopulismo. Cómo la apelación al pueblo y al saber experto erosionan la democracia,* Buenos Aires, Katz, 2024. Sobre el populismo, la crisis de la democracia y la decadencia de la política, véase Barcellona, M.: *Entre pueblo e imperio. Estado agonizante e izquierda en ruinas,* trad. J. R. Capella, A. Giménez Merino, J. L. Gordillo y J. R. Toledano, Madrid, Trotta, 2021, págs. 117 y sigs.

[38] Ferrajoli, L.: "Derechos fundamentales", en Ferrajoli, L.: *Los fundamentos de los derechos fundamentales,* Madrid, Trotta, 2001; Ferrajoli, L.: *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 1. Teoría del derecho* (2007)*,* Madrid, Trotta, 2011, págs. 773-777 ("Los derechos fundamentales y el paradigma de estado constitucional de derecho. La esfera de lo indecidible"), págs. 801 y sigs., 825, y 828; Ferrajoli, L.: *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político,* Madrid, Trotta, 2014, págs. 9 y sigs., 56 y sigs., y 135 y sigs. Para la lucha permanente por los derechos de las diversas generales de derechos, distinguiendo en ciudadanía de los derechos y ciudadanía de los poderes (que presupone la persistencia del "poder constituyente", como garantía frente a posibles desmanes de los "poderes constituidos"), véase Monereo Pérez, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Consejo Económico y Social de España, 1996, Primera Parte, Capítulo III ("Estado del Bienestar y ciudadanía social: Los derechos sociales como derechos de la ciudadanía"; "Una estrategia de ciudadanía basada en los derechos y en los poderes colectivos: las dos formas de concebir y extender la ciudadanía"), págs. 159 y sigs.

ordenamientos estatales y en sistema jurídico internacional y europeo[39]. A ello colabora la fuerte presión de las fuerzas económicas que dominan los mercados, las cuales no se limitan a impulsar una autorregulación -la *lex mercatoria* como una legalidad propia-, sino que reclaman también *para sí* la intervención de los Estados nacionales en apoyo directo a la competitividad de las empresas, de manera que los "Estados de mercado" tienden a desplazar a los "Estados Sociales"[40]. El Estado Social de Derecho fue el resultado de los procesos de reformas democrático-sociales y la base político-jurídica determinante de la compatibilidad inestable entre democracia y libre iniciativa económica y de mercado en los Estados de capitalismo avanzado. Y esa compatibilidad entre democracia y capitalismo organizado es la que se ha visto cuestionada por la puesta en práctica de las políticas neoliberales, pues el libre juego de las fuerzas económicas sin limitaciones -limitaciones necesarias para atender a las razones de la sociedad- implica cuestionar el sistema democrático[41].

Este proceso de intervención y regulación pública en el capitalismo organizado de las actividades económicas expresa que la economía de mercado es más un *locus artificialis,* que un *locus naturalis.* De esa artificialidad deriva una técnica del Derecho, la cual, siendo dependiente de decisiones de política del Derecho, confiere "forma" a la economía. Ello supone rechazar cualquier tipo de "naturalismo económico", donde el Derecho contemporáneo aparezca como simple imagen o reproducción de un orden que sea anterior y fuera del mismo. Ese naturalismo economicista afirma la existencia de las "leyes de la economía" como verdaderas leyes de la dinámica de funcionamiento del orden espontáneo del mercado[42]. La ideología liberal de los orígenes oculta la intrínseca politicidad y juridicidad del orden económico. Ello da sentido al mismo concepto de "constitución económica" y al estatuto normativo del mercado. Los Estados y el Derecho de la Económica se configuran de manera creciente como agentes políticos e instituciones jurídicas configuradores del orden económico. El derecho de la economía se fundamenta en la constitución económica, definida no sólo como constitución económica formal (esto es, las recogidas en normas de carácter constitucional), sino también en cuanto constitución económica material; exigencia, ésta, que viene motivada (en mayor o menor medida) por el carácter abierto de las disposiciones constitucionales en este ámbito y que, en consecuencia, requiere el necesario desarrollo a nivel de legislación infraconstitucional[43]. El Derecho de la economía establece reglas de juego de los actores económicos y los mecanismos de intervención pública reguladores del mercado como institución central del sistema económico[44]. Precisamente el Derecho es uno de los instrumentos decisivos para que el Estado o poder público pueda organizar los procesos de mercado y para que pueda intervenir en ellos de manera activa y con pretensiones de eficiencia y de control de la dinámica de su funcionamiento. En el siglo XIX el mecanismo jurídico de la organización venía constituido por el Derecho privado común (Derecho civil y Derecho mercantil) y las instituciones jurídicas vinculadas al mismo. Hasta tal punto la economía no es algo meramente

[39] Ferrajoli, L.: *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político,* Madrid, Trotta, 2014, págs. 135 y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: *El Derecho en la democracia constitucional. La teoría crítica de Gustav Radbruch,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2020, espec., págs. 161 y sigs., y 179 y sigs.

[40] Puede consultarse Jessop, R.: *El futuro del Estado capitalista,* Madrid, Los Libros de la Catarata, 2001 (2ª ed., 2008), especialmente, Capítulo 3, págs. 117 y sigs., y Capítulo 7, págs. 303. Jessop nos habla de tendencial construcción de un "Estado competitivo schumpeteriano"; Monereo Pérez, J.L.: *Espacio de lo político y orden internacional. La Teoría política de Carl Schmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2014, espec., Capítulo III ("El problema de la soberanía en el nuevo orden internacional y el pensamiento de Carl Schmitt"), págs. 277-631; Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del derecho del trabajo,* Albacete, Bomarzo, 2017, espec., Capítulo I, págs. 9, sigs., Capítulo II, págs. 29-136, y Capítulo IV, págs. 213 y sigs.

[41] Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del derecho del trabajo,* Albacete, Bomarzo, 2017, págs. 246-247.

[42] Véase Irti, N.: *L'ordine giuridico del mercado,* Roma-Bari, Laterza, 2004, Capítulo I, págs. 3 y sigs., 97 y sigs., y 121 y sigs.

[43] Reich, N.: *Mercado y Derecho (Teoría y praxis del derecho económica en la República Federal Alemana),* Barcelona, Ariel, 1985, espec., págs. 67 y sigs.

[44] Monereo Pérez, J.L. «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333.

"dado", sino eminentemente "construido", que el mismo modelo de globalización neoliberal del capitalismo actual ha sido objeto de "construcción" a través de la acción político-económica sobre el sistema económico de los Estados de potencia mundial, encabezados por la potencia imperial estadounidense. La propagación por todo el "sistema-mundo" de los mercados, valores y relaciones sociales capitalistas, lejos de ser un resultado inevitable -o espontáneo- de unas tendencias económicas inherentes expansionistas, ha sido consecuencia de la acción directa de un conjunto de Estado, y de especialmente de la actuación del Estados Unidos[45]. Estos grandes Estados fuertes aceleraron las tendencias del capitalismo hacia la internacionalización y con una determinada orientación. Pero tampoco los Estados de potencia mundial que construyeron el modelo de globalización neoliberal han sido ajenos a su crisis estructural (y no sólo financiera) y desbordamiento a partir del Crack de 2008, considerada como la más grave crisis financiaria de la historia, junto al Crack de 1929. Las fuerzas económicas han sido liberadas de ataduras e impulsadas durante décadas por parte de los Estados de potencia mundial que han construido los mercados globales bajo premisas neoliberales de racionalización económica en su dinámica de funcionamiento. Es suficiente reparar en la elaboración de las llamadas normas de Derecho de gobernanza de los mercados y de impulso a la globalización, como actualmente las que están dirigidas a la restricción selectiva de la hiperglobalización neoliberal (leyes de libre mercado, leyes sobre inversión global, reglas "soft law" sobre pautas de funcionamiento, etcétera). Se ha creado un "espacio jurídico global", pues los procesos de globalización van acompañados de una gradual transformación no sólo de las estructuras de la política, sino también de los aparatos normativos, sobre todo del Derecho internacional. La globalización jurídica presenta tres aspectos relevantes: entran en escena poderes económicos que producen Derecho por encima y más allá de los Estados y de las uniones supraestatales; existe un Derecho sumergido en la actualidad económica de la que es una expresión fiel; y, por último, estamos ante una juridicidad que no solo rechaza una proyección territorial preestablecida, sino que, por el contrario, se identifica con una proyección sin límites y que, por ello mismo, es tendencialmente global. Estos rasgos sitúan el llamado fenómeno de la globalización del Derecho en un tiempo postmoderno[46].

Se ha ido consolidando lo que se ha dado llamar espacio jurídico global, y se difunde, en estrecha conexión con ello, la ideología del globalismo jurídico. En unión a los Estados y las tradicionales instituciones internacionales, como las Naciones Unidas, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Organización Mundial del Comercio, se perfilan nuevos sujetos del ordenamiento jurídico internacional, a saber: las uniones regionales -como la Unión Europea-, las alianzas político-militares como la OTAN, los tribunales penales internacionales, los grandes grupos de empresas multinacionales, las organizaciones para la regulación financiera internacional, las organizaciones no gubernamentales en general. Y junto a los tratados, a las convenciones y a las costumbres surgen nuevas fuentes del Derecho internacional, como los actos normativos de las autoridades regionales, la jurisprudencia de los tribunales penales "ad hoc", los veredictos de los tribunales arbitrales y, con una importancia singular, las elaboraciones jurídicas de las trasnacional *law firms*, esto es, de los grandes bufetes asociados de abogados y expertos legales, que trabajan sobre todo en los sectores del Derecho comercial o, más ampliamente, del Derecho de la Economía: Derecho fiscal, financiero y laboral. Se trata, éste, de un sistema internacional fuertemente condicionado por los intereses de las grandes agencias económicas y financieras, el poder de decisión, dinámico e innovador, de las fuerzas de los mercados tiende a prevalecer sobre la decreciente eficacia reguladora de las legislaciones estatales y las derivadas de las instituciones y organismo internacionales. Las *law firms* materializan

[45] Véase Panitch, L. y Gindin, S.: *La construcción del capitalismo global. La economía política del imperio estadounidense,* Madrid, Akal, 2015, espec., Tercera Parte, págs. 171 y sigs., y Quinta Parte, págs. 333 y sigs.

[46] Grossi, P.: *El Novecientos jurídico: un siglo posmoderno,* Madrid, Marcial Pons, 2011, págs. 60-62. Para delimitar el alcance entre el Derecho de la modernidad y el Derecho postmoderno, véase *Ibid.,* págs. 76 y sigs., y Grossi, P.: "Modernità politica e ordine giuridico", en Grossi, P.: *Assolutismo giuridico e diritto privato,* Milano, Giuffrè, 1998. Véase Ferrarese, M.R.: *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale,* Roma-Bari, Laterza, 2006.

las nuevas de la *lex mercatoria.* Se tiende, así, a conferir preferencia al Derecho comercial en relación al Derecho del Trabajo, y al Derecho privado respecto al Derecho público. Esta praxis comercial transnacional es, en consecuencia, proclive a la privatización y la desformalización de las reglas jurídicas, mientras que queda sustancialmente incierta la fuente de su legitimación[47]. Entonces se pone en cuestión la imagen weberiana del Derecho moderno como un ordenamiento coercitivo, garantizado por el monopolio de la fuerza ejercido por el Estado en un determinado territorio, y que debe su legitimidad a la calculabilidad racional y a la previsibilidad de sus actos. De este modo, se puede afirmar que han cambiado los protagonistas del proceso jurídico y las modalidades de elaboración y aplicación de las reglas jurídicas. Con todo, el Derecho cumple -o, al menos, ya no lo hace de manera generalizable- la función de reforzar las expectativas de los actores jurídicos, toda vez que funciona como un instrumento compuesto y pragmático de gestión de los riesgos conexos a transacciones dominadas por la incertidumbre. Se consolida (bajo la influencia del pragmatismo procedimental de matriz estadounidense) un sistema jurídico "de las posibilidades", basado en el esquema privatista del contrato con fuente de regulación jurídicamente vinculante. Se conforma, así, una sociedad de mercado como espacio jurídico más autorregulado por las fuerzas económicas de nuestro tiempo[48]. En ese contexto ha quedado en entredicho y desfasada la edad moderna de la mitología jurídica, la cual se había contraído en un contingente horizonte de modelos y la complejidad de la experiencia jurídica *ha sido manifiestamente sacrificada.* Frente a ese enfoque propio del positivismo legalista y de la afirmación absolutista de la estatalidad del Derecho se ha venido imponiendo en los hechos la visión ordinamental del Derecho, que tiene el valor de no poder -ni querer- prescindir de la realidad a ordenar. Por ello mismo se ha podido afirmar que el futuro Derecho de la economía tiende a tener un perfil genéticamente *extralegislativo* con una fuerte contribución ofrecida por la reflexión científica. En relación a esta realidad jurídica se contemplan cambiados actores protagonistas del proceso jurídico; diversas modalidades de producción y funcionamiento de las reglas jurídicas, en una creciente privatización de la producción jurídica: vitales centrales nomopoiéticas -es decir, productoras de reglas jurídicas puntualmente observadas por los particulares- están actualmente situadas en núcleos

[47] Monereo Pérez, J.L.: *Estado y democracia en Otto Kirchheimer,* extenso y detenido estudio preliminar a Kirchheimer, O.: *Justicia política. Empleo del procedimiento legal para fines políticos,* trad. R. Quijano, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, págs. XIII-CLXXXV.

[48] Véase Zolo, D.: *Globalización. Un mapa de problemas,* Bilbao, Ediciones Mensajero, 2005, espec., pág. 85 y sigs., y 105 y sigs.; Zolo, D.: *Lo señores de la paz. Una crítica del globalismo jurídico,* Madrid, Dykinson, 2005, espec., págs. 21 y sigs., y 79 y sigs.; Zolo, D.: *La justicia de los vencedores. De Nuremberg a Bagdad,* Madrid, Trotta, 2006, espec., págs. 23 y sigs., y 87 y sigs.; Galli, C.: *Espacios políticos. La edad moderna y la edad global,* Buenos Aires, Nueva Visión, 2002, espec., págs. 119 y sigs.; Santos, B. de S.: *La globalización del Derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación,* Santafé de Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1998, espec., págs. 69 y sigs.; Estévez Araújo, J. A.: *El derecho ya no es lo que era: Las transformaciones jurídicas en la globalización neoliberal,* Madrid, Trotta, 2021; Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333 https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/942/1161; Harvey, D.: *El nuevo imperialismo,* Madrid, Akal, 2007, espec., págs. 81 y sigs., y 111 y sigs.; Streeck, W.: *Comprando tiempo. La crisis pospuesta del capitalismo democrático,* Buenos Aires-Madrid, 2016, espec., págs. 41 y sigs., y 99 y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: *Espacio de lo político y orden internacional. La Teoría política de Carl Schmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2014, espec., Capítulo III ("El problema de la soberanía en el nuevo orden internacional y el pensamiento de Carl Schmitt"), págs. 277-631; Teubner, G., Sassen, S., y Krasner, S.: *Estado, soberanía y globalización,* Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2010, espec., págs. 65 y sigs., 103 y sigs., y 139 y sigs. Es relevante la perspectiva histórica en las relaciones entre el Estado y el orden económico, Arrighi, G.: *El largo siglo XX. Dinero y poder en los orígenes de nuestra época,* Madrid, Akal, 1999, espec., págs. 42 y sigs., y 288 y sigs.; Deane, PH.: *El Estado y el sistema económico. Introducción a la historia de la economía política,* Barcelona, Crítica, 1993, espec., págs. 155 y sigs.

sociales, económicos y culturales al margen de los Estados nacionales[49]. Santi Romano había situado en la sociedad el referente de la juridicidad[50].

Regresar al pasado de los años de la postguerra mundial no es real, pues los presupuestos de partida han cambiado en el sentido del Estado del Bienestar keynesiano, pero sí establecer un modelo de gobierno económico a través de las instituciones internacionales; instituciones políticas que deberían establecer un equilibrio entre la racionalidad económica y la racionalidad social (en términos de justicia social y de lucha contra la desigualdad[51]). La remoción de las políticas de austeridad por parte de los Estados de potencia mundial, dentro y fuera de la Unión Europea, muestra que se pueden realizar los cambios necesarios en una dirección dictada por las políticas públicas, pero avanzar en ello exigiría también un mayor poder de las instancias democráticas de decisión (democratización de los procesos de decisión tanto a nivel estatal como a nivel de las instituciones y organismos internacionales). Ello muestra que el momento político de la decisión puede conducir -o si se quiere, reconducir- los espacios económicos y culturales de las sociedades democráticas avanzadas. Buena prueba de las dificultades reside en los "síntomas de postdemocracia" que se aprecian en la sociedad actual que cada vez cede más poder a los poderes económicos y grupos de presión empresariales -hoy reforzados con los poderes que les otorgan el control de las nuevas tecnología- y la emergencia de fuerzas políticas en los sistemas democrático, pero que contradicen los principios más elementales de la democracia constitucional[52]. Pero de regreso a los principios fundamentales de la democracia constitucional, es irrenunciable poner en práctica la idea fuerza de que son los mercados (vale decir, las fuerzas económicas y de poder político que las sostienen) los que deben adaptarse a las personas y no a la inversa. Frente a los poderes del mercado cabe reivindicar como freno la defensa de los derechos y libertades fundamentales y los "bienes comunes", lo común que unen a los individuos en una sociedad democrática[53].

[49] Grossi, P.: *Mitología jurídica de la Modernidad,* Madrid, Trotta, 2003, págs. 47 y sigs., con referencia a Ferrante, M.R.: *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnacionale,* Bologna, Il Mulino, 2000, pág. 7. Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333 https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/942/1161

[50] Romano, S.: *El ordenamiento jurídico,* trad. Sebastián y Lorenzo Martín-Retortillo, estudio preliminar de S. Martín-Retortillo, Madrid, Reus, 2010, págs. 69 y sigs., y 90 y sigs., y 175 y sigs., sobre la pluralidad de ordenamientos jurídicos y crítica de la doctrina jurídica que no admite más Derecho que el Derecho estatal, dada la existencia de ordenamiento no estatales y de ordenamiento extralegislativo privados, frente los ordenamientos jurídicos publificados.

[51] La historia está presidida por el protagonismo de una auténtica lucha ideológica y de política del Derecho por la igualdad y por establecer una sociedad justa. Por no citar sólo a los pensadores clásicos, véase el completo análisis de Pikety, TH.: *Capital e ideología* (2019), Barcelona, Deusto, 2021, Tercera Parte ("La gran transformación del siglo XX"), págs. 495 y sigs., con referencia a la obra clásica de Polanyi, K.: *La Gran transformación: crítica del liberalismo económico,* trad. J. Varela y F. Álvarez Uría, Madrid, La Piqueta, 1989 (Ahora también publicado en Barcelona, Virus, 2016), el cual señala que la ideología del mercado autorregulado y ultradomiante del siglo XIX es la que contribuye a la autodestrucción de las sociedades europeas entre 1914 y 1945, y al cuestionamiento perdurable del liberalismo económico.

[52] Puede consultarse, Crouch, C.: *Posdemocracia,* Madrid, Taurus, 2004, espec., págs. 7 y sigs., 53 y sigs., 77 y sigs., y 111 y sigs.

[53] Para esto último -es decir, la defensa de los bienes comunes-, véase Mattei, U.: *Bienes comunes. Un manifiesto,* Madrid, Trotta, 2011, espec., págs.23 y sigs., y 75 y sigs. En una perspectiva más amplia e interdisciplinar, Laval, C., y Dardot, P.: *Común. Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI,* Barcelona, Gedisa, 2015, espec., Segunda Parte ("Derecho e institución de lo común"), págs. 263 y sigs.; De Cabo, C.: *El común. Las nuevas realidades constituyentes desde la perspectiva del constitucionalismo crítico,* Madrid, Trotta, 2017.

El Derecho del Estado Social -cuyos orígenes están en las Constituciones de Weimar[54], la Constitución Austriaca[55] y la Constitución Española de 1931- es una forma Estado no limitada a la organización, sino que a ella se añade una fuerte intervención pública reguladora y de control de las actividades económicas. De manera que se orienta decididamente hacia la juridificación de la economía. El mercado y las instituciones de la economía son objeto de gobierno público y necesariamente dinámico, lo que determina una proliferación de instrumentos normativos de regulación; instrumentos que son de adaptación, reforma y conformación de los procesos económicos. Esa dinamicidad de los procesos de regulación de la economía en un Estado pluralista como es el Estado Social determina que se produzca una planificación con frecuencia concertada con actores políticos (partidos políticos y grupos de presión) e interlocutores sociales (organizaciones de intereses profesionales). Ello comporta una forma de democracia deliberativa, en la que prevalece la decisión por medio de la discusión o por la vía de la deliberación, a pesar de sus límites y debilidades[56]. El capitalismo organizado bajo condiciones democráticas se resuelve en un capitalismo de planificación concertada, presidida por un intercambio político entre fuerzas dotadas de factores base de poder. Con ello se refuerza la conexión entre orden jurídico y poder político en una lógica de contractualización de la política del Derecho, derivada del proceso de intercambio político. En el Estado social y democrático de Derecho, el dominio político de la economía se explica, en gran medida, como exigencia de garantía de los derechos y libertades fundamentales, y como necesidad funcional de

[54] Puede consultarse Weitz, E.C.: *La Alemania de Weimar. Presagio y tragedia,* Madrid, Turner Publicaciones, 2009, espec., Capítulo VII ("Cultura y sociedad de masas"), págs. 293 y sigs., y Capítulo IX ("Revolución y contrarrevolución de la derecha"), págs. 383 y sigs.; Monereo Pérez, J.L.: *Estado y democracia en Otto Kirchheimer,* estudio preliminar a Kirchheimer, O.: *El empleo de procedimientos legales para fines políticos,* edición y estudio preliminar, *Estado y democracia en Otto Kirchheimer* (pp. XVII-CLXXXV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, págs.17-185. La República de Weimar y su Constitución deben insertarse en una trayectoria histórica más amplia, que es la que justamente lleva a cabo el historiador Rosenberg, A.: *Origen histórico de la República alemana* (1928-1935), Barcelona, Verso, 2004, págs. 17 y sigs. ("Origen de la República alemana 1871-1918"), y págs. 297 y sigs. ("Historia de la República de Weimar"). Para un estudio exhaustivo sobre la teoría política y jurídica en la República de Weimar y su proyección en nuestro tipo, Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica de la política y del Derecho en la República de Weimar: Otto Kirchheimer,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2025 (1086 páginas).

[55] Ley Constitucional Federal (BvG), de 1 de octubre de 1920, la cual durante su vigencia controvertida fue objeto de sucesivas modificaciones. Véase Gusy, CH.: 2019: "100 Jahre Weimarer Verfassung". Historia constitucional, núm. 20, 2019, pp. 203-231; *Ibid., Weimar-Die wehrlose Republik? Verfassungsschutzrecht und Verfassungsschutz in der Weimarer Republik*. Tübingen, J.C.B. Mohr, 1991. Asimismo, Monereo Pérez, J.L.: "La democracia en crisis entre las dos guerras mundiales y los desafíos del socialismo democrático: Otto Bauer y la experiencia de la República Austriaca", estudio preliminar a Bauer, O.: *Capitalismo y socialismo en la postguerra. Racionalización-Falsa racionalización,* trad. A. Ramos Oliveira, revisión, edición y estudio preliminar, a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2021; Monereo Pérez, J.L.: "Otto Bauer y la democracia social y económica de la República austríaca", en *Revista de derecho del Trabajo (La Ley-Uruguay)*, núm. 33, 2021, págs.255-299, y Pérez Serrano Jáuregui, N.: *La Constitución de 1931,* Presentación de Eloy García, Madrid, Tecnos, 2022; Corcuera Atienza, J.: "El constitucionalismo de entreguerras y la Constitución española de 1931", en *Historia Constitucional,* núm. 6 (1991), págs. 15-45; Ayala, F., Lloréns, E.L., Pérez Serrano, N., y Ayala García-Duerte, F.: *El Derecho político de la Segunda República,* Madrid, Dykinson, 2011.

[56] Elster, J. (Comp.): *La democracia deliberativa,* Barcelona, Gedisa, 2001, espec., págs. 13 y sigs., 129 y sigs., 183 y sigs., y 207 y sigs. En la toma colectiva de decisiones se ha de contar con la participación de todos los que han de ser afectados por la decisión o por sus representantes (parte democrática). Todos concuerdan en que incluye la toma de decisiones por medio de argumentos ofrecidos por y para los participantes que están comprometidos con los valores de racionalidad e imparcialidad (parte deliberativa). El análisis más coherente es el construido por Nino, C.S.: *La constitución de la democracia deliberativa,* Barcelona, Gedisa, 1997, espec., que toma como punto de partida el carácter complejo de la democracia constitucional y las tensiones de una constitución compleja (págs. 13 y sigs., y 296 y sigs.) y analiza los fundamentos e implementación de la democracia deliberativa (págs. 154 y sigs., y 202 y sigs.). La teoría que defiende es una concepción dialógica. Véase Elster, J., y Slagstad, R.: *Constitucionalismo y democracia,* Estudio introductorio de A. Herrera, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1999, espec., págs. 49 y sigs., 217 y sigs., y 322 y sigs.; Habermas, J.: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso* (1992), Madrid, Trotta, 1ª ed., 1998 (6ª ed., 2010).

organización del sistema económico. Para ello la Constitución -como norma fundamental del ordenamiento jurídico- pone a disposición del Estado Social un conjunto de instrumentos para la concretización de la función socioeconómica que está llamado a realizar. Esto está presente no sólo en el Derecho Público de la Economía, sino también los Códigos de Derecho privado que han subsistido, pero que se encuentran ya profundamente penetrados por el diseño de la constitución socioeconómica en la Norma Fundamental y por las políticas del Derecho que configuran las relaciones interprivados. De manera que lo que se configura es un "constitucionalismo de derecho privado" (una de cuyas manifestaciones es el constitucionalismo de Derecho social). Así, los códigos civiles y de comercio, han dejado de ser las "constituciones materiales" del Derecho privado, pues el centro de gravedad del ordenamiento jurídico general viene constituido por la Constitución jurídica fundamental[57]. E incluso cuando actualmente se habla de "código civil europeo" o "código común europeo de derecho privado" en ciernes[58], es manifiesto que éste no puede pretender hoy tener el sentido racionalizador propio de la época del racionalidad jurídica iusliberal del siglo XIX. De cualquier modo, el Estado Social de Derecho, como Estado regulador, establecerá nuevas formas de regulación más flexible y más penetrantes a través del reforzamiento del Derecho público y la garantía de los derechos y libertades en su desenvolvimiento en el ámbito de las actividades económicas, civiles y laborales, pero estableciendo los límites intrínsecos de la autonomía privada por *razones* de orden público (que, en lo esencial, están prefiguradas en la Constitución jurídica fundamental).

Ciertamente, la lógica económica de búsqueda del beneficio puede conducir a un proceso de amplia mercantilización, tanto más en una *sociedad del riesgo*[59], que no ha dejado de ser una sociedad dominada por el paradigma tecnológico. Una sociedad del riesgo donde coexisten incertidumbres

[57] Monereo Pérez, J.L.: "Constitucionalismo de Derecho privado "social" y "Constitución del trabajo" frente al liberalismo iusprivatista tradicional. A propósito de la teoría jurídica de Georges Ripert", *en Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 1 (2021), págs. 197-322. No se olvide que la doctrina iusliberal clásica rechazó toda idea de un "código de derecho privado-social"; idea, ésta, que había sido postulado desde distintos frentes. Fundamentalmente desde el "socialismo jurídico" (señaladamente Anton Menger) y desde la dirección más avanzada de la "Escuela histórica del Derecho" (señaladamente, Otto Von Gierke). Véase Monereo Pérez, J.L.: "Reformismo social y socialismo jurídico: Antón Menger y el socialismo jurídico en España", estudio preliminar a Menger, A.: *El Derecho Civil y los Pobres*, trad. Adolfo Posada, revisión, edición crítica y estudio preliminar, a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 1998, págs.7-114; Monereo Pérez, J.L.: "El derecho social y los sujetos colectivos: la construcción jurídica fundacional de Otto Von Gierke". *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*, *10*(2), (2020) 682-735. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5080

[58] Véase Alpa,G. y Buccino, E.N. (Eds.): *Il* códice *civile europeo. Materiali dei seminari 1999-2000 (Consiglio nazionale forense),* Milano, 2001; Hartkamp, A. S.: *Towards a European Civil Code*, Nijmegen, Ars Aequi, 4ª edición, 2011. Entre nosotros, Cámara Lapuente, S. (coord.): *Derecho privado europeo*, Madrid, Colex, 2003: *Ibid.,* "El hipotético «código civil europeo»: ¿por qué, ¿cómo y cuándo?", y bibliografía allí citada. Disponible en: https://www.unirioja.es/dptos/dd/civil/homPicazo.pdf. Véase la Resolución del Parlamento Europeo sobre el derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro (2005/2022(INI)). Respecto a la problemática de base vinculada a la necesidad de un marco común, es de utilidad, Grossi, P.: *Europa y el Derecho,* Barcelona, Crítica, 2009; Grossi, P.: *El Novecientos jurídico: un siglo posmoderno,* Madrid, Marcial Pons, 2011, págs.58-60, sobre el significado histórico-jurídico de la formación de un Derecho europeo, y subraya el papel del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la formación del Derecho europeo. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-6-2006-0109_ES.html. La obra de referencia y más completa sobre el Derecho Privado Europeo, es la de Coing, H.: *Derecho privado europeo (1985-1989),* 2 Tomos, trad. A. Pérez Martín, Fundación Cultural del Notariado, 1996, especialmente, Tomo I, Parte Primer ("Fundamentos y entorno del Derecho Común"), págs. 31 y sigs., y Tomo II, Parte I ("Las Bases"), Capítulo I ("La codificación del Derecho civil"), págs. 27 y sigs., Capítulo II ("La ciencia jurídica"), págs. 47 y sigs., y Capítulo III ("Los fundamentos comunes de la configuración del Derecho privado"), págs. 101 y sigs.

[59] Véase Beck, U.: *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad,* Barcelona, Paidós, 1998, págs. 55 y sigs.; Beck, U.: *La sociedad del riesgo global,* Madrid, Siglo XXI de España Editores, 2002, espec., págs. 29 y sigs., y 113 y sigs. Asimismo, Luhmann, N.: *Soziologie des Risikos,* Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1991, espec., cap. II, "El futuro como riesgo", y cap. IX, "Riesgos en el sistema económico"; Luhmann, N.: *Observaciones de la modernidad. Racionalidad y contingencia en la sociedad moderna* (1992), Barcelona, Paidós, 1997, espec., págs. 87 y sigs.

"dadas" e incertidumbres "fabricadas" dentro de nuestra civilización. El principio axial de esta forma histórica de sociedad son los peligros producidos por la civilización que no pueden ser anticipados socialmente en el espacio y en el tiempo. Remite a una situación de peligro que va más allá de la noción de riesgo en el sentido técnico tradicional (que concierne a eventos posibles calculables), porque el peligro concierne a una situación de incertidumbre incalculable y está vinculada a las decisiones adoptadas en el marco de una civilización histórica determinada.

Esto es algo que fue intuido hace tiempo, ante la constatación de que la sociedad contemporánea es una civilización productiva, donde las *formas dominantes del control social son principalmente tecnológicas*. La tecnología es utilizada con la finalidad de conseguir la cohesión de las fuerzas sociales. Un universo en el cual el dominio sobre la naturaleza queda íntimamente vinculado al dominio sobre los hombres. He aquí que la tecnología se convierte en vehículo de la reificación: el mundo tiende a convertirse en lo sustancial en una administración tecnocrática y productivista, que envuelve a los propios núcleos dirigentes de la sociedad en el Estado-administrador. De este modo, la textura de la dominación se convierte en la textura de la razón última del universo regido por el principio de realidad, esto es, un universo no contradictorio y no transcendente que puede ser controlado por la *racionalidad científica y tecnológica*, la cual se conduce por un empirismo totalizante.

En la actualidad, el poder político se afirma por medio de su poder sobre el proceso mecánico y sobre la organización técnica. El gobierno de las sociedades industriales avanzadas sólo se puede mantener y asegurar cuando consigue movilizar y organizar la productividad técnica y científica de que dispone la civilización industrial. En el capitalismo avanzado, la racionalidad técnica se encierra, a pesar de su uso irracional, en el sistema productivo. Existe, pues, un vínculo estrecho entre la racionalidad tecnológica y la lógica de la dominación social. En efecto, la sociedad tecnológica tiende a alterar la base de la dominación, reemplazando gradualmente la dependencia personal por la *dependencia al pretendido* «orden *objetivo de las cosas»* (leyes económicas, los mercados, etc.). Pero el «orden objetivo de las cosas» en la sociedad industrial avanzada es en sí mismo resultado de la dominación[60]. «El hombre moderno -decía Martin Heidegger- toma la totalidad del ser como materia prima para la producción y *somete la totalidad del mundo-objeto a la marcha y el orden de la producción («Herstellen*»)...el uso de la máquina y la producción de maquinaria no es la técnica en sí misma, sino tan sólo un instrumento adecuado para la realización (*Einrichtung*) de la esencia de la técnica en su materia prima objetiva»[61].

En ese contexto es esencial que el poder público se comprometa en el funcionamiento del sistema económico y ponga límites respecto a los derechos económicos para proteger a la colectividad general de posibles desviaciones y abusos. La evolución del *Derecho económico* refleja esa tendencia intervencionista de signo tanto «funcional» como «finalista».

A partir del final de la primera guerra mundial se produce un cambio de actitud del poder público respecto al funcionamiento de la economía de mercado. Éste reclama su legitimidad para intervenir directamente en la dinámica del mercado, marcando diferencias con el pensamiento liberal

[60] Véase Marcuse, H.: *El hombre unidimensional. Ensayo sobre la ideología de la sociedad industrial avanzada*, Barcelona, Seix Barral, 1969, *passim*. En realidad, la racionalidad se podría definir como la adaptación de los medios a los fines, siendo la antítesis de la superstición y de la magia. En el plano económico, la racionalidad del capitalismo se específica en la idea que de los fines relevantes son la producción y adquisición de riqueza material. Véase Landes, D. S.: *Progreso tecnológico y revolución industrial*, Madrid, Tecnos, 1979, pág. 36. Asimismo, Aron, R.: *Dieciocho lecciones sobre la sociedad industrial,* Barcelona, Seix Barral, 1971, espec., págs. 62 y sigs., 81 y sigs., 209 y sigs., y 244 y sigs.

[61] Heidegger, M.: *Holzwege*, Frankfurt, Klostermann, 1950, págs. 266 y sigs.

anterior[62]. El Estado del capitalismo avanzado, trata de «encuadrar» al mercado en su política de ordenación del sistema económico. El nuevo ordenamiento jurídico de la economía se apartaba así del viejo esquema que cristalizó en el proceso codificar llevado a cabo en el siglo XIX.

En efecto, frente al Derecho privado contemporáneo (que comenzó a implantarse después de la primera guerra mundial) el Derecho de la codificación formaliza el considerado «orden natural» propio del capitalismo de mercado concurrencial, con pretensión de pervivencia indefinida. Correspondía al sistema jurídico establecer el marco institucional necesario para su funcionamiento, y especialmente un sistema de libertades económicas y laborales indispensables para conjugar capital y trabajo asalariado como fuerzas productivas. La relación salarial (capital y trabajo libre en sentido jurídico), constituye uno de los elementos de la *differentia specifica* del capitalismo[63]. La sociedad capitalista ha estado dominada por el *trabajo abstracto*: un tipo de trabajo adquisitivo que ha sido regulado por el mercado *intervenido* (de ahí el carácter especial del mercado de trabajo como institución social[64]) y utilizado bajo modos de organización propios de la empresa capitalista. El capitalismo se diferencia de sistemas económicos anteriores en que se basa en el trabajo libre en sentido jurídico[65].

Precisamente la institución que refleja la desigualdad en el Derecho del capitalismo es la del trabajo asalariado, ya que por definición el rasgo característico del capital -entendido como relación social, y no como simple "factor de la producción"- es una dominación sobre el trabajo. Para ello es preciso que existan determinadas condiciones objetivas y subjetivas que permitan al empresario capitalista contratar con terceras personas conforme a sus propias necesidades, y utilizar sus servicios con arreglo a un sistema de racionalización de la organización productiva. En realidad, ya la misma mecanización *exigía la reglamentación*. Uno de los rasgos y problemas más destacables en el plano económico y social planteado por la empresa privada capitalista era la pugna entre una reglamentación impuesta por la industrial mecanizada y la obstinada resistencia que el hombre-trabajador hace a verse reglamentado[66]. En este sentido la ordenación jurídica ha de realizarse de tal manera que proporcione

[62] De todos modos, no conviene olvidar que después de la primera Gran Guerra el constitucionalismo social no fue el único fenómeno de respuesta a la *fase crítica de la normalización del cambio social*, es decir, de adaptación del sistema capitalista (de sus instituciones políticas, jurídicas y económicas) a los procesos de cambio estructural que se venían produciendo desde finales del siglo diecinueve. Está, como es sabido, la respuesta autoritaria, que tuvo su apogeo en el período que media entre las dos guerras mundiales. Véase, en una perspectiva de conjunto, Maier, CH. S.: *La refundación de la Europa burguesa*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1989, *passim*. Sobre el pensamiento jurídico autoritario de entreguerras y la organización jurídica de la economía monopolista totalitaria, es de obligada consulta la obra de Neumman, F.: *Behemoth. Pensamiento y acción en el nacional-socialismo* (1942), México, FCE, 1983; y Preti, L.: *El desafío entre democracia y totalitarismo*, Barcelona, eds. Península, 1983, Primera Parte.; Monereo Pérez, J.L.: *La defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de Hermann Heller,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2009, espec., Capítulo 3 ("Fascismo y crisis política de Europa: Crítica del fascismo en Hermann Heller"), págs. 113-255; Monereo Pérez, J.L.: *El Derecho en la democracia constitucional. La teoría crítica de Gustav Radbruch,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/ El Viejo Topo, 2020, espec., págs. 161 y sigs., y 179 y sigs. Asimismo, Ferrajoli, L.: *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia,* 3 volumes, Madrid, Trotta, 2016 (1ª edición, 2011); Hirsch, J.: "Elementos para una teoría materialista del Estado", y "El aparato de Estado y la reproducción social: elementos de una teoría del Estado burgués", en Bonnet, A. y Piva, A. (Comps.): *Estado y Capital. El debate alemán sobre la deriva del Estado,* Madrid, Herramienta/Dado, 2020.

[63] En realidad, la empresa capitalista en sentido técnico sólo puede existir cuando el empresario pone a su servicio trabajadores extraños. La empresa capitalista es siempre organización de capital y de trabajo asalariado. En este sentido Sombart, W.: *La industria*, Barcelona, Labor, 1931, pág. 56.

[64] Véase Solow, R. M.: *El mercado de trabajo como institución social*, Madrid, Alianza, 1992. El sentido común -apunta Solow (*Ibid.*, pág. 23)- parece que da por sabido que el trabajo como bien económico tiene algo especial y por tanto también lo tiene el mercado de trabajo.

[65] Véase Sweezy, P. M.: *Teoría del desarrollo capitalista*, México, FCE, 1974, págs. 68 y sigs., y ampliamente Sombart, W.: *La industria*, Barcelona, Labor, 1931, págs. 14 y sigs

[66] En este sentido Toynbee, A. J.: *Estudio de la Historia*, Compendio, en vol. 2., Buenos Aires-Barcelona, Emecé Editores, 1.º ed., 1952, págs. 346 a 350. E incluso en un plano histórico más general, cabe decir que «en realidad,

las situaciones jurídicas y modalidades de contratación exigidas en cada momento por la empresa capitalista (la propiedad individual, los distintos tipos contractuales necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial, como la compraventa, arrendamiento, préstamo, arrendamientos de servicios y contrato de trabajo, etcétera)[67]. Los contratos para el ejercicio de la actividad de la empresa más que una categoría jurídica específica remite a la serie de figuras contractuales sin las cuales no es posible llevar a cabo de la actividad empresarial en el tráfico jurídico-económico.

Por todo ello, como se dijo anteriormente, los códigos tenían un significado esencialmente constitucional[68]. El código civil, consagraba las bases constitutivas generales de la sociedad, mientras que el código de comercio *garantiza* el conjunto de libertades económicas fundamentales para el ejercicio del comercio, construidas sobre el soporte de las libertades civiles. Esa función de «garante» era la propia del Estado liberal, con su conocida proclama de garantía «externa» del *laissez faire*, es decir, en términos estrictamente jurídicos, de aseguramiento de un espacio propio a la autonomía privada. En realidad, el Estado siempre estrechamente vinculado con la revolución industrial[69].

No obstante, la puesta en práctica de este modelo de organización autónoma de la economía pondrá de relieve su fracaso, porque las condiciones de competencia perfecta se proyectaban sobre un escenario teórico puramente imaginario, sin base de realidad. El fenómeno de la concentración de empresas, con la consiguiente concentración del poder económico, y sobre todo la aparición de las primeras crisis cíclicas del capitalismo (especialmente, la crisis económica de 1929), exigiría una intervención pública más directa y reguladora de la marcha de la economía de mercado. El cambio obedece a un complejo de razones tanto exógenas (requerimientos externos de intervención por parte de las fuerzas económicas) como endógenas (proceso de autorreflexividad de las fuerzas políticas en presencia respecto de la oportunidad y legitimidad de realizar ese tipo de intervención más incisivo; algo a tener en cuenta para evitar el frecuente neonaturalismo en el análisis de los factores de causantes del cambio de actitud del Estado respecto al gobierno de la economía[70]). Ese intervencionismo público en la vida económica se impondría ante la constatación de que el equilibrio económico no se produce espontáneamente a través de la «mano invisible» del mercado[71]. Es a partir de ese fracaso de los esquemas liberales individuales de organización de la economía, y de la sociedad en su conjunto, como se reivindica la función directiva del poder público en la actividad económica y en la garantía

reglamentación y mercados se desarrollaron juntos». Cfr. Polanyi, K.: *La gran transformación*, Madrid, La Piqueta, 1989, pág. 121.

[67] Puede consultarse, Galgano, F.: *Derecho comercial. Volumen I. El empresario,* Bogotá (Colombia), Temis, 1999, Capítulo X, págs. 267 y sigs.

[68] Véase Duque, F.: *Constitución económica y Derecho mercantil*, en el vol., *La reforma de la legislación mercantil*, Madrid, 1979, págs. 73-74, y la bibliografía citada más arriba.

[69] Véase Cipolla, C. M. (ed.): *La revolución industrial. Historia económica de Europa (3)*, Barcelona, Ariel, 1979, págs. 312 y sigs.

[70] Significativamente, Karl Marx pudo hacer suya la opinión antinaturalista de Giambattista Vico, cuando éste afirmaba que «la historia de la humanidad se distingue de la historia de la naturaleza porque a la primera la hemos hecho nosotros, mientras que a la segunda no». Cfr. Marx, K.: *Das Kapital*, I, en *Werke* (Obras), vol. 23, Berlín, 1962, pág. 389. Un estudio relevante sobre las relaciones entre Marx y Vico realizado por un elenco de pensadores solventes, en Tagliacozzo, G. (Compilador): *Vico y Marx. Afinidades y contrastes* (1983), México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1990, espec., págs. 13 y sigs., 81 y sigs., 183 y sigs.256 y sigs., 297 y sigs., y 333 y sigs.

[71] La contribución de Keynes fue decisiva en este proceso. Véase Keynes, J. M.: «El final del laissez-faire» (1926), en Keynes, J. M.: *Ensayos sobre intervención y liberalismo*, Barcelona, Orbis, 1987; y de Beveridge, por lo que atiende a la formación del Derecho social del Estado. Consúltese, Beveridge, L.: *Seguro social y servicios afines* (1942), Madrid, MTSS, 1989; *Ibid., Pleno empleo en una sociedad libre* (1944, 2.º ed. 1960), Madrid, MTSS, 1989. Puede consultarse Monereo, J. L., Monereo, M. y Ochando, C.: «Keynesianismo y políticas económicas y sociales: una aproximación crítica a las políticas de empleo», Rev. *Sistema*, números 155-156 (2000), págs. 71 a 113; Monereo Pérez, J.L.: William Henry Beveridge (1879-1963): La construcción de los modernos sistemas de Seguridad Social. (2015). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *4*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/62

del bienestar social de los ciudadanos. Todo ello conducirá a predisponer nuevas técnicas de actuación (incluidas las nuevas técnicas de legislación e intervención pública a través de los servicios públicos). El resultado es un sistema de economía mixta, cuyas bases constitutivas se hallan de ordinario en las constituciones contemporáneas, que combina la iniciativa privada y la iniciativa pública en materia económica. Aunque se ha advertido de la tendencia a transitar de la economía mixta clásica a la "metagobernanza"[72]. En cualquier caso, las tensiones han presidido siempre al Estado del Bienestar, pues resulta ineludible la realidad política existencial de una lucha por la redistribución del poder social[73]. Ello subyace a la misma función compleja del Estado del Bienestar en el capitalismo maduro, que ha contribuido a la pacificación de los conflictos de clase buscando un equilibrio en la siempre asimétrica relación de poder entre capital y trabajo, por un lado, y por otro, entre la racionalidad económica y la racionalidad social.

Significativamente, H. J. Laski -que en una primera etapa era un singular "socialista fabiano"-, en una segunda etapa -situada ya en la tradición de un marxismo reformista- plantearía que el Estado no es nunca neutral en las luchas políticas por el dominio del Estado[74]. Laski desea deslindar su posición respecto de una desviación hacia un marxismo ortodoxo, y lo hace en dos movimientos: primero, indicando que él no defiende que el Estado se encuentra siempre subordinado a la ventaja privada

[72] Jessop, R.: *El futuro del Estado capitalista,* Madrid, Los Libros de la Catarata, 2001 (2ª ed., 2008), espec., Capítulo 6, págs. 265 y sigs., que aprecia la existencia de la crisis de la economía mixta, cuyo papel en el modo de regulación del fordismo atlántico fue clave por determinante. Esta transformación índice en el doble papel del Estado, tanto en el momento de garantizar las condiciones para una acumulación rentable del capital privado, como para la reproducción de la fuerza de trabajo como mercancía ficticia (Karl Polanyi). Lo cual se refleja en la rearticulación del papel del Estado en el gobierno de la acumulación de capital, y en su papel más general de garantía de las condiciones de la cohesión social dentro de la formación social en su conjunto. El fracaso de los mercados para autogobernarse con eficiencia a través de los Estados y la gobernanza como soluciones para la reducción y control de la complejidad de las realidades económicas. La metagobernanza se refiere a la organización de las condiciones para la gobernanza en su sentido más amplio. El Estado desempeña un papel fundamental y cada vez mayor en la metagobernanza, a saber: garantiza la compatibilidad y coherencia de los diferentes mecanismos y regímenes de gobernanza; actúa como organizador principal del diálogo entre las comunidades políticas públicas; despliega un monopolio relativo de la información e inteligencia organizacional con el que dar forma a las expectativas cognitivas; sirve como "tribunal de apelación" para las diferencias surgidas dentro y acerca de la gobernanza; intenta reequilibrar los diferenciales de poder; y asume también la responsabilidad política en el caso de un fallo de la gobernanza. Todas las actividades y funciones específicas del Estado se realizan bajo la primacía de lo político como consecuencia de su responsabilidad última del mantenimiento de la cohesión social. Esta restricción impugna de suyo la consigna liberal de una relación distante entre el mercado y el Estado y su Derecho como guardián nocturno, porque los Estados no suelen ser capaces de resistir la presión para interferir cuando es posible predecir una ventaja política, o si resulta necesario para responder a la inquietud social. Ahora bien, reconocer las posibles contribuciones de la metagobernanza reflexiva a la organización y coordinación económica social en modo alguno supone garantizar su éxito. Con todo, se apunta que lo que se está reemplazando -en opinión de Jessop- tendencialmente es el Estado nacional del bienestar keynesiano en un régimen postnacional de trabajo suchumpeteriano. Cabe decir, que en una tensión entre naturaleza/lógica del capitalismo y Estado del Bienestar, parece difícil -a pesar de todas las contradicciones realmente existente en este binomio- que el capitalismo contemporáneo no puede prescindir de un Estado del Bienestar (intervencionista, por definición), más o menos desarrollado. Claus Offe, lo ha puesto de manifestó en diversas ocasiones, especialmente en Offe, CL.: *Las contradicciones del Estado del Bienestar* (1984/1988)*,* Madrid, Alianza, 1990, espec., págs. 41 y sigs., 135 y sigs.

[73] El poder social condicional la libertad real, véase Laski, H.J.: *La libertad en el Estado Moderno*, trad. E. Warshaver, revisión, edición y estudio preliminar, "Harold J. Laski y las trayectorias del socialismo democrático en el mundo anglosajón" (pp. IX-XCVII), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2021, espec., Capítulo III ("Libertad y poder social"), págs. 129 y sigs. Véase, Monereo Pérez, J.L. (2021). "Democracia social y económica en la metamorfosis del Estado moderno: Harold J. Laski. *Lex Social": Revista De Derechos Sociales*, *11*(1), 298-377. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5426

[74] No se olvide que Franz Neumann, ya en el exilio, realizó su tesis doctoral con H.J. Laski, que el gran intelectual orgánico del partido laborista, con análisis lúcidos y extraordinariamente brillantes sobre la crisis de la democracia y el análisis sobre los rasgos típicos de la democracia en Estados Unidos de América. Puede consultarse, Monereo Pérez, J.L.: *La democracia en crisis: Harold J. Laski,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2004.

de la clase que lo domina. En segundo lugar, no afirma que todo cambio histórico está determinado necesariamente por el factor económico; lo que defiende es solamente que el elemento prevalente en esa determinación es el factor económico. En tal sentido, admite las influencias de la personalidad, de la tradición y de la lógica como factores del cambio. En realidad, existe entre los factores de cambio social una reciprocidad de influencia que ningún observador serio puede razonablemente negar. No obstante, no es lo mismo admitir el pluralismo en la causalidad histórica que negar la primacía del factor económico, porque el carácter de las relaciones económicas penetra y modela, siquiera sea de modo indirecto, todas las formas de su vida cultural. En una sociedad donde existe división del trabajo y propiedad de los medios de producción, la lucha de clases es un elemento caracterizador de la misma[75].

Este cambio de modo de pensar de Laski -que resulta especialmente paradigmático respecto de la actitud de un iussocialista reformista consecuente, y el intelectual más destacado del Partido Laborista inglés- se correspondía también con una coyuntura histórica marcada por la crisis de la democracia. En dicha crisis tuvo un papel también determinante la crisis económica de 1929, la constatación de las dificultades para la dirección política de una sociedad tan compleja como la propia del capitalismo desarrollado (algo que pudo comprobar directamente con el ascenso al poder de los laboristas en 1929) y, en fin, el ascenso de los regímenes totalitarios en Europa. La experiencia del gobierno laborista había confirmado el pronóstico de los analistas marxistas en el sentido de que las fuerzas económicas pondrían trabas para que los laboristas se hicieran con el poder decisorio efectivo sobre la dirección de los asuntos económicos y que los propios laboristas no acabarían adoptando medidas de tipo socialista para hacer frente a la crisis económica reinante. Estos acontecimientos tendrían, sin duda, una clara repercusión sobre el desarrollo de su teoría social. Este espíritu crítico y el replanteamiento de sus teorías encontró una expresión en su libro *La democracia en crisis* (1933), que tuvo continuidad en una serie de publicaciones relevantes. En él *aplica el análisis marxista a la situación específica en que se hallaba Inglaterra.* Se intentaba poner de relieve la antinomia desde un punto de vista histórico entre el capitalismo y la democracia. Laski analizó los límites del reformismo socialista: los trabajadores habían conseguido el reconocimiento de sus derechos políticos de igualdad ante la ley, asociación y voto, pero *las "concesiones" podían tener un límite cuando las políticas de reforma legal pretendieran cambiar los pilares del capitalismo y alterar de modo significativo su racionalidad operativa.* Según él las instituciones democráticas a medida que trataban de domesticar a la economía se hacían incompatibles con los intereses de los grandes grupos económicos, creándose un dilema entre las medidas de reacción de estos últimos con una utilización dilatoria del régimen parlamentario o la directa supresión de este y el avance del proceso legal de transformación revolucionaria de la sociedad. Esa revolución pacífica -un cambio radical de las estructuras del sistema del capitalismo- que postulaba sería la única salida airosa frente al frío invierno en el que transitaba la Europa de su tiempo. Laski no concibió la necesidad de la dictadura del proletariado, ni menos aún su cristalización en una dictadura de partido en el poder, pero su propuesta de un socialismo reformista radical pretendía ir más allá de una "gestión leal" del capitalismo organizado y de su estabilización. Para él, el acceso democrático al poder debería encaminarse hacia la instauración progresiva de un sistema socialista dentro de una sociedad pluralista vertebrada en una multiplicidad de estructuras asociativas y comunitarias; esferas donde se expresará la hegemonía de las clases populares. Con lucidez Laski indicó que en una situación crítica -una situación de excepción, como había puesto de relieve, desde otro punto de vista, Carl Schmitt[76]- una democracia capitalista podría encontrarse ante

[75] Monereo Pérez, J.L.: *La democracia en crisis: Harold J. Laski,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2004, espec., págs.92 y sigs.; Laski, H.J.: *El Estado en la teoría y en la práctica (1935),* Madrid, Edersa, 1936, págs.131 y sigs.

[76] En fecha más reciente, Agamben, G.: *Estado de excepción. Homo Sacer II,* Valencia, Pre-textos, 2004, destacando que el estado de excepción, es decir, la suspensión del orden jurídico, que, de considerarse como una medida de carácter provisional y extraordinaria, se está convirtiendo hoy en un paradigma normal de gobierno, interno e internacional, que determina de manera creciente y en apariencia incontenible la política de los Estados modernos en

un dilema trágico. Es el momento de "lo político", como el momento de apertura, de indecidibilidad, cuando el principio estructurante mismo de la sociedad, la forma fundamental del pacto social se pone en cuestión[77]". En momentos de antagonismo abierto es donde se situaría el "momento de lo político", donde la sociedad se enfrenta a la decisión de instituir su propio fundamento. En la experiencia histórica se demuestra que cuando el capitalismo se encuentra en una fase de crisis o contracción significativa, la situación, el "precio" de las concesiones (vistas como "sobrecargas" insoportables) que la democracia solicita parece demasiado elevado. Es entonces cuando los supuestos del capitalismo se ponen en contradicción con lo que la democracia implica. Llegado el caso si se prolonga la fase de la contracción se hace preciso derogar los procedimientos democráticos o cambiar los supuestos económicos en que descansa la sociedad. Para esa situación de contradicciones abiertas, Laski entendió que *no era eficaz la táctica reformista fabiana,* que desconoce el problema de la decisión política radical en situaciones de excepción. Ahora bien, un gobierno socialista en el poder se enfrenta a un grave dilema si pretende realizar una transformación radical de la sociedad, porque entonces las fuerzas económicas y de la reacción tratarán de oponerse incluso recurriendo a procedimientos no democráticos[78]. Hay que hacer notar, por otra parte, que actualmente los límites del reformismo son en no poco los límites del propio capitalismo[79]. Y es que las dificultades del reformismo socialdemócrata aparecen cuando se pretende un "socialismo evolutivo" sin cambiar sustancialmente los pilares estructurales del capitalismo, pues resulta contradictorio con el proyecto mismo aceptar sin reservas esas limitaciones.

En una línea de pensamiento próxima al socialismo democrático de Bernstein y de los *iussocialistas de Weimar*, León Blum (1872-1950) distinguiría entre "ejercicio del poder" y "conquista del poder". El ejercicio del poder se sitúa por delante de la revolución. Por su parte, la conquista del poder político por la clase trabajadora "es un acto revolucionario en el sentido de que la consideramos como la condición previa e indispensable de la transformación revolucionaria del régimen social… La revolución social comenzada por la conquista revolucionaria del poder no se limita a una revolución meramente política". La revolución social se produce cuando la conquista del poder ha culminado en la transformación social. Ésta existe cuando el régimen de la propiedad haya sido destruido y sustituido por un régimen diferente. Ahora bien, ya que "estamos instalados en el poder en el marco de la sociedad capitalista, tenemos la obligación de ejercer la dirección lealmente, y no sólo por regla de probidad moral, sino porque, con toda evidencia, tal es nuestro interés colectivo de Partido, el interés de las clases obreras de las cuales somos la expresión política… Tenemos, pues, la obligación de dirigir de manera honesta y leal la sociedad que nos ha sido puesta en las manos; tal es nuestro deber de detentadores del poder. Al mismo tiempo, somos socialistas, y nuestros actos, sean los que fueren, tienden a la transformación social y, por ende, a los perfeccionamientos y mejoras que necesariamente conducen a la sociedad capitalista e hoy hacia el régimen social de mañana". Y precisamente, observa, "en la mayor parte de los países de Europa, el Estado ha dejado de ser la expresión pura y simple, la expresión exacta del capitalismo; si por hipótesis siguiera siéndolo, está bien claro que el ejercicio del poder en la sociedad capitalista sería una contradicción insostenible e intolerable…Desde la última guerra, esas evidencias se han vuelto más patentes que nunca: es el capitalismo el que ha creado la forma moderna de democracia, y *las democracias se disocian y separan cada vez más de ese capitalismo del cual proceden*". Más precisamente, entiende que "el Estado moderno se separa progresivamente del capitalismo, y por ello les resulta posible a ciertos partidos socialistas manejarle

casi todas sus dimensiones. Desde otra perspectiva, Blumenberg, H.: *La legitimación de la edad moderna* (1988), edición corregida y aumentada, Valencia, Pre-Textos, 2008, págs. 13 y sigs., 125 y sigs., 229 y 445 y sigs.

[77] Zizek, S.: *For They Know Not What They Do. Enjoyment as a Political Factor,* Londres-Nueva York, Verso, 1991, pág.193.

[78] Cfr. Monereo Pérez, J.L.: *La democracia en crisis: Harold J. Laski,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/ El Viejo Topo, 2004, págs.97-104.

[79] En cierto modo ello se vincula con el interrogante que formula Arrighi, en el epílogo "¿Puede el capitalismo sobrevivir con éxito?" a su obra Arrighi, G.: *El largo siglo XX. Dinero y poder en los orígenes de nuestra época,* Madrid, Akal, 1999, págs.391 y sigs.

sin sojuzgarle, y con mayor motivo sin ser sojuzgados ellos por el capitalismo. Toman el poder y de él sacan un instrumento de lucha contra el capitalismo; es decir, utilizan la autoridad del Estado para crear unas condiciones favorables al advenimiento del socialismo"[80].

2. PAZ Y GUERRA ENTRE LOS ESTADOS Y EL LUGAR DEL DERECHO INTERNACIONAL

Como se sabe, la problemática histórica de la tensión permanente entre la paz y la guerra ha estado presente siempre. Pero desde la Primera Guerra Mundial adquirió una nueva dimensión cualitativa. Son conocidos los debates relativos a la construcción de un Derecho Internacional Público dotado de instituciones permanentes y capaces de tomar decisiones que puedan tener fuerza obligatoria. Una cristalización política y jurídica innovadora surgió del Tratado de Versalles (firmado *en Versalles* el 28 de junio de I9I9) que ponía fin a la Primera Guerra Mundial y a sus consecuencias devastadoras, aunque las condiciones impuestas a los vencidos (señaladamente, Alemania) fueron realmente tan duras que favorecieron al tiempo el resentimiento, la crisis económica y social devenida en una crisis política y constitucional de dimensiones extraordinarias. Pero ésta es una cuestión sobre la cual aquí se ha incidido ya y que, en cualquier caso, resulta bien estudiada y, en gran medida, conocida[81]. La desmilitarización fáctica de Alemania (en cumplimiento de los acuerdos del Tratado de Versalles), el acotamiento de las fronteras unido a las relaciones económicas -consideradas particularmente humillantes por los ciudadanos alemanes tendría consecuencias muy negativas y favorecería la creación de un clima especialmente favorable para el discurso nacionalista del nazismo emergente durante la República de Weimar. Estas reparaciones sumamente gravosas y de imposible cumplimiento -con un endeudamiento masivo fueron objeto de crítica severa por el gran economista inglés J. M. Keynes en su libro *Las consecuencias económicas de la paz* (1919) en el que y entendió que auguraban una futura crisis europea de envergadura (una paz hecha sobre la humillación del enemigo vencido, Alemania, pero que incidía directamente en las condiciones sociales y en la dignidad colectiva de la población germana) cuando lo que debería haberse hecho era proceder a una reconstrucción económica de la Europa devastada por la Guerra adoptando las medidas pertinentes[82]. Y, en efecto, contando con estos factores, con la inestabilidad política de la República de Alemana

[80] Blum, L.: "Exercice et conquête du pouvoir" (1947), en *L' oeuvre de Léon Blum. Naissance de la IV[a] République. La vie et la doctrine du Parti Socialiste, 1945-1947,* Paris, Albin Michel, 1958, págs. 428-436. Reténgase que Léon Blum -miembro del Partido Socialista francés- desempeñó el papel de Primer Ministro en 1936-1937 y en 1938, como jefe del gobierno del Frente Popular francés. En 1946 fue Jefe de Estado del último gobierno provisional antes de instaurarse la Cuarta República Francesa.

[81] Aron, R.: *Paz y guerra entre las nacionales. Tomo 1. Teoría y sociología. Tomo 2. Historia y praxeología,* Madrid, Alianza editorial, 1985; Morgenthau, H.J.: *La lucha por el poder y por la paz* (1948)*,* trad. F. Cuevas Cancino, Buenos Aires, 1963. Por cierto, se dispone de una edición especial a cargo de Rafael de Altamira. *El Tratado de Versalles y sus antecedentes,* Prólogo de Rafael Altamira, Madrid, 1920; Jorge, D: *Inseguridad colectiva. La Sociedad de Naciones, La Guerra de España y el fin de la paz mundial,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2016. Una breve síntesis, es realizada por Casanovas, O.: "En el Centenario del Tratado de Versalles", Editorial del *REDI,* vol. 71 (2019), pág.17-22. https://www.iri.edu.ar/revistas/revista_dvd/revistas/cd_revista_47/historia/Tratado_de_Versalles.pdf El Tratado de Versalles es un texto extenso (440 artículos con numerosos anexos) y una estructura compleja. La Parte I contiene el Pacto de la Sociedad de Naciones (artículos 1 a 26 y Anexo). A continuación, siguen disposiciones minuciosas sobre las nuevas fronteras de Alemania, cláusulas militares, navales y aéreas, disposiciones sobre prisioneros de guerra, reparaciones y cláusulas financieras. También hay disposiciones sobre navegación aérea, puertos, vías marítimas y vías férreas. La Parte XII está dedicada al nuevo marco de las relaciones laborales con la creación de la Conferencia Internacional del Trabajo y la Oficina Internacional del Trabajo (artículos 387-389). Finalmente, concluye con previsiones sobre procedimientos y garantías.

[82] Prontamente traducida en España, Keynes, J.M.: *Consecuencias económicas de la paz*, Madrid, Calpe, 1920. Ediciones posteriores, Keynes, J.M.: *Consecuencias económicas de la paz*, Barcelona, Crítica, 2009. Keynes, J.M.: Las consecuencias económicas de la paz, Barcelona, RBA Libros, 2012. Véase Skidelsky, R.: *John Maynard Keynes* (2003), Barcelona, RBA Libros, 2013, passim, y espec., Epílogo ("El legado de Keynes"), págs. 1139-1162, donde se subraya que Keynes es el economista más influyente de nuestro tiempo. Asimismo, Monereo Pérez, J.L.: "John Maynard Keynes (1883-1946): La política económica como Elemento de Sostenibilidad del Estado del

(unida también a sus dificultades económicas) y el crack de 1929, el nazismo encontró las condiciones adecuadas para su acceso al poder y con ello se fueron creando las bases para la puesta en marcha de la potencia alemana de los grandes "espacios vitales" e imperiales que conducirían a la Segunda Guerra Mundial. Las consecuencias son bien conocidas. Pero cabe señalar, igualmente, que las propias decisiones de las fuerzas políticas dominantes en la Sociedad de las Naciones tendrían unas consecuencias terribles sobre los acontecimientos que vendrían tras el advenimiento de la Segunda Guerra Mundial. Unas decisiones cruciales fue el acuerdo sobre la política de no intervención, sin base alguna en el Derecho Internacional de la época, incluida la propia normativa que regía los objetivos y acciones de la Sociedad de las Naciones. Con todo, la Sociedad de Naciones quedó sencillamente anulada. La seguridad colectiva fue, así, un rotundo fracaso por decisiones políticas conscientemente adoptadas a sabiendas de sus posibles consecuencias disolventes del Nuevo orden internacional que se había pretendido establecer a partir de la firma del Tratado de Versalles[83].

En postguerra se volvió a replantear los pilares fundamentales de un nuevo orden internacional basado en la paz permanente y la cooperación. Pero antes se planteó todo un gran debate de alto nivel en el cual tuvo un papel importante pensadores como Hans Kelsen y H. J. Morgenthau, y en parte Carl Schmitt (cuya larga sombra en el pensamiento político continúa siempre). Un debate en un contexto muy distinto al de la primera postguerra mundial, puesto que todo había cambiado con el fracaso del orden establecido alrededor el Tratado de Versalles y la creación de la Sociedad de las Naciones.

Bienestar". (2024). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *39*, 309-394. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/986

[83] Como ha señalado Ángel Viñas, la Sociedad de las Naciones tenía instrumentos para hacer obligatorias sus decisiones conforme al sistema del Tratado de Versalles. Así, el artículo 10 establecía que todos los miembros se comprometían a respetar y a mantener contra toda agresión la integridad territorial y la independencia política de los firmantes. Otros dos artículos, el 11 y el 17, permitían dar comienzo al proceso para presentar ante la Sociedad las denuncias de las vulneraciones. Finalmente, el art. 16 contenía las sanciones previstas. Para colmo, uno de los países agresores, Alemania, ya no formaba parte de la organización ginebrina (Hitler la había sacado de ella como también lo haría Franco con España en 1939). Pero tal posibilidad estaba prevista en el art. 17, a tenor del cual los Estados extraños serían invitados a someterse a las obligaciones que incumbían a los que se mantenían dentro de la organización a efectos de solucionar el conflicto y en las condiciones que estimare el Consejo. De este principio se derivaban dos posibilidades: que Alemania aceptara, en cuyo caso se aplicarían los artículos 12 y 16, o que no aceptara. En esta alternativa entraría en acción el principio de la seguridad colectiva reflejado en el Pacto. Precisamente a evitar cualquier posibilidad de aplicación se diseñó, conscientemente, la política de no intervención, sin la menor base en el Derecho Internacional de la época. La Sociedad de Naciones quedó anulada. La seguridad colectiva fue, pues, un fracaso. Todos los Estados que se refugiaron tras ella (China, Etiopía, España, Austria, Checoslovaquia) cayeron como peones en el tablero de la realidad de las relaciones internacionales del momento. No es excesivamente difícil ubicar responsabilidades. Es cierto que los historiadores jugamos con el conocimiento de los hechos que sucedieron, pero siempre habrá que decir, en honor del Gobierno republicano, que desde el primer momento anunció que la guerra que había estallado en España no era sino el primer capítulo de una agresión en tierra europea y de la que no se librarían quienes, torticeramente, pretendían evadirse de la que les aguardaba. Cfr. Viñas, Á.: "Prólogo" (escritos en Bruselas, Navidades de 2015), al excelente libro de Jorge, D.: *Inseguridad colectiva: La Sociedad de Naciones, la Guerra de España y el fin de la paz mundial,* Prólogo de Ángel Viñas, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016. David Jorge realiza un necesario estudio de la crisis de la Segunda República Española en un contexto internacional que fue realmente determinante de la victoria de bando congregado alrededor del Golpe de Estado llevada a cabo por el General Franco. Demuestra, con una amplia documentación histórica, cómo durante la Guerra de España provocada por el golpe de Estado militar encabezado por el General Franco (1936-1939) las democracias occidentales (Gran Bretaña, Francia y Estados Unidos) pusieron en práctica una política de "no intervención" -contraría a los propios principios de la Sociedad de Naciones- cuyos efectos aniquilaron la democracia de la Constitución de la Segunda República Española de 1931; una democracia constitucional y pluralista que se vio asediada por el fascismo internacional. Sumamente intervencionista, sin embargo, en la práctica y de más que dudosa legalidad, la "no intervención" fue impulsada por las élites y fuerzas políticas dominantes de estos tres Estados, que se autoconsideraban como exquisitamente democráticos y comprometidos con un orden internacional de autodefensa colectiva de los Estados integrantes y de tutela de los principios fundamentales y de los derechos humanos. Pero también cabe destacar los errores internacionales del Gobierno Republicano del momento, pues, entre otras cosas, el mismo Gobierno republicano acabó aceptando la política de "no intervención" y su materialización en el "Comité de no intervención".

Los juicios de Núremberg, llevados a cabo entre 1945 y 1946, pondrían término a la Segunda Guerra Mundial. Kelsen ya puso de manifiesto que no podía ser un buen precedente para un satisfactorio modelo de justicia internacional el modo en que los mismos se llevaron a cabo. Para Kelsen esos juicios no cumplieron con las condiciones esenciales de la justicia internacional. En un escrito publicado en 1947 "¿Constituirá el juicio de Núremberg un precedente en Derecho Internacional?", su respuesta es contundente al afirmar que "el juicio llevado a cabo por el Tribunal Militar Internacional en el proceso de Núremberg no puede constituir un verdadero precedente, puesto que no establece ninguna nueva norma de derecho, sino que se limita a aplicar normas jurídicas ya establecidas en el Acuerdo Internacional alcanzado por los gobiernos de Gran Bretaña, Estados Unidos de América, Francia y la Unión Soviética el 8 de agosto de 1945 en Londres para la persecución de los criminales de la guerra del Eje". Las reglas establecidas suponen un orden nuevo, un Derecho nuevo, especialmente en la medida en que reconocen la responsabilidad penal individual por las violaciones de las reglas del derecho internacional que vetan el recurso a la guerra. Para concluir finalmente que "la sentencia del Tribunal Militar Internacional no constituye un precedente"[84].

Desde antes de la Segunda Guerra Mundial Kelsen había defendido la propuesta de una "jurisdicción internacional como medio indispensable para alcanzar la paz", que, entiende, "es la única forma de crear las premisas indispensables para un nuevo progreso"[85]. Ahora bien, como indicará unos años después, se requieren algunas condiciones esenciales de la justicia internacional. El problema de la justicia internacional es para Kelsen un caso particular del problema general de la justicia. El orden social de Derecho "justo" sólo puede entenderse en un sentido colectivo: "la felicidad que un orden social puede asegurar sólo puede ser entendida en un sentido colectivo, es decir, como la satisfacción de ciertas necesidades, reconocidas por la autoridad social, el legislador, que merecen ser satisfechas: alimentarse, vestirse o tener un hogar". En ello históricamente siempre ha existido un debate -sustancialmente político- entre liberalismo y socialismo sobre el objetivo de una sociedad civilizada y organizada. En el campo de la justicia internacional se plantean dos fórmulas: 1ª) Una primera, considera que la incorporación de un territorio a un Estado concreto debería depender del deseo de los individuos que lo habitan y forman parte de la sociedad que forman: es el principio de autodeterminación de los pueblos y el principio complementario de la protección internacional de las minorías. 2ª) Otra fórmula, sin embargo, consiste en el reclamo del *Lebensraaum,* el "espacio vital". En el fondo, esta fórmula está vinculada al presupuesto de que existen pueblos superiores e inferiores, y que los primeros tienen el poder y el derecho a dominar un territorio cuya extensión y recursos naturales sean necesarios para asegurar la existencia y superioridad del pueblo superior. Ya en su época de emergencia de los Estados totalitarios, se invoca precisamente para justificar reivindicaciones y acciones de agresión imperiales por ciertos Estados totalitarios contra otros Estados. Para Kelsen, desde el punto de vista estrictamente político, puede estimarse que tendrá más posibilidades de existir aquel orden social cuya función suponga un equilibrio entre los intereses contrapuestos, pues "sólo un orden de este tipo [incluido el orden internacional] estará en posición de asegurar la paz a los a él sujetos de modo relativamente permanente. En este orden de ideas, según Kelsen el problema de la justicia debe apartarse "del inseguro reino de los juicios de valor subjetivos para situarlo en el terreno más seguro de un determinado orden social. "Justicia" en este sentido significa legalidad [que cabe considerar que es jurídico-formal, lo que ya se sabe que su base en el positivismo legalista es susceptible de crítica razonable]; es "justo" que una norma general se aplique en todos los casos en que, por su contenido, deba ser aplicada. Es "injusto" que sí se aplique en un caso y no en otro similar… "Justicia" significa el mantenimiento de un orden positivo mediante la

[84] Kelsen, H.: "¿Constituirá el juicio de Núremberg un precedente en Derecho Internacional?" (1934), en Kelsen, H.: *Derecho y justicia internacional. Antes y después de Núremberg,* edición y estudio introductorio de C. García Pascual y J.A. García Sáez, Madrid, Trotta, 2023, págs. 153 y sigs., y 167 y sigs.

[85] Kelsen, H.: "La técnica del Derecho Internacional y la Organización de la Paz (1934)", en Kelsen, H.: *Derecho y justicia internacional. Antes y después de Núremberg,* edición y estudio introductorio de C. García Pascual y J.A. García Sáez, Madrid, Trotta, 2023, págs. 71 y sigs., en particular pág. 92.

aplicación consciente de las normas generales que lo conforman. Es la justicia bajo el Derecho". De este modo, toda vez "que la paz es objetivo de todo orden social, especialmente del orden jurídico, la justicia, en el sentido de conformidad con el Derecho, significa paz garantizada por el Derecho" positivo. Desde esta concepción positivista formalista, hace notar que "justicia internacional significa paz internacional, paz asegurada por el Derecho Internacional. El orden jurídico internacional no ha de apoyarse en el uso de la fuerza, dado que cualquier cambio en las relaciones jurídicas entre los Estados ha de realizarse de forma pacífica. Justicia internacional significa, por lo tanto, prevención de la guerra". Ello exige de una organización internacional de soporte de ese Derecho Internacional. Para Kelsen la experiencia de la Sociedad de las Naciones muestra el camino a seguir, aprendiendo de los errores de partida y de los subsiguientes a su creación. Se trata, todavía, de establecer una organización comunitaria permanente, una de cuyas condiciones esenciales es una regulación de las relaciones territoriales de los Estados que forma la comunidad internacional y que evite los conflictos territoriales[86]; auténticos conflictos geopolíticos. Ello exigiría el reconocimiento de los pueblos a la autodeterminación y estatus de la persona en Derecho internacional, de manera que pueda reclamar a un tribunal internacional en caso de que sean vulneradas las leyes que las protegen. De ahí la trascendencia de construir una jurisdicción internacional obligatoria[87]. Para Kelsen el orden jurídico internacional no está cerrado al desarrollo de las sociedades y de las mentalidades. Está abierto al tiempo histórico y a su posible evolución. De ahí que matice que "las leyes que determinan (sic) la evolución social no son tan estrictas como las leyes biológicas y psicológicas". Así "se desprende que una reforma social tendrá más posibilidades de éxito si sigue las tendencias mostradas por la evolución social. Por el contrario, tendrá menos posibilidades si se opone a ellas"[88].

[86] Kelsen, H.: "Las condiciones esenciales de justicia internacional" (1941), en Kelsen, H.: *Derecho y justicia internacional. Antes y después de Núremberg,* edición y estudio introductorio de C. García Pascual y J.A. García Sáez, Madrid, Trotta, 2023, págs. 93 y sigs.

[87] Kelsen subraya que esa centralidad de la regulación del problema territorial no la propone porque pudiera ser la única fórmula "justa", sino ante todo porque probablemente, entiende, sea la que asegura la paz mejor que cualquier otra alternativa. Cfr. Kelsen, H.: "Las condiciones esenciales de justicia internacional" (1941), cit., págs. 99-100.

[88] Seguidamente introduce una reflexión que evidencia, de manera subyacente s su pensamiento que se muestra estrechamente vinculado a la socialdemocracia y al reformismo, al indicar que resulta, por ejemplo, "relativamente sencillo avanzar hacia el socialismo desde el capitalismo o incluso desde el capitalismo de Estado; pero sería imposible, incluso carente de sentido, un intento de alcanzar esa misma meta partiendo del feudalismo. Por esa misma razón es probablemente posible pasar directamente desde la situación completamente descentralizada de la comunidad internacional actual, hasta un Estado-mundial federal. No obstante, quizás es posible alcanzar un estado intermedio: el de una comunidad internacional que abarque muchos Estados importantes y que esté basada en el principio de jurisdicción obligatoria de los tribunales. Una organización de estas características significaría un progreso enorme en relación a la situación actual. Los idealistas políticos, cuyos deseos se alzan más allá de esta posibilidad y piensan en un Estado-mundial, deberían tener presente que su ideal sólo puede alcanzarse a través de una etapa intermedia de jurisdicción internacional obligatoria. La naturaleza no da saltos. Y tampoco el derecho puede darlos". Cfr. Kelsen, H.: "Las condiciones esenciales de justicia internacional" (1941), cit., págs.104-105. Este criterio se mantiene -aunque de manera más matizada y abierta al tiempo- también en Kelsen, H.: "La estrategia de la paz (1944)", en Kelsen, H.: *Derecho y justicia internacional. Antes y después de Núremberg,* cit., págs. 119 y sigs. Kelsen estima que "Es bastante posible que la idea un *Estado federal mundial universal se materialice después de un largo y lento desarrollo,* especialmente si este se acompaña de un trabajo político constitucional en el campo ideológico. Es poco probable, no obstante, que dentro de un periodo corto de tiempo las grandes potencias como los Estados Unidos de América, Gran Bretaña, o Francia se unan con Estados diminutos… para formar, de un día para otro, un Estado federal del que formen parte todos estos Estados. Es más probable que se alcance este objetivo solo a través de una serie de etapas. Desde un punto de vista estratégico, la única pregunta importante es: ¿Cuál es el siguiente paso que seguir para tener éxito en esa dirección?" (*Ibid.,* págs. 124-125). Como se percibe de la simple lectura de este posicionamiento posterior, Kelsen si ve este objetivo como alcanzable a largo plazo a través de reformas sucesivas. Sin embargo, en la perspectiva de larga duración histórica este objetivo sigue siendo tan inviable como lo fue siempre, porque el mismo sentido del desarrollo de las relaciones internacionales muestra la voluntad de potencia de los Estados más poderosos (Estados Unidos, Rusia, el Reino Unido, Francia, Israel, Irán, etcétera. Sin ignorar la emergencia de otras potencias mundiales con un poder tan extraordinario como el de China, y al tiempo la India) del planeta que ejercen su soberanía decisoria aún a costa de los acuerdos adoptados en el marco de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y del Derecho Internacional. Actualmente, el mundo

¿Esta concepción es capaz de afrontar el problema de la justicia en las sociedades democrática complejas y en un contexto de profundización del proceso de internacionalización de la "economía-mundo"? Cabría interrogarse sobre si es posible reducir los problemas de la paz y de la guerra a una orden jurídico formal componedor de los conflictos; cuando, además, esos conflictos adquieren irreductiblemente una dimensión intrínsecamente política. La respuesta es negativa. Esta concepción de justicia formalista que desconoce la justicia en sentido sustancial es criticable ya en su época y mucho en un sistema de democracia constitucional que tiene necesariamente una doble e inescindible dimensión formal/procedimental y sustancial. Por lo demás, es destacable que Hans Kelsen, a pesar la experiencia por él mismo vivida, continúa dejando en un segundo plano (aunque es obvio que Kelsen no ignoraba el problema del poder; no era tan ingenuo) el problema del poder como la otra cara el Derecho: Cualquier Derecho -cualquier Derecho positivo nacional e internacional- es sencillamente incomprensible sin verificar la problemática del poder y de los conflictos de intereses inevitables en el espacio de la política del Derecho y su materialización en las normas jurídicas y en las decisiones judiciales (que el mismo Kelsen califica como "normas individuales")[89].

El que se pueda, todavía hoy, después de la experiencia de los años de construcción del Derecho Internacional y de refundación constitucional de la postguerra de que la guerra pueda ser normalizada como cauce geopolítico para realizar las opciones políticas por el reclamo de la violencia "legítima" de "guerras justas" es parte del mismo problema político de nuestro tiempo[90]. En una línea de discurso

es multipolar y está muy lejos de la bipolaridad Estados Unidos-URSS o la nueva Rusia. Las guerras por ellos alentadas o provocadas tanto en el siglo pasado como en el primer tercio del siglo veintiuno, muestran que no será posible edificar nada parecido a un Estado Mundial Federal, ni siquiera con carácter Confederal. Tan sólo es pensable el mantenimiento del entramado institucional actual (ONU y otras instituciones políticas mundiales); la constitución de una jurisdicción Internacional obligatoria (un tribunal internacional con jurisdicción obligatoria) y un Derecho Internacional general que refuerce su poder de observancia de las normas que limitan las acciones unilaterales que violan el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Pero actualmente el orden internacional está más que en estado de normalidad y expansión integradora en una situación de excepción permanente de carácter desintegrador y siempre al borde del abismo. No está funcionando satisfactoriamente la paz por medio del Derecho. Esta reflexión es importante porque pone de manifiesto que Kelsen confiaba en el positivismo creador de un nuevo Derecho Internacional dotados de normas y de instituciones de garantía, pero sólo admitía -aunque a largo plazo, y con dificultades y dudas- una idea tan desprovista de realismo político y jurídico como es la de crear una suerte de "Estado-mundial federal". Véase, al respecto, Monereo Pérez, J.L.: *Los fundamentos de la democracia. La teoría político jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013, espec., Capítulo 5 ("Soberanía y Derecho Internacional en Hans Kelsen: Mito y Realidad"; "El "pacifismo jurídico" kelseniano: La paz por medio del Derecho"), espec., págs. 297-387.

[89] Puede consultarse la crítica de Danilo Zolo (*Cosmopolis,* y *"Los señores de la guerra…"*) y Monereo Pérez, J.L.: *Los fundamentos de la democracia. La teoría político jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013, espec., Capítulo 2 ("Insuficiencias y límites del formalismo kelseniano. La teoría crítica de la función del Derecho en la organización de la sociedad"), págs. 39 y sigs., Capítulo 4.2 ("Relativismo y democracia. La problemática de la justicia y la teoría jurídica de la validez"), págs. 205 y sigs.; y Capítulo 5 ("Soberanía y Derecho Internacional en Hans Kelsen: Mito y Realidad"; "El "pacifismo jurídico" kelseniano: La paz por medio del Derecho"), espec., págs. 297-387. Asimismo, a propósito de la crítica del modelo antagonista de Carl Schmitt, Monereo Pérez, J.L.: *Espacio de lo político y orden internacional. La teoría política de Carl Scmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2015, espec., págs. 241 y sigs., y 277 y sigs. Resulta harto significativa el innegable cambio de posición -rechazo frontal del positivismo legalista- de pensadores de la talla de Gustav Radbruch, como puede comprobarse *in extenso,* y con base al conjunto de su magnífica obra, en Monereo Pérez, J.L.: *El Derecho en la Democracia Constitucional: La teoría jurídica de Gustav Radbruch,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2020, espec., Capítulo 2.2. ("Segunda etapa en la trayectoria de Radbruch. Critica radical del positivismo legalista y revisión del relativismo democrático"), págs. 98 y sigs., Capítulo 3 ("La función y el papel del jurista en el Estado constitucional"), págs. 141 y sigs., Capítulo 4 ("La validez del Derecho y la legalidad y legitimidad. La "fórmula Radbruch""), págs. 161 y sigs., y Capítulo 5 ("Justicia y Derecho social en Radbruch: del Derecho individual al Derecho Social general. Los fundamentos de un Derecho "justo" y "legítimo"), págs. 179 y sigs.

[90] Véase Walzer, M.: *Guerras justas e injustas* (1977; 3.ª ed. 1997), Barcelona, Paidós, 2001. También la posición Bobbio, N.: *El problema de la paz y las vías de la guerra,* trad. Jorge Binaghi, México D.F., Atalaya, 1999, y Aron, R.: *Paz y guerra entre las nacionales. Tomo 1. Teoría y sociología. Tomo 2. Historia y praxeología,* Madrid,

crítico otros autores de la tradición del marxismo crítico ("iussocialistas") han acometido una crítica al sistema actual de relaciones internacionales y al modelo vigente de Derecho Internacional. Se ha podido hablar de la "imperfección esencial del Derecho internacional"[91]. Una línea que ha venido estando más cubierta en el plano económico-institucional de dicha teoría crítica[92], pero que estaba más descuidada en la perspectiva jurídico-política. Danilo Zolo (perteneciente a la que se podría llamar "ala izquierda" de la escuela de Norberto Bobbio, o de la teoría jurídica italiana). Su crítica presenta una doble dirección crítica: por un lado, al modelo vigente de globalización neoliberal que actúa como un mecanismo que disuelve al sistema democrático a favor de un orden internacional dominado por las grandes potencias estatales (incluido el recurso discrecional a la guerra)[93] y por

Alianza editorial, 1985, Tomo 1, págs. 79 y sigs., Tomo 2, págs. 455 y sigs. 687 y sigs., 835 y sigs., y 873 y sigs. Raymond Aron analiza las antinomias de la acción diplomática estratégica. Asimismo, Morgenthau, H.J.: *Escritos sobre política internacional*, cit., págs. 80-81; Morgenthau, H.J.: *La lucha por el poder y por la paz* (1948), trad. F. Cuevas Cancino, Buenos Aires, 1963. Resulta harto significativa la posición de Bobbio sobre la incidencia de la democracia constitucional en la concepción misma de la guerra. En primer lugar, hace notar que "e*l ejemplo más alto y más convincente del método de la no violencia para la solución de los conflictos sociales no hay que ir a buscarlo demasiado lejos. Por suerte, cada día lo experimentamos incluso en nuestro país: es la democracia. Desde el momento mismo de su aparición, la democracia ha sustituido la lucha cuerpo a cuerpo por la discusión, el tiro de gracia del vencedor sobre el vencido por el voto y la voluntad de la mayoría que permiten al vencido de ayer convertirse en el vencedor de mañana sine effusione sanguinis" (*Bobbio, N.: *El problema de la paz y las vías de la guerra,* cit., págs. *18 y 19*). Por otra parte, observa que *"la paz entendida como no-guerra puede definirse como el estado en que se encuentran grupos políticos entre los cuales no existe una relación de conflicto caracterizada por el ejercicio de una violencia duradera y organizada. De esto se deriva que: a) dos grupos políticos pueden estar en conflicto entre sí sin estar en guerra, ya que el estado de paz no excluye el conflicto, sino sólo el conflicto que se realiza mediante el ejercicio de la violencia duradera y organizada; b) dos grupos políticos no deben considerarse en estado de guerra si en sus relaciones se verifican casos de violencia esporádica, como lo son por ejemplo los incidentes fronterizos." (*Bobbio, N.: *El problema de la paz y las vías de la guerra,* cit., pág.*164)*

[91] Aron, R.: *Paz y guerra entre las nacionales. Tomo 2. Historia y praxeología,* Madrid, Alianza editorial, 1985, págs. 835 y sigs., en particular pág. 851 y sigs. En el aspecto externo, las soberanías se confunden con la no-dependencia, pero el sentido de esta no-dependencia se presta a su vez a interpretaciones contradictorias. Pero resulta obvio que no basta con haber construido una teoría de Derecho internacional superestatal para que los Estados renuncien a los "derechos" que se han reservado tradicionalmente. No basta con evocar las transferencias de soberanía para que los llamados organismos supranacionales reemplacen a las realidades y a las autoridades nacionales. La expresión, empleada por la Carta, de "igualdad soberana" entre los Estados inspiró al pacifismo de Wilson y de la Sociedad de Naciones. El Derecho internacional, que plantea la igualdad soberana de los Estado, ha influido en el transcurso de los acontecimientos de la misma manera que una moral, afectada por la conciencia común, suprime poco a poco los hechos que se encuentran en contradicción con ella misma. Una vez constituidos los Estados miembros de las Naciones Unidas, la ideología de la "igualdad soberana" ha sido invocada por los gobiernos para rechazar las intervenciones, tanto de otros Estados como de la misma organización internacional. Todo lo que tradicionalmente depende del derecho interno, en términos de principio, parece que no concierne a esta última. Las medidas adoptadas por un Estado en su territorio, respecto a los bienes y a las personas, tanto si son o no contrarios a las costumbres de los Estados civilizados, pertenecen a la competencia exclusiva de los "Estados soberanos". Podría objetarse que, en el transcurso de los últimos años, ha tenido lugar una evolución distinta, de sentido opuesto con la creación primero de la Comunidad Económica Europea y después con la Unión Europea. Pero esto es relativo y matizable (*Ibid.,* págs. 879 y sigs.). Aron ya apuntaba a que el resultado de la crisis actual es, en teoría, o bien una Federación mundial, progresivamente constituida por un acuerdo entre los Estados, o bien un Imperio mundial, impuesto por la victoria de uno de los candidatos al poder supremo (Ibid., págs. 896-929).

[92] Es suficiente con recordar las obras de neomarxistas como G. Frank, S. Amin, Arrighi, Palloix, Chesnais, Aglietta, Wallesterein, E. Hobsbaws y un largo etcétera.

[93] Zolo, D.: *La justicia de los vencedores. De Nuremberg a Bagdad,* Madrid, Trotta, 2006; Zolo, D.: *Los señores de la paz. Una crítica al globalismo jurídico,* Madrid, Dykinson, 2005. Zolo mantiene dos tesis confirmadas: "En primer lugar, la tesis de que sólo las guerras pérdidas son de hecho consideradas crímenes internacionales, mientras que las guerras ganadas, aunque se trata de guerras de agresión que conllevan una clara violación del derecho internacional, no están sometidas a reglas y los vencedores no sufren ninguna sanción política o jurídica". En segundo lugar, se confirma la idea "según la cual la justicia internacional -incluida la justicia penal internacional- sigue la voluntad y sirve a los intereses de las grandes potencias, que son tales sobre todo gracias a su enorme superioridad militar". En tercer lugar, En fin, resulta llamativa "la impotencia normativa y reguladora de las Naciones Unidas: ha sido hoy relegada a desempeñar una función legitimadora, acomodaticia y apologética del statu quo por las grandes potencias,

las grandes empresas multinacionales; y, por otro, una crítica a la que se ofrece como alternativa a dicho orden internacional, el que el mismo denomina "globalismo jurídico" (especialmente en la tradición de la escuela analítica y que encuentra su expresión más reciente en la propuesta de Luigi Ferrajoli[94], pero que incluye también la crítica a la propuesta de Jürgen Habermas de construir un "derecho cosmopolita"[95]), que en su opinión desconoce la realidad política del poder internacional y presenta el riesgo paradójico de una utilización totalitaria de la teoría y de los textos internacional sobre los derechos fundamentales[96]. Zolo no cuestiona la necesidad de una protección internacional -y no sólo internacional- eficiente de los derechos fundamentales, pero entiende que resulta ilusorio pensar que sea posible construir una suerte de Estado de Derecho cosmopolita que sea capaz de trascender las estructuras de los Estados nacionales. Para él, el problema real es el de compatibilizar las intervenciones internacionales para garantizar los derechos fundamentales con la diversidad cultural, la identidad y la dignidad de los pueblos, con la integridad de las estructuras jurídico-políticas que ellos se dieron libremente en su momento constituyente. El militarismo de las grandes potencias ha producido un auténtico colapso del ordenamiento jurídico internacional, que es, al mismo tiempo, causa y consecuencia de la parálisis política de Naciones Unidas. Tras las intervenciones esporádicas, a lo que se está dando lugar es a una guerra permanente e limitada[97]. Por el momento, no parecería exagerado afirmar que el "pacifismo jurídico" que, de Kant a Hans Kelsen, Norberto Bobbio y Jürgen Habermas, señaló al Derecho y a las instituciones internacionales como los grandes instrumentos principales (y casi exclusivos) para llevar a cabo la paz y la protección de los derechos fundamentales, desatiendo la realidad de los poderes concurrentes en las relaciones internacionales. Para Zolo, ello refleja una ilusión ilustrada, un optimismo normativo y la ingenuidad de un universalismo cosmopolita. Una vez rota la bipolaridad hasta el momento presente, las grandes potencias occidentales utilizan arbitrariamente la fuerza militar, y no contentándose con ello proceden a utilizar el Derecho internacional en nombre de su incondicionado *ius ad bellum.* En este balance de fracasos se añade la de la jurisdicción penal internacional, pues ante la creciente concentración del poder político-militar internacional, que está conformando una especie de "constitución imperial del mundo", una corte penal internacional puede convertirse en un simple instrumento tendencioso bajo el control subordinado de las grandes potencias imperiales. Y, en el caso de que pretenda asumir un papel independiente, puede que su destino sea el mismo que la Corte Penal Internacional de la Haya[98].

y desde este punto de vista el derecho internacional y sus instituciones parecen hoy del todo irreformables". Por ello, afirma, "la "justicia de los vencedores" es la regla de hierro que hoy domina las relaciones internacionales y que continuará dominándola todavía por mucho tiempo, mientras dure el actual, abismal desequilibrio en la distribución del poder y de la riqueza a escala global" (Zolo, D.: *La justicia de los vencedores,* cit., págs.17 y 21).

[94] Anotar la por la demás excelente obra de Ferrajoli, L.: *Principia iuris: teoría del derecho y de la democracia,* 3 tomos, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez et. altri, Madrid, Trotta, 2011.

[95] Habermas, J.: "La idea kantiana de la paz perpetua. Desde la distancia histórica de 200 años", en *La inclusión del otro,* Barcelona, Eds. Paidós, 1999, págs.147-187; *Ibid.,* "Bestialidad y humanidad. Una guerra en límite entre derecho y moral", en *Nueva sociedad*, núm.162 (1999), págs.60-67.

[96] Zolo, D.: *Cosmópolis: perspectiva y riesgos de un gobierno mundial,* Barcelona, Paidós, 2000; *Ibid., Globalización: un mapa de los problemas,* Bilbao, Mensajero, 2006; *Ibid., Los señores de la paz. Una crítica al globalismo jurídico,* Madrid, Dykinson, 2005. Véase también críticamente sobre el intervencionismo humanitario y la justificación de la guerra, Losurdo, D.: *Marx e il bilancio storico del Novecento,* Napoli, La Scuela de Pitagora editrice, 2009, págs.139 y sigs. y 371 y sigs. ("Derechos humanos e "imperialismo de los derechos humanos").

[97] Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* Barcelona, Península, 2009, págs.95 y sigs.

[98] Zolo, D.: *La justicia de los vencedores. De Nuremberg a Bagdad,* Madrid, Trotta, 2006, págs.84-85; Zolo, D.: *Terrorismo humanitario. Dalla guerra del Golfo alla strage di Gaza,* Regio Familia, Diabasis, 2009; *Ibid., Tramonto globale. La paurla, i diritti, la guerra,* Firenze, UP, 2010. Nótese que esa idea de "justicia de los vencedores" debe conectarse con el extraordinario estudio, desde el marxismo crítico de la Escuela de Frankfurt, de Kirchheimer, O.: *Justicia política. Empleo del procedimiento legal para fines políticos,* edición y estudio preliminar "Estado y democracia en Otto Kirchheimer" (pp. XVII-CLXXXV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, el cual advertía de los riesgos de una neutralización de la distinción funcional entre política y justicia, pues si se consuma, el proceso penal acaba desplegando tan sólo funciones parajudiciales o extrajudiciales, es decir, la teatralización ritual de la lucha política, la personalización y la estigmatización del enemigo, la legitimación procedimental de las medidas que se pretenden tomar en su contra, el sacrificio expiatorio.

En todo caso, resulta significativo el hecho de que las relaciones internacionales están sometidas a una lógica schmittiana de la excepción permanente -y excepción totalitaria-, donde imperan las relaciones de fuerzas y la decisión política de los Estados más poderosos respecto a un precario orden jurídico-institucional internacional[99]. La crisis económica de la primera década del siglo veintiuno y las decisiones aparentemente impuestas por los "mercados" reflejan esa situación de excepción.

El nuevo orden imperial no ha desplazado completamente a los Estados nacionales. Es más, aunque el capitalismo globalizado se dote de instituciones interestatales o supraestatales, es innegable que el horizonte político actual continúa necesitando y dependiendo de las políticas estatales. "Su forma política global es la de un sistema múltiple de Estados territoriales (no necesariamente nacionales). Para garantizar la seguridad y rentabilidad del capital, los Estados con pretensiones hegemónicas deben civilizar no sólo las relaciones sociales internas, sino también el sistema global de las relaciones internacionales. Ni el imperio de Negri ni el ultraimperialismo imaginado antaño por Kautsky ha tomado el relevado del orden internacional constituido por una jerarquía de Estados territoriales". El mercado capitalista requiere de mecanismos institucionales que garanticen su funcionamiento y reproducción. En relación a ello, no se trata de regresar hacia utópicos automatismos mercantiles supuestamente naturales, y ello es así tanto en el plano nacional como internacional. En el ámbito internacional la globalización capitalista -incluso bajo esquemas de una renovada ideología económica pragmática- exige una decida "contrarreforma" político-institucional con la finalidad imponer nuevos instrumentos jurídicos e institucionales globalizados, nuevos recortes territoriales, nuevas reglas comerciales y jurídicas internacionales[100]. Lo que resulta hoy obvio es que el orden del capital descansa "en una pluralidad de Estados, cuya cooperación en el marco de la "gobernanza global" no sustituye (todavía) a sus tradicionales funciones gubernamentales. Por el contrario, su función tendrá que evolucionar, en la medida en que ya no garantizan únicamente sus mercados internos, sino que deben asegurar el crecimiento de la reproducción social y proteger la propiedad más allá de sus fronteras"[101]. No parece que todavía estemos ante el fin de la modernidad organizada de los territorios y los Estados-nación -como afirma Jürgen Habermas[102]-, porque el capital continúa necesitando del poder de regulación, racionalización y estrategia militar de los Estados nacionales[103]. Por lo demás, la utopía de la razón comunicativa y del formalismo jurídico se ve obstaculizada por el proceso liberal de desintegración y desafiliación social. La propuesta de Habermas de construir una democracia cosmopolita deliberativa y procedimental, cuyo marco normativo estaría representado por los derechos humanos, opera como la profesión de fe de un universalismo abstracto que oculta la razón del más fuerte. Los acontecimientos internacionales de los últimos años cuestionan seriamente este optimismo cosmopolita y ha hecho dudar al mismo Habermas de la viabilidad de su propuesta de entendimiento mutuo en el marco de su teoría de la acción comunicativa[104]. Es lo cierto que la inserción

[99] La amplitud y alcance de esa lógica de la excepción, en Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* Barcelona, Pensínsula, 2009, págs.54 y sigs., y 81 y sigs.

[100] Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* Barcelona, Eds. Pensínsula, 2009, págs.242-243.

[101] Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* cit., pág.248.

[102] Habermas, J.: *Más allá del Estado nacional,* Madrid, Ed. Trotta, 1997.

[103] En estos coinciden a pesar de sus diferencias David Harvey (*El Nuevo imperialismo (2003),* Madrid, Ed. Akal, 2007; Harvey, D.: *Los límites del capitalismo y la teoría marxista,* México, FCE,1990) y Ellen M. Wood (*Empire of capital,* Verso, 2003; *Capitalismo contra democracia. La renovación del materialismo histórico,* México, Siglo XXI, 2000); Hirsch, J.: *Globalización, capital y Estado,* México, UNAM, 1996.

[104] Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* Barcelona, Pensínsula, 2009, pág.256. En realidad, "la disolución del Estado-nación en el imperio, el Estado mundo o la "estatificación mundial" dista de ser algo inminente. En cambio, asistimos a la metódica destrucción del modelo keynesiano de regulación y al fracaso de los pactos sociales o populistas de la posguerra… Si bien estos Estados nacionales no han desaparecido en el contexto de la mundialización, sí que se han debilitado. Se efectúan traspasos de soberanía en beneficio de instituciones como las de la Unión Europea o las de la "gobernanza mundial". Es cierto que las formas democráticas se desintegran a medida que el Estado competitivo se impone sobre el Estado garante de solidaridades, pero los mecanismos de dominación no se debilitan, más bien todo lo contrario. El antiguo Estado social degenera en un Estado disciplinario

del Estado nación en el mercado mundializado plantea una creciente tensión entre Estado-Mercado y democracia constitucional. La misma forma de "Estado-Mercado" incrementa la exclusión social y la precarización del trabajo (que eufemismos aparte determina una progresiva remercantilización del trabajo)[105]. Cuando el poder económico se impone a la política democrática, el autoritarismo acaba implantándose.

Lo que se está formando es una nueva forma de "Estado-Mercado" comprometido al mismo tiempo con las condiciones de competitividad de sus economías y empresas y con la seguridad pública (el "Estado-Mercado" es también un "Estado de Seguridad").

En su teoría política, se apuesta por un proceso de democratización a partir de la conservación del sistema democrático-parlamentario y la lucha por la emancipación desde la posición del trabajador a la de ciudadano. Para él, la democracia es ausencia de dominio de clases, garantizando la libertad e igualdad para todos. Pero la democracia sustancial es también democracia económica e industrial (atribuyendo un importante papel a los sindicatos y la economía social).

3. BIBLIOGRAFÍA

Agamben, G.: *Estado de excepción. Homo Sacer II,* Valencia, Pre-textos, 2004.

Aglietta, M.: *Regulación y crisis del capitalismo. La experiencia de los Estados Unidos,* Madrid, Siglo XXI de España editores, 1979.

Alonso, L.E. y Fernández Rodríguez, C.J. (Eds.): *La financiarización de las relaciones salariales. Una perspectiva internacional,* Madrid, La Catarata, 2012.

Alpa,G. y Buccino, E.N. (Eds.): *Il códice civile europeo. Materiali dei seminari 1999-2000 (Consiglio nazionale forense),* Milano, 2001.

Altamira, R.: *El Tratado de Versalles y sus antecedentes,* Prólogo de Rafael Altamira, Madrid, 1920.

Altvater, E.: *El fin del capitalismo tal y como lo conocemos,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2011.

Aron, R.: *Paz y guerra entre las nacionales. Tomo 2. Historia y praxeología,* Madrid, Alianza editorial, 1985.

Arrighi, G.: *El largo siglo XX. Dinero y poder en los orígenes de nuestra* época*,* Madrid, Akal, 1999.

Ayala, F., Lloréns, E.L., Pérez Serrano, N., y Ayala García-Duerte, F.: *El Derecho político de la Segunda República,* Madrid, Dykinson, 2011.

Baran, P.A. y Sweezy, P.M.: *El capital monopolista. Ensayos sobre el orden económico y social de Estados Unidos* (1966)*,* México D.F., 1971.

Barcellona, P.: *Gli istituti fondamentali del Diritto privato,* Napoli, Casa Editrice Dott. E. Jovene, 1971.

Barcellona, M.: *Entre pueblo e imperio. Estado agonizante e izquierda en ruinas,* trad. J. R. Capella, A. Giménez Merino, J. L. Gordillo y J. R. Toledano, Madrid, Trotta, 2021.

Beck, U.: *La metamorfosis del mundo*, Barcelona, Paidós, 2017.

de talante liberal, cuya prioridad es la seguridad pública. Paralelamente, el pueblo de ciudadanos se divide en grupos, comunidades, tribus y multitudes… la sociedad pierde sus espacios" (págs.264-265).

[105] Véase Monereo Pérez, J.L.: *La política de empleo como instrumento de lucha contra la precariedad laboral,* Albacete, Bomarzo, 2011.

Beck, U.: *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad,* Barcelona, Paidós, 1998.

Beck, U.: *La sociedad del riesgo global,* Madrid, Siglo XXI de España Editores, 2002.

Beveridge, W. H.: *Las bases de la seguridad social* [Social insurance andalliedservices]; versión de Teodoro Ortiz; 2ªed., México, Fondo de Cultura Económica, México, 1946. [Reimpr.: Instituto Nacional de Salud Pública: Fondo de Cultura Económica, México,1987]. Recoge varios ensayos importantes de Beveridge,

Beveridge, W. H.: *La ocupación plena: Sus requisitos y consecuencias* [Fullemploymentinafreesociety]; versiónde Raúl Velasco Terrés; [1ªed. española];México,FondodeCulturaEconómica,1947.

Beveridge, W. H.: *Pleno empleo en una sociedad libre*: *Informe de Lord Beveridge II* [Fullemploymentinafreesociety:AreportbyWilliamH. Beveridge][Dutravailpourtousdansunesociétélibre][Vollbeschäftigungineinerfreiengesellschaft:Einezusammenfassg][Relazionesul'impiegointegraledellavoroinunasocietàlibera];versiónespañola(dela2ªed. inglesa) de Pilar López Mánez,2ªed.,Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. CentrodePublicaciones,Madrid,1989.[FD331/1665][RL331.5/BEV/ple][EP37/4876][1ªed. española,(1947)].[1ªed.inglesa:GeorgeAllenandUnwin,Londres,1944;2ªed.:1960.1ªed. americana:W.W.NortonandCompany,NuevaYork,1945].

Beveridge, W.H.: *Seguro social y servicios afines: Informe de Lord Beveridge I* [Socialinsuranceandalliedservices: ReportbySirWilliamBeveridge][LeplanBeveridge][DerBeveridge-Plan][IlpianoBeveridge];versiónespañoladeCarmenLópezAlonso,MinisteriodeTrabajoySeguridadSocial,CentrodePublicaciones,Madrid,1989. [FD331/1734][Otrasversionesespañolas(1943;1946)].[1ªed. inglesa:HisMajesty'sStationeryOffice(GreatBritain.Parliament. Papersbycommand;Cmd.6404;299pp.),Londres,1942;reimpr.:1984.1ªed. Americana,Macmillan,NuevaYork,1942].[FE7/3968].

Bensaïd, D.: *Elogio de la política profana (2009),* Barcelona, Pensínsula, 2009.

Bickerton, CH., y Invernizzi Accetti, C.: *Tecnopopulismo. Cómo la apelación al pueblo y al saber experto erosionan la democracia,* Buenos Aires, Katz, 2024.

Bobbio, N.: *El problema de la paz y las vías de la guerra,* trad. Jorge Binaghi, México D.F., Atalaya, 1999.

Blum, L.: "Exercice et conquête du pouvoir" (1947), en *L'oeuvre de Léon Blum. Naissance de la IVª République. La vie et la doctrine du Parti Socialiste, 1945-1947,* Paris, Albin Michel, 1958, págs.428-436.

Brenner, R.: *la economía de la turbulencia global,* Madrid, Akal, 2009.

Bowles, S., Gordon, D.M. y Weisskopf, TH.E.: *La economía del despilfarro,* Madrid, Alianza, 1989.

Buchanan, J. y Tullock, G.: *El cálculo del consenso,* Madrid, Espasa-Calpe, 1980.

Casanovas, O.: "En el Centenario del Tratado de Versalles", Editorial del *REDI,* vol. 71 (2019), pág.17-22. https://www.iri.edu.ar/revistas/revista_dvd/revistas/cd_revista_47/historia/Tratado_de_Versalles.pdf

Cipolla, C. M. (ed.): *La revolución industrial. Historia económica de Europa (3)*, Barcelona, Ariel, 1979.

Coing, H.: *Derecho privado europeo (1985-1989),* 2 Tomos, trad. A. Pérez Martín, Fundación Cultural del Notariado, 1996.

Corcuera Atienza, J.: "El constitucionalismo de entreguerras y la Constitución española de 1931", en *Historia Constitucional,* núm. 6 (1991), pp. 15-45.

Crouch, C. (Comp.): *Estado y Economía en el capitalismo contemporáneo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988.

De Cabo, C.: *El común. Las nuevas realidades constituyentes desde la perspectiva del constitucionalismo crítico,* Madrid, Trotta, 2017.

Dillard, D.: *La teoría económica de John Maynard Keynes,* Madrid, Aguilar, 1973.

Eichner, A.S. (Ed.): *Economía postkeynesiana,* Prólogo de Joan Robinson, Madrid, Hermann Blume, 1984.

Elster, J., y Slagstad, R.: *Constitucionalismo y democracia,* Estudio introductorio de A. Herrera, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1999.

Elster, J. (Comp.): *La democracia deliberativa,* Barcelona, Gedisa, 2001.

Estévez Araújo, J. A.: *El derecho ya no es lo que era: Las transformaciones jurídicas en la globalización neoliberal,* Madrid, Trotta, 2021.

Ferrajoli, .L.: *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional,* Madrid, Trotta, 2011.

Ferrajoli, L.: "Derechos fundamentales", en Ferrajoli, L.: *Los fundamentos de los derechos fundamentales,* Madrid, Trotta, 2001.

Ferrajoli, L.: *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia,* 3 volumes, Madrid, Trotta, 2016 (1ª edición, 2011.

Ferrajoli, L.: *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 1. Teoría del derecho* (2007), Madrid, Trotta, 2011, págs. 773-777 ("Los derechos fundamentales y el paradigma de estado constitucional de derecho. La esfera de lo indecidible"), págs. 801 y sigs., 825, y 828; Ferrajoli, L.: *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político,* Madrid, Trotta, 2014.

Ferrante, M.R.: *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella societá transnacionale,* Bologna, Il Mulino, 2000,

Ferrarese, M.R.: *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale,* Roma-Bari, Laterza, 2006.

Galbraith, J.K.: *La cultura de la satisfacción,* Barcelona, Ariel, 4ª edición, 1992.

Galli, C.: *Espacios políticos. La edad moderna y la edad global,* Buenos Aires, Nueva Visión, 2002.

García Saéz, J.A.: *Kelsen versus Morgenthau. Paz, política y derecho internacional*, Madrid, Centro de Estudios politicos y Constitucionales, 2016.

Grossi, P.: *Europa y el Derecho,* Barcelona, Crítica, 2009.

Grossi, P.: *El Novecientos jurídico: un siglo posmoderno,* Madrid, Marcial Pons, 2011.

Grossi, P.: "Modernità politica e ordine giuridico", en Grossi, P.: *Assolutismo giuridico e diritto privato,* Milano, Giuffrè, 1998.

Grossi, P.: *Mitología jurídica de la Modernidad,* Madrid, Trotta, 2003.

Gusy, CH.: "100 Jahre Weimarer Verfassung". *Historia constitucional*, núm. 20, 2019, pp. 203-231.

Gusy, CH.: *Weimar-Die wehrlose Republik? Verfassungsschutzrecht und Verfassungsschutz in der Weimarer Republik*. Tübingen, J.C.B. Mohr, 1991.

Deane, PH.: *El Estado y el sistema económico. Introducción a la historia de la economía política,* Barcelona, Crítica, 1993.

Duque, F.: *Constitución económica y Derecho mercantil*, en el vol., *La reforma de la legislación mercantil*, Madrid, Civitas, 1979.

Galgano, F.: *Derecho comercial. Volumen I. El empresario,* Bogotá (Colombia), Temis, 1999

Garzón Valdés, E.: "Representación y democracia", en Garzón Valdés, E.: *Derecho,* ética *y política,* Madrid, CEC, 1993.

Gough, G.: *Economía política del Estado de bienestar,* Madrid, Blume, 1982.

Hartkamp, A. S.: *Towards a European Civil Code*, Nijmegen, Ars Aequi, 4ª edición, 2011. Entre nosotros, Cámara Lapuente, S. (coord.): *Derecho privado europeo*, Madrid, Colex, 2003.

Hartkamp, A. S.: "El hipotético «código civil europeo»: ¿por qué, ¿cómo y cuándo?", y bibliografía allí citada. Disponible en: https://www.unirioja.es/dptos/dd/civil/homPicazo.pdf.

Hayek, F.A.: *Los fundamentos de la libertad,* Madrid, Unión Editorial, 1978.

Heilbroner, R.L.: *Naturaleza y lógica del capitalismo,* Barcelona, Península, 1990.

Held, D.: *Un pacto global. La alternativa socialdemócrata al consenso de Washington,* Madrid, Taurus, 2005.

Habermas, J.: *Más allá del Estado nacional,* Madrid, Ed. Trotta, 1997.

Habermas, J.: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso* (1992), Madrid, Ed.Trotta, 1ª ed., 1998 (6ª ed., 2010).

Habermas, J.: *La inclusión del otro,* Barcelona, Ed. Paidós, 1999

Habermas, J.:, "Bestialidad y humanidad. Una guerra en límite entre derecho y moral", en *Nueva sociedad*, núm.162 (1999), págs.60-67.

Harvey, D.: *El Nuevo imperialismo (2003),* Madrid, Ed. Akal, 2007

Harvey, D.: *Los límites del capitalismo y la teoría marxista,* México, FCE,1990) y Ellen M. Wood (*Empire of capital,* Verso, 2003

Harvey, D.: *Capitalismo contra democracia. La renovación del materialismo histórico,* México, Siglo XXI, 2000).

Hirsch, J.: *Globalización, capital y Estado,* México, UNAM, 1996.

Hirsch, J.: "Elementos para una teoría materialista del Estado", y "El aparato de Estado y la reproducción social: elementos de una teoría del Estado burgués", en Bonnet, A. y Piva, A. (Comps.): *Estado y Capital. El debate alemán sobre la deriva del Estado,* Madrid, Herramienta/Dado, 2020.

Irti, N.: *L'ordine giuridico del mercado,* Roma-Bari, Laterza, 2004.

Jessop, R.: *El futuro del Estado capitalista,* Madrid, Los Libros de la Catarata, 2001 (2ª ed., 2008)

Keynes, J.M.: *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1971.

Keynes, J.M.: *Consecuencias económicas de la paz*, Madrid, Calpe, 1920. Ediciones posteriores, Keynes, J.M.: *Consecuencias económicas de la paz*, Barcelona, Crítica, 2009.

Keynes, J.M.: Las consecuencias económicas de la paz, Barcelona, RBA Libros, 2012.

Kelsen, H.: *Derecho y justicia internacional. Antes y después de Núremberg,* edición y estudio introductorio de C. García Pascual y J.A. García Sáez, Madrid, Trotta, 2023.

Kelsen, H.: *Esencia y Valor de la democracia (1920-1923),* traducción de Rafael Luengo Tapia y Luis Legaz Lacambra, revisión, edición y estudio preliminar, "La democracia en el pensamiento de Kelsen", a cargo de José Luis Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2002.

Kelsen, H.: *La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia Constitucional),* trad. Rolando Tamayo y Salmorán, México D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.

Kelsen, H.: *La paz por medio del Derecho (1944-1972),* traducción de Luis Echávarri, revisada por el Instituto Argentino de Filosofía Jurídica y Social por Genaro Rubén Carrió, Buenos Aires, Losada, 1946.

Kelsen, H.*: La paz por medio del Derecho* (1944-1972), traducción de Luis Echávarri, Introducción de Massimo La Torre y Cristina García Pascual, Madrid, Trotta, 2003.

Kelsen, H.: *Principios de Derecho Internacional Público (1952),* traducción por Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida, revisión, edición y estudio preliminar, "Soberanía y Derecho Internacional en Hans Kelsen" (pp. IX-LX), a cargo de José Luis Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2013.

Kirchheimer, O.: *Weimar -und was dann? Analyse einer Verfassung"* (1930), Berlín, 1930, reimpreso en *Politik und Verfassung,* Frankfurt a. M., Suhrkamp, 1964.

Kirchheimer, O.: *Costituzione senza sovrano. Saggi di teoria politica e costituzionale*, Introduzione e cura di Angelo Bolaffi, Bari, De Donato, 1982.

Kirchheimer, O.: *El empleo de procedimientos legales para fines políticos,* edición y estudio preliminar, "Estado y democracia en Otto Kirchheimer" (pp. 17-185), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001.

Kirchheimer, O.: "En busca de la soberanía" (1944), ensayo recogido en el libro de Duguit, L.: *Soberanía y libertad. Lecciones dadas en la Universidad de Columbia (New-York),* y trad. J. G. Acuña, revisión, edición y estudio preliminar, "La soberanía en la modernidad: Leon Duguit y la "crisis" de la soberanía" (pp. IX-LXXXVI), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2013, págs. 129-159.

Kirchheimer, O., Neumann, F.: *Social Democracy and the Rule of Law,* Routledge Library Editions, Political Thought and Political Philosophy, 2021.

Kirccheilmer, O.: «El camino hacia el partido de todo el mundo», en Lenk, K., y Neumann, F.(eds.): *Teoría y sociología críticas de los partidos políticos*, trad.de I.de Otto, Barcelona, Anagrama, 1980

Laski, H.J.: *La libertad en el Estado Moderno*, trad. E. Warshaver, revisión, edición y estudio preliminar, "Harold J. Laski y las trayectorias del socialismo democrático en el mundo anglosajón" (pp. IX-XCVII), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2021

Laval, C., y Dardot, P.: *Común. Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI,* Barcelona, Gedisa, 2015.

Lorente, M.À., y Capella, J.R.: *el crack del año ocho. la crisis. el futuro,* Madrid, Trotta, 2009.

Luhmann, N.: *Teoría política en el Estado de Bienestar,* Madrid, Alianza editorial, 2014.

Luhmann, N.: *Observaciones de la modernidad. Racionalidad y contingencia en la sociedad moderna* (1992), Barcelona, Paidós, 1997.

Luhmann, N.: *Soziologie des Risikos,* Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1991.

Marcuse, H.: *El hombre unidimensional. Ensayo sobre la ideología de la sociedad industrial avanzada*, Barcelona, Seix Barral, 1969.

Mattei, U.: *Bienes comunes. Un manifiesto,* Madrid, Trotta, 2011.

Miliband, R., Panitch, L. y Saville, J. (Eds.): *El neoconservadurismo en Gran Bretaña y Estados Unidos. Retórica y realidad,* Valencia, Alfons El Magnànim, 1992.

Mishra, R.: *El Estado de Bienestar en la sociedad capitalista. Políticas de desmantelamiento en Europa, América del Norte y Australia,* Madrid, Ministerio de Asuntos Sociales, 1993.

Mannheim, K.: *Ensayos de sociología de la cultura,* trad. Manuel Sales, revisión, edición y estudio preliminar, "Sociología política y sociología de la cultura en el pensamiento de Karl Mannheim" (pp. IX-LX), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2024.

Mannheim, K.: *Ideología y utopía. Introducción a la sociología del conocimiento*, con la excelente traducción de Eloy Terrón, revisión, edición y estudio preliminar, "La sociología del conocimiento como sociología crítica: Karl Mannheim" (pp. XI-XLVI), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2024.

Maier, CH. S.: *La refundación de la Europa burguesa*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1989.

Monereo Pérez, J. L. (2021). "Democracia social y económica en la metamorfosis del Estado moderno: Harold J. Laski. *Lex Social": Revista De Derechos Sociales*, *11*(1), 298-377. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5426

Monereo Pérez, J.L.: *La democracia en crisis: Harold J. Laski,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2004.

Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídico-económica del capitalismo moderno: El Derecho de la Economía», Est. prel., a Ripert, G.: *Aspectos jurídicos del capitalismo moderno*, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, espec., págs. LXVIII y sigs.;

Monereo Pérez, J.L.: "Constitucionalismo de Derecho privado "social" y "constitución del trabajo" frente al liberalismo iusprivatista tradicional. A propósito de la teoría jurídica de Georges Ripert". (2021). *Revista Crítica De Relaciones De Trabajo, Laborum*, *1*, 197-264. https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/525:

Monereo Pérez, J.L.: «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333 https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/942/1161;

Monereo Pérez, J.L. «La organización jurídica del capitalismo (parte II): las instituciones jurídicas de la economía». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* nº 11 (2024): 161-224.

Monereo Pérez, J.L.: "Democracia social y económica en la metamorfosis del estado moderno: Harold J. Laski. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*", 11(1), (2021) 298-377. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5426.

Monereo Pérez, J.L.: *La sociología crítica de Karl Mannheim en una* época *de crisis,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2024.

Monereo Pérez, J.: "John Maynard Keynes (1883-1946): La política económica como Elemento de Sostenibilidad del Estado del Bienestar". (2024). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *39*, 309-394. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/986

Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica social de Thorstein Veblen. Sociedad opulenta y empresa de negocios,* Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2010.

Monereo Pérez, J.L. «La teoría de la empresa moderna: la aportación de Thorstein Veblen». Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum. nº 8 (2023): 41-66. https://revista.laborum.es/index.php/revreltra/article/view/816/982

Monereo Pérez, J. L. (2022). El Institucionalismo americano y la Escuela de Economía del Trabajo y de las Relaciones Laborales: Thorstein Bunde Veblen y la Escuela de Wisconsin. *Revista De Estudios Jurídico Laborales Y De Seguridad Social (REJLSS)*, (5), 20-49. https://doi.org/10.24310/rejlss.vi5.15043

Monereo Pérez, J.L.: *La crisis de la socialdemocracia europea. Eduard Bernstein y las premisas del socialismo reformista,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2012.

Monereo Pérez, J.L.: "Pobreza, trabajo y exclusión social en la larga duración: una reflexión crítica a partir de Henry George", en revista *Documentación Laboral,* núm. 83 (2008), págs. 11-119.

Monereo Pérez, J.L.: *La metamorfosis del Derecho del Trabajo,* Albacete, Bomarzo, 2017.

Monereo Pérez, J.L.: "William Henry Beveridge (1879-1963): La construcción de los modernos sistemas de Seguridad Social. (2015). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *4*.pp. 279-305. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/62.

Monereo Pérez, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Consejo Económico y Social de España, 1996.

Monereo Pérez, J.L.: "Los (pre)supuestos histórico-institucionales de la Seguridad Social en la constitución social del trabajo", en Rojas Rivero, G. (Coord.): *Orígenes del contrato de trabajo y nacimiento del Sistema de Protección Social,* Albacete, Bomarzo, 2012, págs. 203-328.

Monereo Pérez, J.L.: *La reforma del sistema de pensiones en España. Sostenibilidad económico-financiera, suficiencia y adecuación social,* Barcelona, Atelier, 2022.

Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Iniesta, G., y Trillo García, A.R.: *El Ingreso Mínimo Vital,* Murcia, Laborum, 2ª ed., 2023.

Monereo Pérez, J.L.: *Espacio de lo político y orden internacional. La Teoría política de Carl Schmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2014.

Monereo Pérez, J. L.: *Los fundamentos de la democracia. La Teoría Político Jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013.

Monereo Pérez, J. L.: "Sociología crítica del derecho y teoría jurídica en Hans Kelsen". *Revista De Estudios Jurídico Laborales Y De Seguridad Social (REJLSS)*, (6), (2023) 327-349. https://doi.org/10.24310/rejlss.vi6.15353

Monereo Pérez, J.L.: *Estado y democracia en Otto Kirchheimer*, estudio preliminar a Kirchheimer, O.: *Justicia política. Empleo del procedimiento legal para fines políticos,* trad. R. Quijano, revisión, edición a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Col. Crítica del Derecho), 2001, págs. XIII-CLXXXV.

Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica de la política y del Derecho en la República de Weimar: Otto Kirchheimer,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2025.

Monereo Pérez, J. L.: *La defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de Hermann Heller,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2009.

Monereo Pérez, J. L.: *Los fundamentos de la democracia. La Teoría Político Jurídica de Hans Kelsen,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013.

Monereo Pérez, J. L.: *El Derecho en la democracia constitucional. La teoría crítica de Gustav Radbruch,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2020.

Monereo Pérez, J. L. «La organización jurídica del capitalismo (Parte I): constitución económica y estado social de derecho». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 10 (2024): 279-333.

Monereo Pérez, J. L.: "Constitucionalismo de Derecho privado "social" y "Constitución del trabajo" frente al liberalismo iusprivatista tradicional. A propósito de la teoría jurídica de Georges Ripert", *en Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. nº 1 (2021): 197-322.

Monereo Pérez, J.L.: "Reformismo social y socialismo jurídico: Antón Menger y el socialismo jurídico en España" (pp. 7-114), estudio preliminar a Menger, A.: *El Derecho Civil y los Pobres*, trad. Adolfo Posada, revisión, edición crítica y estudio preliminar, a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 1998.

Monereo Pérez, J. L.: "El derecho social y los sujetos colectivos: la construcción jurídica fundacional de Otto Von Gierke". *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*, *10*(2), (2020) 682-735. https://doi.org/10.46661/lexsocial.5080

Monereo Pérez, J. L.: "Otto Bauer y la democracia social y económica de la República austríaca", en *Revista de derecho del Trabajo (La Ley-Uruguay)*, núm. 33, 2021, págs.255-299.

Monereo Pérez, J.L.: *La teoría crítica de la política y del Derecho en la República de Weimar: Otto Kirchheimer,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2025 (1086 páginas).

Mills, C. W.: *La élite del poder,* México, Fondo de Cultura Económica, 1960.

Mcluhan, M. y Powers B.R.: *La aldea global: transformación en la vida y los medios de comunicación mundiales en el siglo XXI,* Barcelona Gedisa, 2020.

Monereo Pérez, J. L.: "La democracia en crisis entre las dos guerras mundiales y los desafíos del socialismo democrático: Otto Bauer y la experiencia de la República Austriaca", estudio preliminar a Bauer, O.: *Capitalismo y socialismo en la postguerra. Racionalización-Falsa racionalización,* trad. A. Ramos Oliveira, revisión, edición y estudio preliminar, a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2021.

Monereo Pérez, J.L.: *Estado y democracia en Otto Kirchheimer,* estudio preliminar a Kirchheimer, O.: *El empleo de procedimientos legales para fines políticos,* edición y estudio preliminar, *Estado y democracia en Otto Kirchheimer* (pp. XVII-CLXXXV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2001, págs.17-185.

Morin, E.: *Los siete saberes necesarios para la educación del futuro*, Barcelona, Paidós, 2011.

Mortati, C.: *La Constitución en sentido material* (1940), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

Merkel, W.: *¿Final de la socialdemocracia? Recursos de poder y política de gobierno de los partidos socialdemócratas en Europa Occidental,* Valencia, Alfons El Magnànim, 1995.

Merkel, W. (ed.): *Entre la modernidad y el postmaterialismo. La socialdemocracia europea a finales del siglo XX,* Madrid, Alianza, 1994.

Milanovíc, B.: *Miradas sobre la desigualdad. De la Revolución Francesa al final de la Guerra Fría,* Madrid, Taurus, 2024.

Morgenthau, H.J.: *La lucha por el poder y por la paz* (1948)*,* Buenos Aires, Sudamericana, 1963. De interés, al respecto, Morgenthau, H.J.: *Escritos sobre política internacional,* Madrid, Tecnos, 1990

Neumman, F.: *Behemoth. Pensamiento y acción en el nacional-socialismo* (1942), México, FCE, 1983.

Neumann, F.: *El Estado democrático y el Estado autoritario. Ensayos sobre teoría política y legal*, Herbert Marcuse (Compilación y prefacio), edición y estudio preliminar, "La teoría política de Franz Neumann entre épocas de democracia y dictadura", a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho). 2025.

Nino, C.S.: *La constitución de la democracia deliberativa,* Barcelona, Gedisa, 1997.

O'Connor, J.: *La crisis fiscal del Estado,* BPikarcelona, Península, 1981.

Offe, CL.: *Las contradicciones del Estado del Bienestar* (1984/1988)*,* Madrid, Alianza, 1990.

Panitch, L. y Gindin, S.: *La construcción del capitalismo global. La economía política del imperio estadounidense,* Madrid, Akal, 2015.

Piketty, TH.: *El capital en el siglo XXI* (2013)*,* Madrid-Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2014.

Pikety, TH.: *Capital e ideología* (2019)*,* Barcelona, Deusto, 2021.

Pérez Serrano Jáuregui, N.: *La Constitución de 1931,* Presentación de Eloy García, Madrid, Tecnos, 2022.

Polanyi, K.: *La gran transformación. Crítica del liberalismo económico* (1944), trad. de J. Valera y F. Álvarez, Madrid, La Piqueta, 1989.

Pollock, F.: "State capitalism: its possibilities and limitations", en Arato A. y Gebhardt. E (comp.): *The essential Frankfurt School reader*, Oxford, Basil Blackwell, 1978.

Pollock, F.: *Sobre el capitalismo de Estado,* trad. L.Sánchez Marín, ennegativo ediciones, Medellín, 2019.

Preti, L.: *El desafío entre democracia y totalitarismo*, Barcelona, eds. Península, 1983.

Reich, N.: *Mercado y Derecho (Teoría y praxis del derecho económica en la República Federal Alemana),* Barcelona, Ariel, 1985,

Robinson, J.: "Marx, Marshall y Keynes: Tres criterios sobre el capitalismo", en ROBINSON, J.: *Ensayos de economía poskeynesiana* (1955)*,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1959.

Robinson, J.: *Ensayos de economía poskeynesiana* (1955)*,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1959;

Robinson, J.: *La segunda crisis del pensamiento económico,* México-Madrid, Editorial Actual, 1973;

Romano, S.: *El ordenamiento jurídico,* trad. Sebastián y Lorenzo Martín-Retortillo, estudio preliminar de S. Martín-Retortillo, Madrid, Reus, 2010.

Rosanvallon, P.: *La crisis del Estado Providencia,* Madrid, Civitas, 1995.

Rosanvallon, P.: *La nueva cuestión social. Repensar el Estado providencia,* Buenos Aires, Manantial, 1995.

Rosenberg, A.: *Origen histórico de la República alemana* (1928-1935), Barcelona, Verso, 2004.

Santos, B. de S.: *La globalización del Derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación,* Santafé de Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1998.

Seligman, B.B.: *Principales corrientes de la ciencia económica moderna (El pensamiento económico después de 1879)"* (1962), Barcelona, Oikos-Tau, 1967.

Skidelsky, R.: *El regreso de Keynes* (2009)*,* Barcelona, Crítica, 2009.

Skidelsky, R.: "Decadencia de la política keynesiana", en Crouch, C. (Comp.): *Estado y Economía en el capitalismo contemporáneo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988).

Sweezy, P. M.: *Teoría del desarrollo capitalista*, México, FCE, 1974.

Therborn, G.: *La desigualdad mata,* Madrid, Alianza, 2013.

Solow, R. M.: *El mercado de trabajo como institución social*, Madrid, Alianza, 1992.

Sombart, W.: *La industria*, Barcelona, Labor, 1931.

Stiglitz, J.: *Camino de Libertad. La Economía y la Buena Sociedad,* Madrid, Barcelona, Taurus, Penguin Random House, 2025.

Streeck, W.: *Comprando tiempo. La crisis pospuesta del capitalismo democrático,* Buenos Aires-Madrid, 2016.

Streeck, W.: *Entre globalismo y democracia. Economía política y el neoliberalismo saliente* (2021)*,* Buenos Aires, Katz, 2023.

Teubner, G., Sassen, S., y Krasner, S.: *Estado, soberanía y globalización,* Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2010.

Titmuss, R.M.: *Essays on the Welfare State,* Loncres, Unwin Univesity Books, 2ª ed., 1963.

Timmins, N.: *Los cinco gigantes. Una biografía del Estado de Bienestar,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2000.

Toynbee, A. J.: *Estudio de la Historia*, Compendio, en vol. 2., Buenos Aires-Barcelona, Emecé Editores, 1.º ed., 1952.

Veblen, TH.: *Teoría de la empresa de negocios* (1904), trad. Carlos Alberto Trípodi, revisión técnica, edición y estudio preliminar, «La teoría de la empresa de negocios en Thorstein Veblen», a cargo de José Luis Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2009.

Veblen, TH.: *Teoría de la clase ociosa* (1899), trad. V. Herrero, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1944.

Viñas, Á.: "Prólogo" (escritos en Bruselas, Navidades de 2015), al libro de Jorge, D.: *Inseguridad colectiva: La Sociedad de Naciones, la Guerra de España y el fin de la paz mundial,* Prólogo de Ángel Viñas, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016.

VITALE, E.: *Defenderse del poder. Por una resistencia constitucional,* Madrid, Trotta, 2012.

ZOLO, D.: *Cosmópolis: perspectiva y riesgos de un gobierno mundial,* Barcelona, Paidós, 2000.

ZOLO, D.: *Globalización: un mapa de los problemas,* Bilbao, Mensajero, 2006.

ZOLO, D.: *Los señores de la paz. Una crítica al globalismo jurídico,* Madrid, Dykinson, 2005.

ZOLO, D.: *La justicia de los vencedores. De Nuremberg a Bagdad,* Madrid, Trotta, 2006, págs. 84-85,

ZOLO, D.: *Terrorismo humanitario. Dalla guerra del Golfo alla strage di Gaza,* Regio Familia, Diabasis, 2009.

ZOLO, D.: *Tramonto globale. La paurla, i diritti, la guerra,* Firenze, UP, 2010.

WALZER, M.: *Guerras justas e injustas* (1977; 3.ª ed. 1997), Barcelona, Paidós, 2001.

WEITZ, E.C.: *La Alemania de Weimar. Presagio y tragedia,* Madrid, Turner Publicaciones, 2009.

ZUBOFF, S.*: La era del capitalismo de la vigilancia La lucha por un futuro humano frente a las nuevas fronteras del poder*, Trad. Albino Santos, Barcelona, Paidós, 2020.

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

Laborum

Revista Crítica de Relaciones de Trabajo
Laborum
Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 313-345

Crónica legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

María Nieves Moreno Vida *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Granada
https://orcid.org/0000-0002-0600-8332

Sumario

1. **Crónica legislativa laboral y otras materias conexas.**
   1.1. Derecho de la Unión Europea
   1.2. Seguridad Social
   1.3. Prevención de riesgos
   1.4. Relaciones laborales
   1.5. Extranjería
   1.6. Derecho colectivo
   1.7. Empleo y formación profesional
   1.8. Inspección de trabajo
   1.9. Empleo público
   1.10. Sanidad
   1.11. Otras normas
2. **Crónica de Doctrina Judicial. Jurisprudencia seleccionada**
3. **Novedades bibliográficas**

1. CRÓNICA LEGISLATIVA LABORAL Y OTRAS MATERIAS CONEXAS.

1.1. Derecho de la Unión Europea

— Recomendación del Consejo de 8 de julio de 2025 relativa a las políticas económicas, sociales, de empleo, estructurales y presupuestarias de España (C/2025/3983)

En el marco del Reglamento (UE) 2024/1263, que establece los objetivos de gobernanza económica, y del plan fiscal-estructural nacional de España para el período comprendido entre 2025 y 2028, en esta Recomendación se analizan los *principales retos estratégicos* que tiene España y, conforme a ellos, el Consejo recomienda a España una serie de medidas a adoptar en 2025 y 2026

Cita Sugerida: MORENO VIDA, M.N.: «Crónica legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, 16 (2025): 313-345.

1) Reforzar el gasto global y la preparación en materia de defensa y seguridad y garantizar al mismo tiempo la sostenibilidad de la deuda, reforzando la sostenibilidad fiscal mediante la revisión y simplificación del sistema tributario.

2) Acelerar la aplicación del plan de recuperación y resiliencia, incluido el capítulo de REPowerEU y acelerar la ejecución de los programas de la política de cohesión (FEDER, FTJ, FSE+).

3) Simplificar la normativa, mejorar los instrumentos reguladores y reducir la carga administrativa, así como la fragmentación normativa entre las comunidades autónomas; aumentar la eficiencia judicial; facilitar la creación de empresas y la innovación empresarial.

4) Mejorar la gestión hidrológica para abordar mejor la adaptación a los efectos del cambio climático e invertir en almacenamiento de energía, transporte y distribución de electricidad, así como en interconexiones eléctricas transfronterizas.

5) Aumentar la oferta de vivienda mediante la finalización de la reforma de la Ley del Suelo, prevenir la escasez de mano de obra en el sector de la construcción y ampliar la oferta de vivienda social y asequible.

6) Hacer frente a la pobreza infantil, mejorando las transferencias y la asistencia sociales; reducir la escasez de capacidades y la inadecuación de las capacidades; reforzar el aprendizaje permanente; mejorar las capacidades básicas y hacer frente al abandono escolar prematuro, teniendo en cuenta las diferencias entre comunidades autónomas.

— Resolución del Comité Económico y Social Europeo. Contribución al programa de trabajo de la Comisión Europea para 2026 (C/2025/4200), de 20.08.2025

Con esta Resolución, el CESE contribuye a configurar el programa de trabajo de la Comisión Europea para 2026.

El CESE formula una serie de recomendaciones y propuestas en materia de: política industrial; competitividad; transición ecológica y descarbonización; investigación, tecnología e innovación; política económica y cohesión; defensa y seguridad europea; y otras materias.

En materia de *política social*, formula una serie de recomendaciones y propuestas para apoyar a las personas y reforzar nuestras sociedades y nuestro modelo social. Así, entre otras:

— aplicar una estrategia de lucha contra la pobreza que tenga por objeto erradicar la pobreza extrema y resolver la pobreza en materia de vivienda, energía y movilidad;

— hacer un seguimiento del Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales;

— desarrollar la Estrategia para la Igualdad de Género posterior a 2025 con el objetivo de erradicar la violencia de género, eliminar la desigualdad por razón de género en el mercado laboral, lograr una participación equitativa en diferentes sectores de la economía, abordar las diferencias salariales y de pensiones entre hombres y mujeres, colmar la brecha de género en las responsabilidades asistenciales, alcanzar un equilibrio entre hombres y mujeres en la toma de decisiones y en la política, y evaluar los avances realizados hasta la fecha;

— desarrollar y aplicar una Agenda de Capacidades Europea inclusiva que dé prioridad a la alfabetización digital, al pensamiento crítico y a unas capacidades transversales;

— llevar a cabo un diálogo social sobre la implantación de sistemas de IA;

— aplicar plenamente la Garantía Juvenil y la iniciativa ALMA, además de evaluar la Garantía Infantil Europea;

— dar prioridad al modelo «Housing First» *(la vivienda primero) para combatir el sinhogarismo entre las personas trabajadoras y los grupos vulnerables*;

— poner en marcha una garantía asistencial europea, que contemple también la atención a la infancia, para proporcionar en la UE a todas las personas servicios sanitarios y asistenciales asequibles, accesibles y de calidad y un empleo asistencial de calidad para los trabajadores de este sector, con el fin de colmar la brecha de género en las responsabilidades asistenciales no remuneradas y ayudar a las mujeres a permanecer en el mercado laboral y a tener acceso a una red de seguridad sólida.

— Resolución del Comité Económico y Social Europeo, Hoja de ruta sobre los derechos de la mujer – Apoyo a la Declaración de principios para una sociedad igualitaria en materia de género (C/2025/4201), de 20.8.2025

El Comité Económico y Social Europeo (CESE) reafirma su compromiso inquebrantable con la igualdad de género y los derechos de la mujer como pilares fundamentales de la democracia, la justicia social y el crecimiento integrador.

La presente Resolución manifiesta, de manera general, el refrendo del CESE a la Declaración de principios para una sociedad igualitaria en materia de género. Estos principios son:

— ausencia de violencia de género;

— los máximos estándares en materia de salud;

— igualdad de retribución y empoderamiento económico;

— conciliación y responsabilidades familiares;

— igualdad de oportunidades de empleo y condiciones de trabajo adecuadas;

— educación inclusiva y de calidad;

— participación política y representación igualitaria;

— mecanismos institucionales que garantizan los derechos de la mujer.

El CESE reconoce que la aplicación de estos principios requiere una acción coordinada y constante y asume un conjunto de compromisos al respecto.

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, Nuevo plan de acción para la aplicación del pilar europeo de derechos sociales (Dictamen de iniciativa) (C/2025/4203), de 20.8.2025

Este Dictamen tiene por objeto contribuir al nuevo plan de acción para la aplicación del pilar europeo de derechos sociales anunciado por la Comisión Europea e incluye recomendaciones de iniciativas en los niveles apropiados.

Las recomendaciones políticas del CESE se refieren a la igualdad de oportunidades y acceso al mercado de trabajo (reducir la desigualdad de ingresos e impulsar la igualdad de género); actualización de la coordinación de la normativa en materia de seguridad social; incidir decisivamente en capacidades y competencias; promover el acceso y la inversión en formación y aprendizaje permanente; garantizar unas condiciones de trabajo justas (luchar contra la pobreza de los ocupados; crear empleo de calidad y luchar contra la inseguridad laboral; garantizar el acceso a sistemas sanitarios y a asistencia sanitaria de gran calidad y una dotación de personal adecuada en el sector; mejorar la salud y la seguridad en el trabajo; abordar los nuevos riesgos laborales; mejorar las oportunidades de empleo y la calidad del empleo de los jóvenes; medidas para una IA centrada en el ser humano; garantizar una movilidad justa de los trabajadores); garantizar la protección e inclusión sociales; reflejar las necesidades del pilar europeo de derechos sociales en el próximo marco financiero plurianual (MFP); evaluar y desarrollar el cuadro de indicadores sociales.

El CESE insta también a que se haga mayor hincapié en la posible contribución de las normas de contratación pública a la hora de mejorar la aplicación y el cumplimiento de la legislación laboral y social europea y nacional.

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, Mejorar la migración laboral legal y organizada hacia la UE (Dictamen de iniciativa) (C/2025/4204), de 20.8.2025

El CESE subraya que la promoción de la migración laboral legal y organizada hacia la UE y las políticas e instrumentos conexos de la Unión deben basarse en los derechos humanos, el Estado de Derecho, la integración de los nacionales de terceros países en el mercado laboral y su papel a la hora de satisfacer las necesidades laborales y de capacidades de la UE, el respeto de los valores comunes de esta y el cumplimiento de los instrumentos jurídicos internacionales vinculantes que resultan pertinentes en materia de migración y derechos humanos y laborales.

El CESE pide que se adopte en todos los marcos actuales y futuros en materia de migración un enfoque equilibrado entre la UE y los países de origen, y subraya la importancia de mitigar en esos países el riesgo de «fuga de cerebros» propiciando en ellos condiciones favorables para el crecimiento económico y el empleo digno.

Un sistema de reintegración operativo debe ser un elemento constitutivo de unos sistemas eficaces de «circulación de cerebros». Los programas de migración circular deben garantizar los derechos de los trabajadores migrantes en los países de destino, habida cuenta de la Directiva de la UE sobre el permiso único, que se ha revisado recientemente.

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, Reindustrialización de Europa: oportunidades para las empresas, los trabajadores y los ciudadanos en el contexto de la crisis del coste de la vida (Dictamen de iniciativa) (C//2025/4206), de 20.8.2025

A través de este Dictamen, el CESE acoge favorablemente la iniciativa de la Comisión «Brújula para la Competitividad», centrada en mejorar la competitividad de la economía de la UE y hace una serie de recomendaciones, entre las que se pueden destacar las siguientes:

— Que se adopte una política industrial centrada en un enfoque basado en la cadena de valor. Este enfoque recalca la igual importancia de las actividades anteriores (upstream) y posteriores (downstream) de la cadena de valor del producto en la transición. Esto puede lograrse aumentando el número de asociaciones con países no pertenecientes a la UE y racionalizando los procedimientos de concesión de permisos, siempre que se garantice el respeto de las normas laborales, sociales y medioambientales.

— Que la reindustrialización requiere un programa de innovación específico con objetivos concretos que incluyan tanto las industrias existentes como las de nueva creación y que se basen en el diálogo social.

— Que la UE fomente programas de asociación público-privada que impulsen la inversión industrial, con un apartado dedicado a promover el emprendimiento juvenil en el sector manufacturero.

— Que el sistema de contratación pública limpia es una oportunidad para impulsar y reconocer los esfuerzos de sostenibilidad de las empresas de la UE de forma no discriminatoria.

Además, señala algunos aspectos y oportunidades clave para las empresas, los trabajadores y la ciudadanía y destaca los retos que plantea la reindustrialización:

1) Uno de los mayores retos es atraer y retener a trabajadores cualificados, lo que requiere ofrecer puestos de trabajo estables, salarios competitivos y desarrollo profesional. Además, es necesario activar y equipar a segmentos específicos de la población que se encuentran fuera del mercado laboral y dotarlos de las capacidades necesarias, especialmente a las mujeres, los jóvenes, los migrantes y otros grupos vulnerables y acoger a trabajadores cualificados de países no pertenecientes a la UE.

2) Proporcionar a los trabajadores formación y desarrollo de capacidades tanto técnicas como genéricas, así como una trayectoria profesional clara y perspectivas profesionales. La Unión de las Competencias y el plan estratégico para la formación en las ciencias, tecnologías, ingenierías y matemáticas (CTIM) deben servir para alcanzar este objetivo.

3) Formar y reciclar la mano de obra para garantizar una buena correlación entre las cualificaciones y las demandas del mercado laboral. Se deben ofrecer mejores incentivos para que la industria invierta en la mejora de las capacidades, el reciclaje profesional, el empleo de calidad y la contratación de trabajadores para una transición justa.

4) Destaca que, si bien la reindustrialización podría crear nuevos puestos de trabajo, también podría dar lugar a un «desplazamiento tecnológico», al sustituir determinados tipos de mano de obra por la automatización y las tecnologías avanzadas. Para abordar

este problema será necesario contar con programas específicos en materia de reciclaje profesional y políticas sociales.

5) El diálogo social, incluida la negociación colectiva, debe integrarse en el proceso de reindustrialización, a fin de garantizar un enfoque participativo.

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) 2021/691 en lo que respecta al apoyo a los trabajadores afectados por un despido inminente en empresas en proceso de reestructuración [COM(2025) 140 final - 2025/0073 (COD)] (C/2025/4217), de 20.8.2025

El CESE acoge con satisfacción la propuesta de la Comisión Europea de modificar el Reglamento (UE) 2021/691, cuyo objetivo es reforzar el apoyo a los trabajadores afectados por un despido inminente en empresas en proceso de reestructuración y mejorar la eficacia del Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización para Trabajadores Despedidos (FEAG).

No obstante, el CESE también destaca varios ámbitos que podrían consolidarse en mayor medida para garantizar una protección completa, un apoyo rápido y un acceso equitativo a las ayudas para todos los trabajadores afectados por la reestructuración:

— Afianzar los mecanismos de apoyo a los trabajadores despedidos en los procesos de reestructuración, entre ellos, el reciclaje y el perfeccionamiento profesional, el apoyo a la reincorporación al empleo, la ayuda a la renta y otras políticas activas de empleo acordes con los objetivos del FEAG.

— Garantizar que los trabajadores afectados por reestructuraciones a gran escala sigan recibiendo apoyo incluso después de que la relación laboral haya terminado.

— Establecer un mayor control para garantizar que la ayuda del FEAG se destine efectivamente a los trabajadores que se enfrentan a un riesgo inminente de pérdida de empleo, en lugar de al conjunto de la mano de obra. Prestar especial atención a los trabajadores de las pymes y las empresas subcontratistas, que en la actualidad están excluidos del ámbito de aplicación pese a que son más vulnerables y solo disfrutan de un acceso limitado a la formación y al apoyo a la transición durante los procesos de reestructuración.

— Evitar que se agraven las desigualdades territoriales prestando especial apoyo a las regiones que dependen de industrias específicas.

— Integrar a los agentes de la economía social en el ecosistema de apoyo a las capacidades y el empleo y dar prioridad a las medidas de apoyo adaptadas a los grupos vulnerables, como los trabajadores desfavorecidos, con discapacidad y de más edad.

— Integrar los servicios de apoyo a la salud mental como componente fundamental en la asistencia prestada a los trabajadores despedidos.

— Promover una cultura del diálogo social, que garantice la participación temprana y activa de los representantes de los trabajadores en todas las fases del proceso de reestructuración, es decir, no solo en las fases de planificación y ejecución, sino también en la de elaboración de políticas y medidas destinadas a apoyar a los trabajadores afectados.

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, El futuro de la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad después de 2025 (Dictamen de iniciativa) (C/2025/4205), de 20.8.2025

Con la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para 2021-2030 en la segunda mitad de su período de aplicación, el CESE acoge con satisfacción el compromiso de la Comisión Europea de desarrollar nuevas acciones para el período 2025-2030. En este Dictamen, el CESE indica en qué acciones e iniciativas emblemáticas considera que la Comisión Europea debería centrarse de aquí a 2030.

En la sección 4 del presente Dictamen, el CESE enumera las acciones propuestas orientadas a:

— desarrollar una alternativa viable a la Directiva horizontal sobre la igualdad de trato;

— aprovechar las enseñanzas extraídas del paquete sobre el empleo de las personas con discapacidad;

— colmar las lagunas que ha dejado la Tarjeta Europea de Discapacidad en materia de libertad de circulación;

— intensificar la atención prestada a la accesibilidad e ir más allá del Centro Accesibilidad UE;

— progresar en la protección de las mujeres y niñas con discapacidad;

— hacer frente a la crisis de vivienda para personas con discapacidad;

— crear un mecanismo conjunto para la certificación mutua de las tecnologías asistenciales en todos los países;

— abordar los problemas persistentes a los que se enfrentan las personas con discapacidad cuando viajan por la UE;

— adoptar un enfoque más activo y holístico para facilitar la transición hacia soluciones alternativas a la asistencia institucional;

— proteger a las personas con discapacidad de la discriminación por parte de la inteligencia artificial; y

— hacer que la acción exterior de la UE sea más coherente con su política interna en cuanto al respeto de los derechos de las personas con discapacidad.

— Dictamen del Comité Europeo de las Regiones Ciberseguridad de los hospitales y los prestadores de asistencia sanitaria (C/2025/4415), de 29.8.2025

El Comité Europeo de las Regiones (CDR) observa que el ritmo de adopción de medidas de ciberseguridad no ha ido a la par de la transformación digital en las instituciones sanitarias ni en la prestación de asistencia sanitaria.

Señala que la Directiva (UE) 2022/2557, de 14 de diciembre de 2022, relativa a la resiliencia de las entidades críticas (Directiva REC), entró en vigor el 18 de octubre de 2024 y pide a los 24 Estados miembros que recibieron una carta de emplazamiento a finales de noviembre de 2024 que transpongan inmediatamente la Directiva REC a sus legislaciones nacionales y que la Comisión Europea que incoe procedimientos de infracción cuando no haya recibido una respuesta satisfactoria en el plazo establecido.

Asimismo, señala que la Directiva SRI 2 [Directiva (UE) 2022/2555 de 14 de diciembre de 2022 relativa a las medidas destinadas a garantizar un elevado nivel común de ciberseguridad en toda la Unión], que entró en vigor en octubre de 2024, exige a los hospitales, los prestadores de asistencia sanitaria, los fabricantes de productos sanitarios y las empresas farmacéuticas que adopten medidas estrictas de ciberseguridad. Expresa su preocupación por que solo seis Estados miembros hayan incorporado total o parcialmente la Directiva al Derecho nacional dentro del plazo establecido.

El Dictamen analiza también los problemas de costes y financiación, las cuestiones relativas a la ciberresiliencia de las cadenas de suministro de la asistencia sanitaria y a la mano de obra en el ámbito de la ciberseguridad. Se pronuncia asimismo sobre elementos específicos del Plan de Acción y sobre la confianza y protección de la intimidad.

1.2. Seguridad Social

— Orden PJC/656/2025, de 20 de junio, por la que se modifica la Orden PJC/51/2024, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2024 (BOE 24-6-2025)

Mediante esta Orden se modifica el artículo 24 de la Orden PJC/51/2024, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2024, de modo que durante el ejercicio de 2024 las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social puedan disponer de una financiación suficiente en la colaboración en la gestión de la prestación por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de los colectivos a su cargo.

Por su parte, el artículo 26 de la Orden PJC/178/2025, de 25 de febrero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2025, ha eliminado el tope de financiación máximo del 0,081 previsto en el artículo 24 de la Orden PJC/51/2024, de 29 de enero, que ahora se modifica, lográndose con ello el equilibrio financiero de estas entidades tras la suma de los resultados a distribuir para la aplicación o dotación de reservas de contingencias comunes y profesionales durante el ejercicio de 2025.

Todo ello como consecuencia del importante incremento que ha sufrido el gasto en prestaciones económicas de incapacidad temporal derivadas de contingencias comunes tanto en personas trabajadoras por cuenta ajena como por cuenta propia.

— Resolución de 12 de agosto de 2025, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, por la que se declara la asimilación a funcionarios, al personal laboral al servicio de las misiones diplomáticas y oficinas consulares españolas en un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo, en Suiza o en el Reino Unido, contratados por la Administración española a partir de 1 de mayo de 2010, a los exclusivos efectos de la aplicación del artículo 11.3.b) del Reglamento CE n.º 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (BOE 15-8-2025)

Mediante la Resolución de 25 de abril de 2019 se acordó la asimilación a funcionarios, a los exclusivos efectos de la aplicación del artículo 11.3.b) del Reglamento (CE) n.º 883/2004, del personal laboral al servicio de misiones diplomáticas y de oficinas consulares españolas que operan en los Estados miembros de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo y en Suiza, siempre que se cumplan los requisitos establecidos legalmente, lo que determina que queden sujetos a la legislación española de seguridad social en la fecha de aplicación de la resolución.

Sin embargo, en la citada Resolución de 25 de abril de 2019 se recoge expresamente que la asimilación prevista en la misma en ningún caso será de aplicación al personal laboral contratado a partir de 1 de mayo de 2010 al servicio de misiones diplomáticas y de oficinas consulares de España en un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo o en Suiza. Este último colectivo, contratado a partir de 1 de mayo de 2010, es decir, después de la fecha de aplicación efectiva del Reglamento (CE) n.º 883/2004, estaba hasta ahora sujeto de manera obligatoria a la legislación de seguridad social del Estado de destino, por aplicación de la regla general en materia de legislación aplicable recogida en el artículo 11.3.a) de la disposición citada.

Sin embargo, la consideración de que la situación de dicho personal, a efectos de seguridad social, es en muchos aspectos similar a la de los funcionarios que realizan su actividad en las misiones diplomáticas y oficinas consulares de España en los Estados mencionados aconseja que se facilite también a este colectivo la posibilidad de seguir vinculado a la seguridad social española mediante la adopción de una nueva resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones en la que se declare dicha asimilación, a los exclusivos efectos de la determinación de la legislación de seguridad social aplicable. Del mismo modo, se ha decidido igualmente incluir en el ámbito de aplicación de la presente resolución al personal laboral contratado por la Administración española al servicio de la misión diplomática y las oficinas consulares de España en el Reino Unido.

Queda excluido el personal contratado, cualquiera que sea su nacionalidad, que en la fecha de su contratación no acreditase tener, o haber tenido con anterioridad, residencia temporal o de larga duración en España, en los términos previstos en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La asimilación a funcionarios, a los efectos indicados, que se declara mediante esta resolución determinará la sujeción obligatoria a la legislación española de seguridad social del personal objeto de la misma desde el inicio de la actividad.

Dicha asimilación no producirá en ningún caso efectos retroactivos con respecto a períodos de prestación de servicios anteriores a su fecha de efectos.

— Real Decreto 561/2025, de 1 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 100/2025, de 18 de febrero, por el que se desarrollan la regulación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social y los informes de evaluación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (BOE 2-7-2025)

Este real decreto tiene por objeto la modificación del Real Decreto 100/2025, de 18 de febrero, por el que se desarrollan la regulación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social y los informes de evaluación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal.

— En primer lugar, se procede a dar nueva redacción al artículo 10, regulador de la Comisión de Seguimiento del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, para establecer que estarán presentes en dicha Comisión de Seguimiento las organizaciones sindicales que tengan la condición de más representativas en el año anterior a su designación, sin concretar el ámbito territorial (conforme al artículo 125 LGSS que únicamente se refiere a organizaciones sindicales y empresariales de mayor implantación).

— En segundo lugar, la modificación que se lleva a cabo en los artículos 12 y 13 encuentra su justificación en el informe que la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (AIReF) emitió el pasado 31 de marzo en cumplimiento de la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo. El informe concluye señalando que la AIReF constata que no se supera el límite establecido por la citada disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, al resultar un gasto en pensiones neto de medidas de ingresos del 13,2 por ciento del PIB en promedio del periodo 2022-2050. Por lo tanto, no se requieren medidas adicionales. No obstante, con el objetivo de mejorar la coordinación y simplificar el sistema actual, este organismo recomienda integrar la regla de gasto de pensiones alineándola con los objetivos y plazos del marco fiscal tanto europeo como nacional. Además, señala la AIReF que es necesario homogeneizar los periodos de revisión, en cuanto que la regla de pensiones se revisa cada tres años y el Plan Fiscal y Estructural a Medio Plazo tiene una vigencia de cuatro años, si bien es objeto de seguimiento anual. Con el objeto de avanzar en el cumplimiento de esta recomendación, se considera necesario modificar algunos aspectos puntuales de los artículos 12 y 13 del Real Decreto 100/2025, de 18 de febrero.

— Resolución de 4 de agosto de 2025, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, por la que se establece el plazo especial para el ingreso de las diferencias resultantes de la aplicación de la Orden ISM/821/2025, de 24 de julio, por la que se fijan para el ejercicio 2025 las bases normalizadas de cotización a la Seguridad Social, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón (BOE 9-8-2025)

Las diferencias de cotización resultantes de la aplicación de lo dispuesto en la Orden ISM/821/2025, de 24 de julio, por la que se fijan para el ejercicio 2025 las bases normalizadas de cotización a la Seguridad Social, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón, respecto de las cotizaciones que, a partir de 1 de enero de 2025, se hubieran efectuado hasta el mes anterior al de su publicación en el BOE se ingresarán en un único plazo correspondiente al mes de febrero de 2026.

— Resolución de 24 de junio de 2025, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se establecen los términos para la aplicación a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social de los coeficientes para la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes (BOE 11-7-2025)

[Resolución de 15 de julio de 2025, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se corrigen errores en la de 24 de junio de 2025, (BOE 25-7-2025)]

La Orden PJC/656/2025, de 20 de junio, modificó el artículo 24 de la Orden PJC/51/2024, de 29 de enero, como consecuencia del importante incremento que ha sufrido el gasto en prestaciones económicas de incapacidad temporal derivadas de contingencia común, tanto en trabajadores por cuenta ajena, como por cuenta propia, lo que justifica que se considere necesario incrementar la fracción de cuota que reciben las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social en aras a mantener la adecuada suficiencia económica y evitar desequilibrios estructurales para que las entidades colaboradoras puedan asegurar la correcta prestación de la colaboración en la gestión con el sistema de la Seguridad Social.

Para ello, a través de esta Resolución se determinan las condiciones para la existencia del supuesto legal de insuficiencia financiera del mencionado coeficiente general, su origen en circunstancias estructurales y los requisitos para el acceso a la financiación adicional destinada al ámbito de gestión de que se trate.

— Contabilidad. Resolución de 19 de junio de 2025, de la Intervención General de la Seguridad Social, por la que se modifica la Resolución de 1 de julio de 2011, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social; la Resolución de 3 de julio de 2014, por la que se aprueba la Instrucción de gestión contable para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social; y la Resolución de 11 de octubre de 2022, por la que se aprueba la Instrucción de operatoria contable para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social (BOE 27-6-2025)

— Resolución de 31 de julio de 2025, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio entre el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Generalitat de Catalunya, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y la Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, para la mejora en la gestión de la incapacidad temporal y de asistencia sanitaria (BOE 7-8-2025)

1.3. Prevención de riesgos

— Resolución de 9 de junio de 2025, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, por la que se establece la planificación general de las actividades preventivas de la Seguridad Social a desarrollar por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social en sus planes de actividades del año 2026 (BOE 16-6-2025)

Durante el año 2026, y en el marco de las líneas de actuación y objetivos de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2023-2027, las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social desarrollarán los siguientes programas de actividades preventivas de la Seguridad Social:

1) Programa de asesoramiento técnico a PYMES y empresas de sectores preferentes (artículo 2.2.a). 1.º del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio)

2) Programa de asesoramiento a empresas o actividades concurrentes (artículo 2.2.a). 2.º del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio).

3) Programa de difusión del servicio de la Seguridad Social denominado «Prevención10.es» o servicio que lo sustituya (artículo 2.2.a). 3.º del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio).

4) Programa de asesoramiento en empresas de menos de 50 trabajadores para la adaptación de puestos de trabajo y estructuras para la recolocación de trabajadores accidentados o con patologías de origen profesional (artículo 2.2.a). 4.º del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio).

5) Actuaciones para el control y, en su caso, reducción de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales (artículo 2.2.b) del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio).

6) Actividades de investigación, desarrollo e innovación para la reducción de las contingencias profesionales (artículo 2.2.c) del Real Decreto 860/2018, de 13 de julio), que se dirigirán especialmente a los ámbitos de actuación que se indican.

Las actividades preventivas de 2026 se financiarán por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social con las disponibilidades presupuestarias existentes para ese año, sin que los importes del presupuesto de gastos que se destinen a su ejecución por cada mutua colaboradora con la Seguridad Social puedan superar el 0,7 por ciento de sus ingresos por cuotas efectivamente cobradas relativas a las contingencias profesionales del último ejercicio liquidado previo al plan de actividades preventivas, de conformidad con lo establecido en la Resolución de 29 de mayo de 2025.

La presentación por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social de sus planes de actividades preventivas de 2026 para su aprobación por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social se deberá realizar en el período comprendido entre los días 16 y 31 de diciembre de 2025.

— Orden TES/862/2025, de 31 de julio, por la que se establecen los precios públicos de determinados servicios prestados por el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo en materia de equipos de protección individual (BOE 7-8-2025)

El Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo viene prestando servicios que tienden a satisfacer unas demandas específicas solicitadas voluntariamente por los usuarios, que generan un coste adicional no imputable al normal desarrollo de la gestión administrativa y que al tratarse de supuestos contemplados en el artículo 24 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, dieron lugar a la fijación de precios públicos mediante la Orden de 6 de marzo de 1991.

Teniendo en cuenta que desde la fecha de entrada en vigor de la citada Orden de 6 de marzo de 1991 se han producido desarrollos científicos e instrumentales en el campo de los equipos de protección individual y una mayor diversificación de los servicios demandados al Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, además de detectarse dificultades en su implementación, se ha llevado a cabo una profunda revisión de la misma, siendo necesario fijar nuevas cuantías y conceptos, mediante el establecimiento de precios públicos actualizados y homogéneos que amparen la realización de estos trabajos del organismo.

Los precios públicos que se fijan por la Orden de 6 de marzo de 1991 se han calculado de forma que alcancen a sufragar, como mínimo, los costes económicos originados por la realización de las actividades o la prestación de los servicios, a un nivel que resulte equivalente a la utilidad derivada de los mismos, en consonancia con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 8/1989, de 13 de abril.

— Orden TES/835/2025, de 16 de julio, por la que se distribuyen territorialmente los créditos para la financiación de las acciones en materia de prevención de riesgos laborales de ámbito territorial, financiadas con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, a las comunidades autónomas con competencias asumidas, para el ejercicio 2025 (BOE 2-8-2025)

En esta Orden se recoge, por un lado, la distribución territorial de los créditos correspondientes a la financiación de las acciones de prevención de riesgos laborales de ámbito territorial por las comunidades autónomas con competencias asumidas en materia de prevención de riesgos laborales para el ejercicio económico de 2025, según los criterios objetivos de distribución territorial fijados por la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales y, por otro, se establecen las condiciones de gestión de las subvenciones que se conceden en base a dicha distribución, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre.

1.4. Relaciones laborales

— Conciliación de la vida familiar y de la vida profesional. Real Decreto-ley 9/2025, de 29 de julio, por el que se amplía el permiso de nacimiento y cuidado, mediante la modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, para completar la transposición 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 (BOE 30-7-2025)

[Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 9/2025, de 29 de julio, en BOE 11-9-2025]

Esta norma completa la transposición 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.

La norma hace uso de tres contenidos de gran trascendencia:

— en primer lugar, incrementa, con carácter general, la duración del permiso de nacimiento y cuidados, adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento en tres semanas, las dos últimas con un diseño más flexible, para cumplir con su finalidad de cuidado parental;

— en segundo lugar, garantiza durante estas tres semanas el mantenimiento en la percepción de los ingresos ordinarios de la persona trabajadora que ejerce su derecho;

— y, en tercer lugar, incrementa la duración de los permisos mencionados en el caso de unidades familiares monoparentales.

En España, la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019, se inició con la aprobación del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, que, entre otras cosas, introdujo un permiso parental de ocho semanas, sin que, no obstante, previese retribución alguna para el mismo. La Directiva (UE) 2019/1158 establece que el permiso parental retribuido debe tener una duración de ocho semanas, y la cláusula pasarela de su artículo 20.6 permite cumplir con ello teniendo en cuenta «cualquier período de ausencia del trabajo relacionada con la familia y cualquier remuneración o prestación económica por esta».

Por ello se considera que con la ampliación del permiso de nacimiento y cuidados en tres semanas –dos de ellas flexibles hasta que el menor cumpla ocho años– se completa íntegramente la transposición del permiso parental retribuido previsto en el artículo 8.1 y 3 de la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019. El presente real decreto-ley completa por tanto la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158.

Por otro lado, se clarifica el régimen de disfrute de estos permisos estableciendo reglas específicas para su distribución, en aras de garantizar la seguridad jurídica en la materia.

En cuanto a las familias monoparentales, de acuerdo con los recientes pronunciamientos del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, este real decreto-ley amplía el periodo de suspensión por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento del artículo 48.4 y 5 del ET y del artículo 49.a), b) y c) del EBEP, teniendo en cuenta la nueva duración de los permisos, a treinta y dos semanas en caso de unidad monoparental, con la finalidad de garantizar la igualdad del menor respecto a los menores que se encuentran en unidades familiares biparentales.

El artículo tercero modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social: Se modifica el artículo 178, en el que se regulan los requisitos de los beneficiarios de la prestación por nacimiento y cuidado del menor haciendo expresa mención que han de estar en alta o situación asimilada al alta al inicio de cada periodo de descanso. También se procede a la modificación de los artículos 181 y 182 reguladores del régimen jurídico del subsidio por nacimiento con el fin de adaptar la terminología, así como ampliar la misma en supuestos de monoparentalidad en consonancia con la reforma llevada a cabo en el ET.

La disposición transitoria única dispone la aplicación retroactiva desde el 2 de agosto de 2024 de la suspensión del contrato de trabajo en dos semanas por cuidados parentales que se pueden disfrutar hasta los ocho años de edad del menor.

La disposición final segunda declara que con la norma se transpone la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019.

— Seguridad industrial y Directiva de servicios. Real Decreto 770/2025, de 2 de septiembre, por el que se modifican diversas normas reglamentarias en materia de seguridad industrial en lo relativo al régimen de contratación de los profesionales habilitados (BOE 3-9-2025)

La prestación de servicios en el ámbito de la seguridad industrial es una actividad regulada en España por los distintos reglamentos de seguridad industrial. Así, una empresa que desee prestar servicios en el marco de uno o varios de dichos reglamentos debe estar convenientemente habilitada, para lo que, entre otros requisitos, debe contar con los profesionales habilitados que dichos reglamentos establezcan.

El Real Decreto 298/2021, de 27 de abril, por el que se modifican diversas normas reglamentarias en materia de seguridad industrial, modificó los reglamentos de seguridad industrial para, entre otros aspectos, homogeneizar los requisitos que debían cumplir las empresas habilitadas en cuanto a los medios humanos con que las mismas debían contar. De esta forma, las empresas habilitadas debían contar al menos con un profesional habilitado en plantilla a jornada completa o durante el tiempo que las mismas ejercieran la actividad.

No obstante, la Comisión Europea en su dictamen motivado [INFR(2023)4009] instó a España a revertir esta modificación al entender que la misma no se adapta a la legislación europea de servicios por ir más allá de lo necesario para conseguir el objetivo previsto y no ser proporcional, considerando que es contraria a lo indicado en el artículo 15 apartado 1, apartado 2, letra f) y apartado 3 de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. Como resultado de este incumplimiento, la Comisión entendió igualmente que se incumplieron diversos preceptos de la Directiva (UE) 2018/958, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones y de la Directiva 2005/36/CE, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales.

Por tanto, con objeto de alinear la legislación de seguridad industrial con la Directiva 2006/123/CE de 12 de diciembre de 2006, así como con el resto de legislación armonizada en este ámbito, en virtud de la disposición final tercera de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se procede a modificar los distintos reglamentos de seguridad industrial.

Esta modificación revertirá los cambios introducidos por el Real Decreto 298/2021, de 27 de abril, de forma que el personal requerido para el ejercicio de la actividad pueda estar contratado por la empresa habilitada mediante cualquiera de las modalidades permitidas en derecho.

1.5. Extranjería

— Extranjería. Tasas. Orden PJC/617/2025, de 13 de junio, por la que se establece el importe de las tasas por tramitación de autorizaciones administrativas y documentos de identidad en materia de inmigración y extranjería (BOE 16-6-2025)

El artículo 48.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, dispone que el importe de las tasas que se prevén en la misma se establecerá por orden ministerial de los departamentos competentes, enumerando el artículo 44.2 de la misma Ley Orgánica algunos de los hechos que, en particular, están sujetos a la imposición de dichas tasas.

La aprobación del Real Decreto 1155/2024, de 19 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, conlleva la necesidad de adaptación de la normativa sobre tasas a la nueva regulación, fijando la cuantía de las nuevas autorizaciones previstas y tratando de simplificar su liquidación, gestión y recaudación dentro del marco fijado por la citada Ley Orgánica.

Respecto a las cuantías, se parte de las previstas en la Orden PRE/1803/2011, de 30 de junio toda vez que la cuantificación realizada del coste del servicio en el momento citado continúa resultando válido en relación con los procedimientos ya existentes.

La presente orden ministerial deberá entenderse sin perjuicio de lo establecido en materia de tasas por tramitación de visados de tránsito o para estancias previstas en el territorio de los Estados miembros no superiores a tres meses en un período de seis meses, cuya regulación corresponde al ámbito comunitario; y, a nivel nacional, a la Orden AUC/891/2024, de 13 de agosto, por la que se establecen las cuantías de las tasas por la tramitación de visados.

Asimismo, la presente orden ministerial establece el importe de las tasas por la tramitación de las autorizaciones de residencia al estudiante para la búsqueda de empleo o para emprender un proyecto empresarial y de residencia para prácticas reguladas, respectivamente, en las disposiciones adicionales decimoséptima y decimoctava de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

— Resolución de 18 de julio de 2025, de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se publica el Catálogo de Ocupaciones de Difícil Cobertura para el tercer trimestre de 2025 (BOE 12-8-2025)

Para la confección de este Catálogo, el Servicio Público de Empleo Estatal ha tenido en cuenta criterios técnicos acerca del impacto sobre el empleo de la inclusión de las ocupaciones relacionadas con el sector de Marina Mercante, así como de los entrenadores y deportistas profesionales. Estos criterios se han establecido conjuntamente con las unidades de la Administración General del Estado, que por su ámbito de actividad tienen autoridad y conocimiento sobre las materias relacionadas con dichas ocupaciones.

La calificación de una ocupación como de difícil cobertura implica la posibilidad de tramitar la autorización inicial de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena dirigida al extranjero.

En el Anexo se contiene el Definitivo Catálogo de Ocupaciones de Difícil Cobertura: deportistas profesionales; entrenadores deportivos; diversas profesiones relativos a los buques mercantes, buques de pasaje y buques de pesca; carpinteros de aluminio, metálico y pvc; montadores de carpintería metálica, aluminio y pvc; instaladores electricistas de edificios y viviendas; instaladores electricistas, en general; conductores-operadores de grúa en camión, de grúa fija, en general y de grúa móvil.

— Personas menores de edad extranjeras no acompañadas. Real Decreto 743/2025, de 26 de agosto, por el que se aprueba la capacidad ordinaria del sistema de protección y tutela de personas menores de edad extranjeras no acompañadas de las comunidades y ciudades autónomas (BOE 27-8-2025)

— Protección de menores extranjeros no acompañados. Real Decreto 658/2025, de 22 de julio, por el que se regulan las medidas a adoptar en situaciones de contingencia migratoria extraordinaria para la protección del interés superior de la infancia y la adolescencia migrante no acompañada (BOE 23-7-2025)

1.6. Derecho colectivo

— Derecho de asociación. Ley Orgánica 3/2025, de 27 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación (BOE 28-6-2025)

Como consecuencia de la Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, se modifica la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, añadiendo

una nueva disposición adicional quinta que establece la disolución de asociaciones por la realización de actividades que constituyan apología del franquismo, cuando concurra menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado de 1936, de la guerra de España o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales. El orden jurisdiccional civil será el competente. Asimismo, se reconoce legitimación activa en esta materia a las asociaciones, entidades o personas jurídicas que tengan como fines la defensa de la memoria democrática y de las víctimas del golpe de Estado de 1936 y de la dictadura.

— Negociación colectiva en la Función Pública. Resolución de 24 de junio de 2025, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se publica el Acuerdo de 18 de junio de 2025, de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, sobre ordenación de la negociación colectiva y asignación de recursos sindicales para la negociación en la Administración General del Estado (BOE 7-7-2025)

Este acuerdo tiene por objetivo dotar al ámbito de la negociación colectiva de una mayor seguridad jurídica, así como reunir en un único acuerdo tanto la organización de la negociación colectiva en la AGE, como la asignación de los recursos necesarios para desarrollar dicha tarea.

Así, la Cláusula I señala que el acuerdo tiene por objeto determinar la estructura de los ámbitos de negociación y representación sindical en la Administración General del Estado; así como establecer los recursos y garantías de las organizaciones sindicales con capacidad de negociación en el ámbito del presente acuerdo.

El acuerdo consta de tres títulos, con un total de trece cláusulas: El Título I establece las Disposiciones generales del Acuerdo; el Título II lleva a cabo la ordenación de la negociación colectiva en la Administración General del Estado; y el Título III se refiere a los recursos y garantías de las organizaciones sindicales. Además, cuenta con siete disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales. Adicionalmente, se establecen cuatro anexos: El primero, sobre la composición de los distintos órganos de negociación; el segundo y tercero contienen, respectivamente, las bolsas de dispensas sindicales y de créditos horarios; y el cuarto anexo refleja los datos para el cálculo de las bolsas anteriores.

— Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Participación institucional. Ley 2/2025, de 4 de julio, de modificación de la Ley 5/2017, de 5 de julio, de participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito de la Región de Murcia (BOE 5-8-2025)

Con la modificación de esta ley se suprimen los beneficios económicos que concede la Ley 5/2017, de 5 de julio, a determinados sindicatos y organizaciones empresariales.

En la Exposición de Motivos de esta ley autonómica se considera que "dichos beneficios tienen carácter discriminatorio" y que dificultan el diálogo social; además señala que con esta medida se pretende contribuir a un gran ahorro presupuestario y que, además, "para ejercer una verdadera representación de los trabajadores es necesario que los interlocutores sociales se financien a través de las cuotas de sus propios afiliados, evitando así el monopolio sindical subvencionado que las distintas Administraciones han promovido hasta ahora con el fin de acallar el malestar social".

— Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. Organizaciones profesionales agrarias. Ley 3/2025, de 6 de junio, de determinación de la representatividad de las organizaciones profesionales agrarias en Castilla-La Mancha (BOE 9-9-2025)

La Ley 1/2025, de 1 de abril, de prevención de pérdidas y el desperdicio alimentario en su disposición adicional sexta establece la forma de determinar la representatividad de las organizaciones profesionales agrarias en dicho ámbito, derogando expresamente la Ley 12/2014, de 9 de julio.

En consecuencia, se procede a regular la determinación de la representatividad de las organizaciones profesionales agrarias en el ámbito regional, estableciendo un sistema que asegure la efectiva consideración de tal representatividad.

En dicho procedimiento se han incluido los requisitos y criterios objetivos para asegurar que las entidades que puedan participar son organizaciones profesionales agrarias de carácter general y ámbito estatal, constituidas y reconocidas al amparo de la Ley 19/1977, de 1 de abril, que tengan entre sus fines estatutarios la defensa de los intereses generales de la agricultura y con amplia implantación territorial.

Las organizaciones más representativas en el ámbito de Castilla-La Mancha desarrollarán funciones de representación institucional en defensa de sus intereses ante la Administración General de la Junta de Comunidades y otras entidades u organismos de carácter regional, y tendrán los derechos inherentes a su consideración como tales.

La ley establece los requisitos que las organizaciones han de cumplir para poder concurrir al procedimiento para la determinación de la representatividad; y el procedimiento para la determinación de la representatividad de las organizaciones profesionales agrarias.

— Servicios mínimos. Orden TED/913/2025, de 11 de agosto, por la que se establecen los servicios mínimos durante la huelga de los trabajadores de Pegasus Aviación, SA, adjudicataria de contratos de servicios de extinción de incendios forestales (BOE 14-8-2025)

Ante la convocatoria de huelga planteada por el Sindicato Libre de Trabajadores Aéreos (SLTA) para la totalidad de los trabajadores de la empresa Pegasus Aviación, SA (que afecta a la operatividad de los helicópteros de extinción de incendios que el MITECO contrata con la empresa Pegasus) para el período comprendido desde las 00:01 horas del día 20 de agosto de 2025 hasta las 23:59 horas del día 31 de enero de 2026, de manera ininterrumpida [con posterioridad modificado para iniciarse desde las 00:01 horas del día 1 de septiembre de 2025 y adaptados los servicios mínimos por Orden TED/960/2025, de 28 de agosto, por la que se modifica la Orden TED/913/2025, de 11 de agosto, BOE 30-8-2025], el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, procede adoptar las medidas pertinentes para garantizar la prestación de los servicios esenciales en el ámbito de la empresa contratista y en relación con las actividades de defensa contra incendios forestales.

Después de llevar a cabo un detallado análisis de las circunstancias concretas concurrentes, que se recoge en esta Orden, se considera que todas las actividades de operación de las aeronaves, así como las de mantenimiento, tanto de línea como de base, han de considerarse como servicios esenciales para la comunidad, ya que las mismas tienen por objeto el mantenimiento y operatividad de los helicópteros de extinción de incendios, esenciales para la protección de las personas, bienes y patrimonio forestal afectados por los incendios forestales.

Por tanto, se declaran como servicios mínimos la totalidad de las tareas de mantenimiento necesarias para asegurar la aeronavegabilidad y operatividad diaria de los helicópteros que prestan servicio durante el periodo comprendido entre el 20 de agosto y el 30 de septiembre de 2025, así como la atención de las averías y otras incidencias que surjan durante la operación y la presencia en base, durante las horas establecidas en el pliego de contratación, de la totalidad de la tripulación necesaria para la operación de los helicópteros. Por otro lado, se difiere la fijación de los servicios mínimos para el periodo comprendido entre las 00:00 horas del 1 de octubre de 2025 y las 23:59 horas del día 31 de enero de 2026 al conocimiento de la predicción estacional realizada por la AEMET para esos meses o a cualquier otra circunstancia que sea relevante para definir el nivel de riesgo en incendios forestales en territorio nacional.

— Servicios mínimos. Orden TED/927/2025, de 11 de agosto, por la que se establecen los servicios mínimos durante la huelga de los trabajadores de Avincis Aviation España, SAU, adjudicataria de contratos de servicios de extinción de incendios forestales (BOE 18-8-2025)

Ante la convocatoria de huelga comunicada por el Sindicato Libre de Trabajadores Aéreos (SLTA), que afecta a la totalidad de los trabajadores de la empresa Avincis Aviation España, SAU, prevista para el periodo desde las 00:01 horas del día 1 de julio de 2025 hasta las 23:59 horas del día 31 de diciembre de 2025, de manera ininterrumpida, se declaran como servicios mínimos, para el periodo comprendido entre el día 1 de septiembre y el 31 de diciembre de 2025, la totalidad de las tareas de mantenimiento necesarias para asegurar la aeronavegabilidad y operatividad diaria de los helicópteros que prestan servicio, así como la atención de las averías y otras incidencias que surjan durante la operación y la presencia en base, durante las horas establecidas en el pliego de contratación, de la totalidad de la tripulación necesaria para la operación de los helicópteros. Se difiere la fijación de los servicios mínimos para el periodo comprendido entre las 00:00 horas del 1 de octubre y las 23:59 horas del día 31 de diciembre de 2025 al conocimiento de la predicción estacional realizada por la AEMET para esos meses o a cualquier otra circunstancia que sea relevante para definir el nivel de riesgo en incendios forestales en territorio nacional.

1.7. Empleo y formación profesional

— Orden TES/866/2025, de 1 de agosto, por la que se distribuyen territorialmente para el ejercicio económico de 2025, para su gestión por las comunidades autónomas con competencias asumidas, créditos del ámbito laboral financiados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado (BOE 8-8-2025)

El objeto de esta orden es dar publicidad a los criterios objetivos de la distribución territorial para el ejercicio económico 2025, entre las distintas comunidades autónomas con competencias de gestión asumidas, de los créditos correspondientes a servicios y programas del ámbito laboral, que se recogerán en el Plan Anual para el Fomento del Empleo Digno 2025 y que cubren los ejes mencionados en el artículo 13 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, en los términos recogidos en el anexo I, en el que aparecen también las cantidades correspondientes a cada una de las comunidades autónomas.

Asimismo, se establecen las condiciones de gestión de los créditos que se conceden en base a esta orden en aplicación del artículo 86 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

— Real Decreto 633/2025, de 15 de julio, por el que se aprueba la Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2025-2028 (BOE 16-7-2025).

Esta Estrategia es la primera planificación plurianual que se realiza en el marco de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, y debe responder a las recomendaciones del Pilar Social Europeo y a los marcos de referencia internacionales.

La nueva Estrategia se focalizará en asegurar el ejercicio de los derechos de los usuarios, personas y empresas, y, por tanto, en desplegar los servicios previstos en la Cartera Común regulada en el Real Decreto 438/2024, de 30 de abril.

Para el despliegue de la Estrategia 2025-2028, se cuenta con la Red de Centros Públicos de Orientación, Emprendimiento, Acompañamiento e Innovación, creada en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

— En la Estrategia 2025-2028 se comprometen y concretan seis metas generales: la mejora de la empleabilidad; la mejora de la intermediación; el aumento de la cobertura en la atención a las personas perceptoras de prestaciones; la consolidación y mejora de la calidad de las redes de orientación profesional; el incremento de la participación en la formación; y, por último, el impulso y sistematización de la atención a las empresas.

— Se elaborará en el seno del diálogo social una estrategia global en favor de las personas en desempleo de larga duración y de más edad, se aprobará un Plan de Empleo Juvenil, y el primer Plan de Empleo para el Pueblo Gitano.

— La Estrategia 2025-2028 incorpora también la perspectiva de género en todas sus dimensiones. Incluye como anexo I el Plan Estratégico de Transversalización de la Igualdad en las Políticas Activas de Empleo.

— La Estrategia incorpora otros tres anexos: el anexo II, que recoge el Plan de Actuación para la Mejora de la Empleabilidad de la Población Gitana; el anexo III, con la Estrategia Global para el Empleo para Personas Trabajadoras Desempleadas de Larga Duración o de Más Edad; y el anexo IV, que presenta el Plan de Empleo en favor de las Personas Jóvenes.

La Estrategia establece dos tipos de objetivos, que se recogerán en los Planes Anuales para el Fomento del Empleo Digno. En primer lugar, la Estrategia establece objetivos estratégicos como son: promover la implementación de los servicios garantizados a las personas; proporcionar actuaciones y programas adaptados a colectivos clave; situar a los servicios públicos de empleo como agentes de intermediación de referencia; promover el acompañamiento integral a las empresas; incrementar las capacidades de los servicios públicos de empleo; promover la participación con las entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo; incrementar el alcance y la relevancia de la igualdad entre mujeres y hombres en el marco normativo y programático de las políticas activas de empleo y en los programas y servicios comunes y propios; y, por último, contribuir a la eliminación de las desigualdades en el empleo y de la segregación ocupacional e institucionalizar la evaluación y mejorar la planificación y los instrumentos en las políticas de empleo, facilitando el análisis del mercado de trabajo con sistemas de recogida, valoración y difusión de la información y sus resultados.

En segundo lugar, la Estrategia establece los objetivos operativos, incluidos en los objetivos estratégicos que facilitan la implantación progresiva de las medidas correctoras o innovadoras a desarrollar durante su periodo de vigencia.

En tercer lugar, los objetivos operativos se agrupan en torno a los siete ejes sobre los que se articula la Estrategia y que son la orientación, la formación, las oportunidades de empleo, las oportunidades de empleo para personas con discapacidad, la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo, el emprendimiento y la mejora del marco institucional.

— Real Decreto 634/2025, de 15 de julio, por el que se regula la concesión directa por el Servicio Público de Empleo Estatal de subvenciones en el ámbito del empleo y de la formación en el trabajo, para el ejercicio presupuestario 2025 (BOE 16-7-2025).

Este real decreto tiene por finalidad hacer efectivas políticas activas de empleo que, aunque de amplio espectro y de diverso contenido, por razones de eficiencia y oportunidad se considera adecuado incluirlas en una misma norma. En concreto, el Servicio Público de Empleo Estatal tiene previsto realizar durante el año 2025:

— en primer lugar, programas experienciales de empleo y formación TándEM, consistentes en proyectos de carácter temporal dirigidos a mejorar las posibilidades de inserción de las personas desempleadas que participen en ellos a través de su cualificación en alternancia con la práctica profesional;

— en segundo lugar, programas de colaboración para fomentar la contratación temporal de personas desempleadas para la realización de obras o servicios de interés general y social que mejoren la atención que se presta a la ciudadanía;

— y, por último, iniciativas dirigidas a hacer frente al reto del desempleo juvenil mediante la contratación de personas jóvenes desempleadas en proyectos que les proporcionen una primera experiencia profesional en las administraciones públicas y en proyectos que contribuyan a incrementar la competitividad de la investigación y la innovación (programa Investigo).

Las subvenciones reguladas en este real decreto se conceden a entidades públicas de la Administración General del Estado y a determinadas comunidades autónomas, con base en las competencias que cada organismo o administración tiene conferidas por la normativa correspondiente. Eso hace que sólo las entidades enumeradas puedan ejecutar las acciones objeto de subvención, lo que impide la convocatoria pública de este tipo de subvenciones mediante el procedimiento ordinario de concurrencia competitiva.

— Real Decreto 532/2025, de 24 de junio, por el que se incluyen determinados estándares de competencias profesionales y se integran los estándares de competencias profesionales derivados de las antiguas unidades de competencia establecidas al amparo del Real Decreto 1128/2003, de 5 de septiembre, por el que se regula el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, en el Catálogo Nacional de Estándares de Competencias Profesionales (BOE 28-6-2025)

Este real decreto tiene por objeto el establecimiento de determinados estándares de competencias profesionales en el Catálogo Nacional de Estándares de Competencias Profesionales, así como la inclusión en el Catálogo Nacional de Estándares de Competencias Profesionales de los estándares de competencias profesionales derivados de las antiguas unidades de competencia establecidas al amparo del Real Decreto 1128/2003, de 5 de septiembre.

Por último, este real decreto determinará la adaptación de las antiguas unidades de competencia al nuevo sistema de estándares de competencias profesionales, con base en lo establecido en la disposición adicional primera del Real Decreto 69/2025, de 4 de febrero. La inclusión de estándares de competencias profesionales en el catálogo no supondrá regulación de ejercicio profesional, ni afectará al contenido de las relaciones laborales.

Asímismo, se modifica el artículo 7 del Real Decreto 958/2024, de 24 de septiembre, por el que se establece el título de Formación Profesional de Grado Superior de Técnico Superior en Prevención de riesgos profesionales y se fijan los aspectos básicos del currículo para adecuar su redacción a la realidad profesional a la que se aplica.

1.8. Inspección de trabajo

— Resolución de 8 de septiembre de 2025, de la Secretaría de Estado de Trabajo, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 26 de agosto de 2025, por el que se aprueba el Plan Estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2025-2027 (BOE 12-9-2025)

El plan estratégico se divide en tres partes.

1) La primera parte es introductoria y contiene una orientación general del plan, una descripción de la institución (misión, valores, funciones, retos y oportunidades) y una exposición del contexto socioeconómico.

2) La parte segunda recoge el contenido esencial del plan estratégico. Incluye diecisiete objetivos, agrupados en dos ejes:

— El primer eje abarca 10 objetivos y define las líneas de actuación prioritarias en las distintas áreas en las que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social desarrolla su actividad: relaciones laborales individuales y colectivas, seguridad y salud en el trabajo, igualdad y no discriminación, promoción y protección del empleo, seguridad social y lucha contra el trabajo no declarado.

— El segundo eje contiene 7 objetivos y se centra en la identificación de medidas estructurales, organizativas y operativas cuyo propósito final es ofrecer un servicio público que se distinga por su alta calidad, eficacia y eficiencia.

3) La tercera parte establece el esquema necesario para realizar el seguimiento del plan estratégico y su posterior evaluación.

Junto a lo anterior, el documento incluye como anexo un cuadro de correspondencia entre los objetivos de la Agenda 2030 y los objetivos del plan estratégico.

Los compromisos que deriven de la aplicación efectiva del Plan Estratégico quedan condicionados a las disponibilidades presupuestarias existentes en el ejercicio en curso y en los ejercicios siguientes.

— Resolución de 28 de julio de 2025, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio entre el Organismo Autónomo, Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Comunidad Autónoma de Cantabria, para la cesión del uso de aplicaciones informáticas (BOE 7-8-2025)

— Resolución de 21 de julio de 2025, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica la Adenda para la prórroga del Convenio entre el Organismo Autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Comunidad Autónoma de Canarias, para el desarrollo efectivo de la cooperación para la consecución de los fines públicos asignados a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE 2-8-2025)

1.9. Empleo público

— Orden PJC/804/2025, de 23 de julio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de medios y tiempos y la realización de otros ajustes razonables en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad (BOE 25-7-2025)

[Corrección de erratas en BOE 9-9-2025]

Este real decreto regula en su artículo 8 las adaptaciones y ajustes razonables, derivado de la propia consideración de personas con discapacidad contenida en el artículo 4 del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, y que ya se recogían en el Real Decreto 2271/2004 y la Orden PRE/1822/2006.

Los avances en el ámbito de la discapacidad han tenido su muestra evidente en Real Decreto 888/2022, de 18 de octubre, por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad. Teniendo en cuenta esta actualización, y los avances producidos en este ámbito, es necesario avanzar en la implantación y despliegue de estas medidas de adaptación.

En concreto, esta Orden determina que, en las pruebas selectivas, incluyendo los cursos de formación o períodos de prácticas, se establecerán para las personas con discapacidad con grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento que lo soliciten las adaptaciones y ajustes razonables necesarios de tiempo y medios para su realización, para asegurar que las personas con discapacidad participan en condiciones de igualdad.

— La adaptación de tiempos consiste en la concesión de un tiempo adicional para la realización de los ejercicios.

— La adaptación de medios y ajustes razonables consiste en la puesta a disposición de la persona aspirante de los medios materiales y humanos, de las asistencias y apoyos, de los productos de apoyo y/o tecnologías asistidas que precise para la realización de las pruebas en las que participe, así como en la garantía de la accesibilidad de la información y la comunicación de los procesos y la del recinto o espacio físico donde estas se desarrollen.

La orden recoge, en los anexos a la misma, un baremo de criterios generales para llevar a cabo las adaptaciones precisas según los grados de discapacidad.

— Altos cargos. Resolución de 30 de julio de 2025, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22.2 de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado (BOE 9-8-2025)

Mediante esta resolución se publica, en Anexo, el Informe relativo al grado de cumplimiento de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado, que se establece en el artículo 22 de la citada ley con el objetivo de asegurar mayor transparencia en el control del régimen de incompatibilidades. Se trata de un informe detallado sobre el cumplimiento por parte de los titulares de los puestos incluidos en su ámbito de aplicación, de las obligaciones de declarar, así como de las infracciones que se hayan cometido y de las sanciones que hayan sido impuestas identificando a sus responsables.

— Retribuciones.- Orden PJC/681/2025, de 1 de julio, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 1 de julio de 2025, por el que se aprueba el incremento del 0,5 por ciento de las retribuciones del personal al servicio del sector público previsto en el artículo 6.2 del Real Decreto-ley 4/2024, de 26 de junio, por el que se prorrogan determinadas medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo y se adoptan medidas urgentes en materia fiscal, energética y social (BOE 2-7-2025)

— Oferta de empleo público. Real Decreto 651/2025, de 15 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público correspondiente al ejercicio 2025 (BOE 16-7-2025)

— Comunidad Foral de Navarra. Empleo público. Decreto-ley Foral 1/2025, de 7 de mayo, por el que se aprueban medidas extraordinarias y urgentes en materia de personal para la reducción de la temporalidad en las Administraciones Públicas de Navarra (BOE 16-6-2025)

— Comunidad Foral de Navarra. Funcionarios públicos. Ley Foral 6/2025, de 15 de mayo, de modificación de Ley Foral 16/2022, de 30 de mayo, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en los puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de la Comunidad Foral de Navarra (BOE 26-6-2025)

— Comunidad Foral de Navarra. Empleo público. Ley Foral 7/2025, de 4 de junio, por la que se aprueban medidas extraordinarias y urgentes en materia de personal para la reducción de la temporalidad en las Administraciones Públicas de Navarra (BOE 3-7-2025)

— Comunidad Autónoma de Extremadura. Función pública. Decreto-ley 4/2025, de 24 de junio, de medidas urgentes en materia de función pública (BOE 9-8-2025)

1.10. Sanidad

— Organización. Salud pública. Ley 7/2025, de 28 de julio, por la que se crea la Agencia Estatal de Salud Pública y se modifica la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública (BOE 29-7-2025)

Mediante esta ley se crea la Agencia Estatal de Salud Pública (AESAP) que debe asumir el desarrollo y ejecución de las funciones técnicas del Ministerio de Sanidad en materia de vigilancia

en salud pública en los términos establecidos en la Ley 33/2011, de 4 de octubre, y, en particular, la coordinación y evaluación de la Red Estatal de Vigilancia en Salud Pública, acometiendo la necesaria reforma de la actual Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica de las enfermedades transmisibles, incluyendo las zoonosis y las enfermedades emergentes, para incorporar la vigilancia de enfermedades no transmisibles, lesiones, otros condicionantes de la salud, sus determinantes sociales y las inequidades en salud.

La AESAP promoverá equipos multidisciplinares que trabajen con una visión holística y transdisciplinar y cooperará con la sociedad civil y las Administraciones públicas, en particular, con las competentes en salud animal, salud vegetal, protección ambiental y seguridad alimentaria, para contribuir al logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

En materia de salud internacional, la AESAP será el punto de enlace con los centros e instituciones de la Unión Europea y otras instituciones multilaterales internacionales que tengan actividad en sus áreas de competencias.

La AESAP deberá promover iniciativas con las comunidades autónomas, Administraciones públicas, instituciones académicas y de formación, organizaciones científicas y profesionales para desarrollar una fuerza profesional en salud pública, multidisciplinar, altamente cualificada, adecuada en términos de cantidad y despliegue y con los recursos suficientes para hacer frente a los retos presentes y futuros.

En el marco de la evaluación del riesgo en materia de sanidad ambiental, la AESAP realizará la evaluación del riesgo para la salud humana de los biocidas y los fitosanitarios, correspondiendo la gestión, autorización y registros a los departamentos ministeriales competentes. Asimismo, evaluará los riesgos para la salud humana derivados del uso y comercialización de sustancias y mezclas químicas y la identificación de sus efectos peligrosos. Con esta finalidad, en la disposición adicional segunda de esta ley, se regulan las tasas exigibles por los servicios y actividades realizados en materia de plaguicidas de uso ambiental y en la industria alimentaria, así como para todos los biocidas en general, en aplicación del Reglamento (UE) n.º 528/2012.

Por otra parte, se modifica el artículo 98 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, para eximir del sistema de precios de referencia o bien aplicar un coeficiente corrector que eleve su precio, a aquellos medicamentos que tengan una ventaja estratégica para el Sistema Nacional de Salud o supongan una mejora objetiva para los pacientes. De esta forma, se permite valorar medicamentos que aporten un beneficio incremental para la salud o la gestión dentro del sistema sanitario.

— Organización. Real Decreto 664/2025, de 22 de julio, por el que se crea el Comité Interministerial de seguimiento de la Estrategia de la Industria Farmacéutica (BOE 23-7-2025)

— Comunidad Autónoma de La Rioja. Cuidados paliativos. Ley 3/2025, de 23 de junio, de garantías y derechos de las personas con necesidades paliativas (BOE 3-7-2025)

1.11. Otras normas

— Servicio Público de Justicia. Instrucción 1/2025, de 27 de junio, de la Secretaría General de la Administración de Justicia, para la coordinación de la actividad de la Oficina judicial con los órganos judiciales (BOE 28-6-2025)

— Fondo de Emprendimiento y de la Pequeña y Mediana Empresa. Real Decreto 681/2025, de 29 de julio, por el que se regula el Fondo de Emprendimiento y de la Pequeña y Mediana Empresa (FEPYME), F.C.P.J. (BOE 30-7-2025)

2. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL. JURISPRUDENCIA SELECCIONADA

LIBERTAD SINDICAL

— SAN-SOC núm. 81/2025, de 9 de junio. Ponente: A. Sancho Aranzasti.

El sindicato UGT ejerce acción de tutela de derechos fundamentales al considerar que la empresa Summa no permite a la Sección Sindical estatal constituida por el sindicato, negociar acuerdos a nivel de empresa o en los centros de trabajo en los que no existen representantes unitarios. Sostiene que el convenio colectivo impone la negociación con los representantes de los trabajadores de ciertas materias como son el horario, la distribución irregular de la jornada y las vacaciones, materias sobre las que se ha denegado la posibilidad de negociar con dicha sección, constituyendo tal negativa una vulneración de su derecho fundamental de libertad sindical, solicitando se imponga a la demandada la condena al abono de una indemnización de 12.500 euros. La Sala de lo Social de la AN estima parcialmente la demanda: 1) declarando que la actuación de la empresa, en lo referente a la negociación del horario y vacaciones, vulnera el derecho de libertad sindical del sindicato demandante, en su vertiente de negociación colectiva; y 2) condenando a la empresa demandada a cesar en dicha conducta y al abono al sindicato demandante de una indemnización de daños y perjuicios por importe de 1.500 euros (no de 12.500 euros).

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

— STS 569/2025, de 11/06/2025, Nº de Recurso: 3187/2023, Ponente: F.V. Azón Vilas

Convenio colectivo: Se discute el convenio colectivo aplicable, el de empresa cuya sede está en Madrid o el provincial del sector siderometalúrgico de Ávila donde se prestan servicios. Se aplica el provincial de sector.

No debió ser estimado el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social, en la medida en que ésta última partió de la consideración de que los demandantes prestan sus servicios fuera del ámbito territorial del convenio negociado entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, de ámbito infra empresarial, y en consecuencia dicho convenio no les resulta de aplicación; igualmente quedó establecido en la misma que existe un centro de trabajo en Ávila y por tanto el convenio colectivo que la empresa pretende aplicar tiene ámbito infra empresarial sin que goce de prioridad aplicativa respecto al sectorial provincial; por último razona que en caso de concurrencia entre convenio de ámbito infra empresarial y convenio de sector, el primero no tiene prioridad aplicativa sobre el segundo. Los razonamientos indicados vertidos en la sentencia del Juzgado son correctos y vienen a coincidir con los que ha manifestado el Tribunal Supremo en su doctrina, a la vista de cuanto la Sala ha expresado en anteriores ocasiones.

— STS 555/2025, de 05/06/2025, Nº de Recurso: 148/2023, Ponente: I. Garcia-Perrote Escartin

Convenio colectivo: El convenio colectivo aplicable a las monitoras de comedores escolares es el estatal del sector laboral de restauración colectiva.

La Consejería de Educación y Cultura del Gobierno del Principado Asturias adjudicó a la empresa demandada -ahora recurrente en casación- la contrata del servicio de vigilancia del alumnado de nivel obligatorio de enseñanza que acude a los comedores escolares de determinados colegios públicos. En el desarrollo de su cometido profesional las personas trabajadoras realizan las funciones de monitoras del comedor que se mencionan en el hecho probado segundo.

El convenio colectivo que debe aplicar la empresa contratista en el presente supuesto es el que dispone el primer inciso del primer párrafo del artículo 42.6 ET. No es, en consecuencia, el criterio de la prioridad temporal, sino que el criterio es el del convenio colectivo que mejor se adapte, y en todo caso, incluya en su ámbito de aplicación la actividad realizada por las personas trabajadoras en el seno de la contrata.

Y el caso es que, más allá de una referencia marginal y a mayor abundamiento a las actividades «educativas» en el comedor, el recurso no sostiene que la actividad de las monitoras de comedor escolar no esté incluida en el ámbito de aplicación del convenio colectivo de restauración colectiva. Lo que defiende el recurso no es lo anterior, sino que aduce debe aplicarse el convenio colectivo de ocio educativo y animación sociocultural por ser el prior in tempore.

PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

— STJUE (Sala Décima) de 12 de junio de 2025 (Asunto C-219/24).

Procedimiento prejudicial. Política social. Protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores. Directiva 89/391/CEE, sobre medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo: artículos 5, 6 y 9. Directiva 2000/54/CE: artículo 14.2 y Anexo VII.1 y 2. Protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo. Control sanitario. Puesta a disposición de vacunas eficaces. Normativa nacional (Estonia) que permite al empresario someter al trabajador expuesto a un riesgo biológico a una obligación de vacunación. Virus SARS-CoV-2.

En el asunto C 219/24, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Riigikohus (Tribunal Supremo, Estonia), mediante resolución de 12 de marzo de 2024, recibida en el Tribunal de Justicia el 22 de marzo de 2024, en el procedimiento entre A y otros y Tallinna linn, el Tribunal de Justicia (Sala Décima) declara:

Los artículos 6, apartados 1 y 2, y 9, apartado 1, de la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, y el artículo 14, apartado 3, de la Directiva 2000/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de septiembre de 2000, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo (Séptima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE), en su versión modificada por la Directiva (UE) 2020/739 de la Comisión, de 3 de junio de 2020, en relación con el anexo VII, puntos 1 y 2, de la Directiva 2000/54, en su versión modificada, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional en virtud de la cual

un empresario puede obligar a los trabajadores con los que ha celebrado un contrato de trabajo a vacunarse si están expuestos a un riesgo biológico.

CONTRATO FIJO-DISCONTINUO

— STS 442/2025, de 20/05/2025, Nº de Recurso: 3048/2024, Ponente: J. Molins García-Atance

Contrato fijo-discontinuo: indemnización por despido de los trabajadores fijos-discontinuos: deben computarse solamente los periodos de actividad y no deben tenerse en cuenta también los periodos de inactividad o entre campañas.

La tesis de la sentencia recurrida conduciría a que un trabajador fijo-discontinuo que prestase servicios solamente un día al año, devengaría una indemnización de 33 días de salario por cada día trabajado (un día al año) en los despidos improcedentes y de 20 días de salario por cada día trabajado en los despidos objetivos y colectivos, lo que vulneraría el art. 56.1 y el art. 53.1 del ET, que calculan las indemnizaciones con base en el tiempo de servicio.

No se causa discriminación a los trabajadores fijos-discontinuos. Un trabajador fijo-discontinuo percibirá la misma indemnización por despido que un trabajador fijo a tiempo completo que haya prestado servicios laborales durante un lapso temporal igual a la suma de los periodos de ocupación del fijo-discontinuo y que perciba el mismo salario regulador del despido. En ambos casos se computan los servicios efectivamente prestados con esta finalidad. Además, el trabajador que presta servicios a tiempo completo carece de las oportunidades de pluriempleo que tiene el trabajador fijo-discontinuo, lo que justifica el régimen indemnizatorio de este último.

Por consiguiente, la indemnización por despido de los trabajadores fijos-discontinuos no se calcula sobre la base de los años naturales en que haya estado en la empresa sino con base en los periodos de actividad, en los que el trabajador haya prestado efectivamente servicios.

COMPLEMENTOS EXTRASALARIALES

— STS 434/2025, de 20/05/2025, Nº de Recurso: 134/2023, Ponente: I. Olmos Pares

Complementos extrasalariales: las personas trabajadoras que ejercen su derecho a reducción de jornada deben percibir el mismo importe por el concepto de plus de distancia que se les venía abonando con anterioridad al ejercicio de dicho derecho de conciliación, sin merma en su cuantía, aplicándose por tanto el porcentaje del 25 por 100 previsto en el artículo 37 del Convenio colectivo de Paradores en relación al salario base de las tablas del mismo para su categoría profesional, y no en relación a un salario base minorado por la reducción de su jornada laboral.

Como pone de manifiesto la sentencia recurrida, del tenor literal del art. 37 del Convenio se desprende que el importe del plus de distancia se establece en función de dos parámetros: uno el salario base de cada categoría y, dos, el límite del 25% de ese salario base. Por otro lado, el art. 22 del mismo texto convencional solo hace referencia a una "disminución proporcional del salario", para el caso de que se reduzca la jornada por motivos familiares y medidas de conciliación, de forma que, hallándonos ante un concepto extrasalarial, la conclusión es que el plus de distancia no debe sufrir reducción alguna, ya que la reducción proporcional que establece el art. 22 del Convenio solo viene referida al salario, no a los suplidos, teniendo en cuenta, además, que, en caso de una reducción de

jornada, el desplazamiento se realiza igualmente y se generan los mismos gastos por cada día de asistencia real con independencia de las horas trabajadas.

COMPLEMENTOS SALARIALES

— STS 450/2025, de 21/05/2025, Nº de Recurso: 143/2023, Ponente: I. Olmos Pares

Complementos salariales: el acceso al plus "más jornadas" que retribuye a aquellas personas trabajadoras que prestan sus servicios durante más de 5 jornadas a la semana no discrimina a aquéllas acogidas a reducciones de jornada por cuidado de hijos o familiares, por la mayor dificultad en acceder al percibo del mismo.

Si la reducción de jornada debida a la conciliación de la vida familiar y laboral tuviera como consecuencia que la persona trabajadora no percibiera o percibiera con más dificultad este complemento salarial, en tal caso podríamos valorar si se trataba de una discriminación indirecta por razón de sexo, por conllevar consecuencias laborales negativas el ejercicio por las trabajadoras de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar.

Pero, como quedó escrito anteriormente, el hecho base o indicio del que parte la recurrente no ha resultado acreditado, pues la práctica totalidad de las personas trabajadoras de la empresa acogidas a reducción de jornada perciben también el plus, de modo que no puede concluirse que, en la configuración del mismo, se halle implícito un tratamiento desigual por razón de género.

COMPENSACIÓN Y ABSORCIÓN

— STS 449/2025, de 21/05/2025, Nº de Recurso: 119/2023, Ponente: R.A. López Parada

Salario: Compensación. Legalidad de los descuentos realizados unilateralmente por la empresa LOGIRAIL SME SA en las nóminas de sus trabajadores, referidos a cantidades abonadas por el "complemento handling" que según la empresa se habrían pagado en exceso debido a un error en el cálculo del complemento. En concreto la empresa sostenía que se había cambiado el sistema de abono de las pagas extras tras la subrogación de trabajadores (de prorrateadas mensualmente por las empresas anteriores a abonadas íntegras en su fecha por LOGIRAIL) y debido a ese cambio se generó una duplicidad de pago. Legalidad de la compensación en las nóminas de los trabajadores de pagos indebidos realizados por la empresa con anterioridad cuando la naturaleza indebida de tales pagos no sea controvertida, de manera que la deuda de los trabajadores con la empresa pueda considerarse vencida, lícita y exigible.

No puede confundirse la compensación de deudas con la autotutela, como se hacía en la demanda rectora de los autos y se reitera en el recurso ahora presentado. La compensación es una institución contemplada en el Derecho civil (artículos 1192 a 1202 del Código Civil) y de aplicación perfectamente legítima en las relaciones inter privatos, según veremos a continuación. Por el contrario la autotutela implica una posición jurídica privilegiada, propia de los poderes públicos en sus relaciones con los ciudadanos, que les permite resolver un litigio sin necesidad de acudir a los órganos judiciales, de manera que una de las partes de una relación jurídica fija los hechos y aplica el Derecho, llegando incluso a su ejecución forzosa, todo ello de forma unilateral, dejando a la otra parte ante la opción de aceptar esa actuación o acudir ella a impetrar la tutela de los jueces y tribunales. La diferencia esencial estriba en dos puntos:

a) La necesidad o no de un pronunciamiento que resuelva una controversia entre las partes, de orden fáctico o jurídico, que es lo que sería propio de la autotutela, pero no de la compensación, en la cual la deuda ha de ser vencida, líquida y exigible, lo que implica su naturaleza no controvertible, puesto que si la deuda no es controvertida entonces la entidad empleadora que aplica la compensación en nómina no ejerce una facultad de autotutela, resolviendo por sí misma un litigio que debiera ser resuelto por los órganos judiciales, dado que no existe al respecto litigio alguno;

b) La necesidad de realizar actos de ejecución forzosa distintos al mero acto de compensar una deuda líquida con otra diferente, dando por extinguidas ambas en la cantidad concurrente, que es lo que permite el artículo 1202 del Código Civil como forma de extinción de las obligaciones.

MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE TRABAJO

— STS 445/2025, de 21/05/2025, Nº de Recurso: 106/2023, Ponente: R.A. López Parada

MSCT: procedimiento de conflicto colectivo destinado a la impugnación de una modificación sustancial de condiciones de trabajo colectiva. La empresa demandada, Portos de Galicia, comunicó el 15 de junio de 2022 la exclusión del personal sujeto a horarios especiales y personal a turnos de la aplicación del horario de verano establecido en la empresa para el resto de los trabajadores. El Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia (CCOO) presentó demanda, a la que se adhirieron en el acto del juicio los sindicatos Confederación Intersindical Galega (CIG), Unión General de Trabajadores (UGT) y Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSIF). En la demanda reclama que se declare la nulidad de la indicada medida comunicada por la demandada, Portos de Galicia, el 15 de junio de 2022 en relación con el colectivo de trabajadores con categoría de celadores-guardamuelles de Portos de Galicia. Considera el sindicato demandante que se trata de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, puesto que la empresa de forma unilateral suprime una condición más beneficiosa existente consolidada en el tiempo. Considera que esta modificación colectiva se realizó sin seguir el procedimiento legalmente establecido en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, lo que determina su nulidad. Subsidiariamente pide que la modificación se declare injustificada por no haberse acreditado causas justificativas de la misma. Falta de hechos probados que justifiquen la pretensión del sindicato.

PERMISO PARENTAL

— Sentencia 26 de junio de 2025. Juzgado Social 1 de Barcelona.

Permiso parental retribuido. Derecho de la Unión Europea. Primacía y efecto directo. Efecto vertical y horizontal Directiva 2019/1158.

La sentencia resuelve la petición del trabajador de disfrutar su permiso parental retribuido entre los días 7 de julio y 31 de agosto de 2025, ambos incluidos, sin que la empresa diera respuesta a su petición.

En síntesis, se aborda la regulación normativa del citado permiso en el art. 48 bis del Estatuto de los Trabajadores y en 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.

Afirma esta Sentencia que como quiera que España no ha transpuesto dicha Directiva a nuestra normativa nacional en lo referente a su remuneración o prestación económica en el plazo contemplado máximo del 2 de agosto de 2022, hace prevalecer la aplicación del Derecho de la UE y, concretamente, la citada Directiva, ante el incumplimiento en cuanto a su remuneración/ prestación económica, resolviendo con el reconocimiento del permiso parental retribuido a cargo de la empresa.

Debe advertirse que, en contra de la opinión expresada por el letrado de la empresa al considerar que debía aplicarse las normes procesales del procedimiento ordinario, el procedimiento se ha tramitó bajo la modalidad regulada en el art. 139 LRJS, sin posibilidad de recurso, siendo que la sentencia dictada ha ganado firmeza.

DESPIDO DISCIPLINARIO

— STSJ de Asturias-SOC núm. 844/2025, de 13 de mayo (Recurso de suplicación núm. 14/2025). Ponente: M.A. Veiga Vázquez.

Despido disciplinario efectuado por la empresa en abril de 2024. El trabajador despedido invoca la doctrina recogida en la STS-SOC de 18 de noviembre de 2024 (RCUD núm. 4735/2023), que por vez primera exige la audiencia previa al trabajador en despidos disciplinarios por ser de aplicación el artículo 7 del Convenio de la OIT número 158, que impone un derecho de audiencia exigible antes de despedir al trabajado. El TS declara que la doctrina recogida en la sentencia de 18 de noviembre de 2024 rectifica doctrina precedente y resultará de aplicación desde su publicación. En el caso ahora examinado, el despido disciplinario se produjo en abril de 2024, es decir, con anterioridad al cambio de doctrina jurisprudencial. El trabajador despedido también denuncia la inaplicación de la doctrina gradualista. La Sala de lo Social del TSJ desestima el recurso de suplicación y confirma la sentencia del JS, que declara la procedencia del despido disciplinario.

PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO

— STS 428/2025, de 12/05/2025, Nº de Recurso: 221/2024, Ponente: F.V. Azón Vilas

Conflicto colectivo: Competencia objetiva. No es correcta la decisión alcanzada por la sentencia de instancia al enjuiciar su competencia. El conflicto deducido ante la Sala de lo social de Extremadura consta de dos pretensiones, una genérica y otra más específica. La primera de ellas pretende pura y simplemente la aplicación de la Disposición Adicional segunda de la ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud al personal de transporte sanitario de una determinada empresa, o lo que es lo mismo, que se aplique el régimen de descanso y jornada del personal estatutario a los trabajadores de la empresa demandada por cuanto ésta «presta el servicio público de transporte sanitario terrestre para el Servicio Extremeño de Salud»; la segunda pretende que, una vez aceptada la primera pretensión, sea aplicado al personal de la empresa demandada la jornada máxima ordinaria legal que tenga reconocido el personal estatutario del citado servicio sanitario extremeño.

Resulta evidente que en tanto que se plantea la aplicación de la norma y el reconocimiento de un determinado régimen de jornada y descansos a quienes trabajan en la empresa demandada, y las consecuencias de la decisión van a afectar tan solo a dicha empresa, que limita su actividad al ámbito autonómico, y a los centros de trabajo y personas que prestan sus servicios para ella en el territorio de la comunidad autónoma, resulta competente la Sala de Extremadura, ello en tanto que el conflicto no excede, no es superior, a su ámbito competencial territorial. A cuanto cabe añadir que cualquier

declaración que recaiga sobre la cuestión planteada, de ninguna manera afectará a quienes no forman parte del colectivo afectado, sea por trabajar para otra empresa o por trabajar en otro ámbito territorial.

3. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

RELACIONES LABORALES

Castellano Burguillo, E., Morales Ortega, J.M., Pérez Guerrero, M.L. (Dirs.): *Trabexit: una nueva realidad del mercado de trabajo español,* Editorial Atelier, 2025, 360 páginas.

Kahale Carrillo, D.T. (Dir.): *Acceso al mercado de trabajo de la mujer LTBI. Análisis y propuestas*. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 670 págs.

Mercader Uguina, J.R.: *Derecho laboral de daños (Indemnizaciones por daños y perjuicios en las relaciones laborales)*, 1ª Edición, Tirant lo Blanch, 2025, 944 págs.

Poquet Catalá, R.: *Régimen jurídico laboral del sector de limpieza de edificios y locales*. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 520 págs.

Poyatos Chacón, M. F.: *Relaciones laborales de las personas cuidadoras: propuestas para una transición justa*. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 336 págs.

Ruiz Saura, J.E.: *La actividad sindical y los derechos colectivos en las relaciones laborales del siglo XXI.* Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 366 págs.

PROTECCIÓN SOCIAL

Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., Maldonado Molina, J.A. (Dirs.): *La brecha de género en pensiones.* Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 941 págs.

PROCESAL

Cavas García, F. y Ferrando García, M.F. (Dirs.): *El proceso laboral tras las reformas de 2023 y 2025*. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 314 págs.

Lafuente Suárez, J.L.: *Como formular un recurso de suplicación en materia de incapacidad permanente contributiva.* Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 226 páginas.

MANUALES

Cruz Villalón, J.: *Compendio de Derecho del Trabajo*, 18º edición. Editorial Tecnos, 2015, 754 páginas.

García Murcia, J. y Martín Valverde, A.: *Derecho del Trabajo*. 34ª edición. Editorial Tecnos, 2025, 1020 páginas.

García Perrote Escartín, I.: *Manual de derecho del trabajo*, 15ª Edición, Tirant lo Blanch, 2025, 1268 págs.

Gorelli Hernández, J., De Val Tena, A.L., Alzaga Ruiz, I., Arias Domínguez, A., Marín Alonso, I., Gutiérrez Pérez, M.: *Lecciones de Seguridad Social*, 15ª edición, Editorial Tecnos, 2025, 556 páginas.

Lozano Lares, F.: *Manual de Seguridad Social,* 4ª edición. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 774 págs.

Martínez Girón, J., Arufe Varela, A., Carril Vázquez, X.M.: *Derecho crítico del trabajo. Critical labor law*. 5ª edición. Editorial Atelier, 2025, 330 páginas.

Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R., Moreno Vida, M.N., Maldonado Molina, J.A., Fernández Ramírez, M.: *Manual de Seguridad Social*, 21ª edición, Editorial Tecnos, 2025, 672 páginas.

Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C., Moreno Vida, M.N., Vila Tierno, F.: *Manual de Derecho del Trabajo,* 23ª edición, Editorial Comares, 2025, 828 páginas.

Montoya Melgar, A.: *Derecho del Trabajo*, 46ª edición, revisada y actualizada por A.V. Sempere Navarro, Editorial Tecnos, 2025, 904 páginas.

OBRAS GENERALES

Gil Plana, J. (Dir.): *La construcción internacional y europea del Derecho Social*. Ediciones Laborum, Murcia, 2025, 705 págs.

Gómez Salado, M.A., Montes Adalid, G.M., Castro Medina, R., Cabello Roldán, A. (Dirs.): *Aproximación al Derecho Laboral y Seguridad Social para jóvenes,* Editorial Atelier, 2025, 848 páginas.

Monereo Pérez, J.L.: *La sociología crítica de Karl Mannheim en una época de crisis*, Editorial El Viejo Topo, Colección Ensayo, 360 páginas.

Monereo Pérez, J.L.: *La Teoría Crítica de la Política y del Derecho en la República de Weimar: Otto Kirchheimer*, Editorial El Viejo Topo, Colección Ensayo, 2025, 1090 páginas.

Monereo Pérez, J.L.: *La concepción realista del derecho*. (Análisis del pensamiento jurídico de Oliver Wendell Holmes, Roscoe Pound, François Gény, Alf Ross, Giovanni Tarello, Gino Giugni, Felipe Clemente De Diego, Louis Josserand, George Ripert), Editorial Atelier, Colección Derecho y razón práctica, 2025, 984 páginas.

Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo

Laborum

Revista Crítica de Relaciones de Trabajo
Laborum

Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo
nº 16 (3er Trimestre 2025)
ISSN: 2792-7962 – ISSNe: 2792-7970
Págs. 349-362

Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo[1]

José Luis Monereo Pérez — *Catedrático y Director del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Director de las Revistas de Derecho de la Seguridad Social y Crítica de las Relaciones de Trabajo, Laborum*
https://orcid.org/0000-0002-0230-6615

Guillermo Rodríguez Iniesta — *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Secretario General de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social
Subdirector de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
Subdirector de la Revista Derecho de la Seguridad Social, Laborum
https://orcid.org/0000-0001-5054-8822

Sumario

SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PRESTACIONES POR DESEMPLEO. SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL

1. Eliminación de intereses en compensaciones parciales de cobros indebidos
2. Acreditación del requisito del artículo 274.4 "in fine" TRLGS
3. Compatibilidad de las prestaciones por desempleo con la prestación de invalidez no contributiva
4. Modificación de las instrucciones provisionales para la aplicación, en materia de protección por desempleo, del Real Decreto Ley 32/2021, de 28 de diciembre, sobre medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo y del Real Decreto Ley 3/2022.
5. Prestación especial de artistas prevista en la Disposición Adicional 51ª del TRLGSS, añadida por apartado 14 de la Disposición Final Cuarta del Real Decreto Ley 1/2023.
6. Régimen de compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial aplicable a partir del décimo mes a los beneficiarios de prestaciones contributivas de duración superior a doce meses nacidas a partir del 1 de abril de 2025, que el último día de devengo del noveno mes de la prestación al estén compatibilizando conforme a lo establecido en el apartado 2 del artículo 282 TRLGSS.
7. Régimen de compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena aplicable a partir del día 1 de junio de 2025 para emigrantes retornados y para las víctimas de violencia reglados en las disposiciones adicionales quincuagésima séptima y quincuagésima octava del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
8. Incidencia del trabajo por cuenta propia en la prestación por desempleo
9. Incidencia de la situación de incapacidad temporal en la protección por desempleo
10. Compatibilidad de las prestaciones por desempleo con la prestación de invalidez no contributiva
11. Acreditación del requisito del artículo 274.4 "in fine" –*reunir en el momento de la solicitud todos los requisitos salvo la edad para acceder a cualquier tipo de pensión de jubilación contributiva*-TRLGSS. Certificados del INSS
12. Subsidio con responsabilidades familiares. Nasciturus

DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL

1. Resolución de 30 de abril de 2025, de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se amplían los plazos en los procedimientos cuya resolución es competencia del Servicio Público de Empleo Estatal a raíz de la interrupción generalizada del suministro eléctrico acaecida el 28 de abril de 2025.
2. Instrucción. Suspensión de la obligación de presentar a la declaración de IRPF correspondiente al ejercicio 2024 por los solicitantes y beneficiarios de prestaciones por desempleo

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: «Crónica Administrativa en Materia de Relaciones de Trabajo». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum,* 16 (2025): 349-362.

[1] Todas las disposiciones, instrucciones, criterios, respuestas a consultas de organismos de la Administración, etcétera, que se incluyen en esta sección se reproducen literalmente y están accesibles en el Portal de Transparencia del Gobierno.
Selección y notas a cargo de José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta.

SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PRESTACIONES POR DESEMPLEO. SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL

1. ELIMINACIÓN DE INTERESES EN COMPENSACIONES PARCIALES DE COBROS INDEBIDOS

Fecha: 26 de junio de 2025
Ficha (referencia):13-001
Criterio actuación:

"Debido a una doctrina reciente del Tribunal Supremo y a que el Real Decreto 148/1996 no contempla intereses por devoluciones de prestaciones de la Seguridad Social indebidamente recibidas, se consultó a la Abogacía del Estado sobre si se deben aplicar intereses cuando se permite al deudor compensar parcialmente esa deuda con cada pago mensual[2].

La cuestión surge porque la compensación parcial reduce la deuda en el momento en que se recibe un derecho, sin posponer la devolución, y se concede solo a personas en situación económica precaria. Por ello, se consideró inapropiado imponer intereses que dificulten aún más la devolución.

La Abogacía del Estado respondió negativamente a aplicar intereses, argumentando que:

— El Tribunal Supremo protege que los beneficiarios mantengan un mínimo vital.

— No es conveniente cargar intereses a quienes ya tienen recursos insuficientes.

— Es difícil calcular intereses debido a la incertidumbre sobre duración de la compensación.

— El INSS tampoco aplica intereses en estos casos según su normativa.

Por tanto, a partir de ahora, cuando se conceda la compensación parcial de la deuda, esta no se incrementará con intereses."

[2] Real Decreto 148/1996, de 5 de febrero, por el que se regula el procedimiento especial para el reintegro de las prestaciones de la Seguridad Social indebidamente percibidas.
Véase la STS 290/2025, de 8 de abril (rec. n.º 1818/2023). En la meritada sentencia en su fundamento de derecho tercero, apartados 8 y 9 se señala lo siguiente:
"8. Lo mismo sucede cuando el deudor es el beneficiario, el cual adeuda una prestación de la Seguridad Social a la Administración de la Seguridad Social y debe reintegrarla. El art. 55 de la LGSS regula el reintegro de prestaciones indebidas. Ese precepto no impone al beneficiario el abono de intereses moratorios cuando debe reintegrar una prestación. Incluso cuando el beneficiario actúa de mala fe (por ejemplo, oculta sus ingresos para conseguir una prestación no contributiva), debe reintegrar la prestación sin abonar intereses.
9. Por consiguiente, en la relación de protección no se devengan intereses, ni a favor del beneficiario, ni de la Administración. La razón es porque las prestaciones de la Seguridad Social sirven para subvenir necesidades actuales, no necesidades pasadas. Por eso, como regla general, los efectos del reconocimiento de las prestaciones se limitan a tres meses antes de la solicitud (art. 53.1 LGSS)"

2. ACREDITACIÓN DEL REQUISITO DEL ARTÍCULO 274.4 "IN FINE" TRLGS

Fecha: 26 de junio de 2025
Ficha (referencia): 6-011
Criterio actuación:

"En relación al trámite del subsidio por desempleo para mayores de cincuenta y dos años, y en lo que se refiere concretamente a la aplicación de lo establecido en el primer párrafo "in fine" del artículo 274.3 del vigente Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS), a saber, la acreditación de reunir, en el momento de la solicitud, todos los requisitos, salvo la edad, para acceder a cualquier tipo de pensión contributiva de jubilación en el sistema de la Seguridad Social, se deberá seguir lo siguiente:

La acreditación del citado requisito corresponde al INSS, por ser dicha entidad gestora de la Seguridad Social, la competente para el reconocimiento del derecho a la pensión contributiva de jubilación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 66.1.a) TRLGSS, así como en el artículo 23.4 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril.

Con carácter general, dicho certificado es solicitado por el gestor del SEPE a través de la aplicación informática correspondiente, preferentemente el mismo día de presentación de la solicitud del subsidio para trabajadores mayores de 52 años, pero nada obsta a que sea la propia persona solicitante la que lo aporte, a tenor de lo establecido en el artículo anteriormente citado. En cualquier caso, deberá ser anexado al expediente electrónico del interesado y tenido en cuenta para dictar la resolución correspondiente.

Cuando existan circunstancias especiales (como trabajo a tiempo parcial, cotizaciones en el extranjero o pensiones de incapacidad), el certificado debe pedirse manualmente al INSS con la documentación correspondiente. También se hará así si faltan menos de tres meses para cumplir los 65 años, indicando la fecha de jubilación ordinaria. Esta fecha servirá para fijar la duración del subsidio y evitar trámites posteriores."

3. COMPATIBILIDAD DE LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO CON LA PRESTACIÓN DE INVALIDEZ NO CONTRIBUTIVA

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 20-004
Criterio de actuación:

"Los beneficiarios de la prestación de invalidez no contributiva podrán acceder a la prestación o al subsidio por desempleo si cumplen todos los requisitos para ello, aunque no haya compatibilizado efectivamente aquella con el trabajo que genera éstas, y sin perjuicio del cómputo como renta de su importe a los efectos de determinar el cumplimiento de los requisitos de carencia de rentas, y, en su caso, de responsabilidades familiares exigidos para lucrar el subsidio. Dicha compatibilidad no se hace extensiva a la renta activa de inserción (RAI). En caso de reconocimiento del derecho a la prestación o al subsidio por desempleo, se instará al interesado para que informe del mismo al IMSERSO, o al órgano de la Comunidad Autónoma que tenga transferidas sus competencias, a fin de que por su parte se proceda, si corresponde, a la minoración de la cuantía de la prestación de invalidez no contributiva."[3].

[3] Véase art. 282.3 LGSS y 366 LGSS

4. MODIFICACIÓN DE LAS INSTRUCCIONES PROVISIONALES PARA LA APLICACIÓN, EN MATERIA DE PROTECCIÓN POR DESEMPLEO, DEL REAL DECRETO LEY 32/2021, DE 28 DE DICIEMBRE, SOBRE MEDIDAS URGENTES PARA LA REFORMA LABORAL, LA GARANTÍA DE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO Y LA TRANSFORMACIÓN DEL MERCADO DE TRABAJO Y DEL REAL DECRETO LEY 3/2022[4].

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 1-034
Criterio de actuación

"Los trabajadores que mantenían contratos laborales indefinidos a tiempo parcial para desarrollar trabajos fijos y periódicos que se desarrollan en fechas ciertas y determinadas y que, en campañas anteriores, habían accedido a la protección por desempleo por pase a inactividad en la misma relación laboral, teniendo en cuenta que no se han producido cambios sustanciales en la prestación de servicios, y con el fin de garantizar una aplicación homogénea de la normativa vigente, conservan el derecho a percibir prestación por desempleo durante los periodos de inactividad productiva, si cumplen el resto de requisitos exigidos, independientemente de que el empresario hubiera o no cumplido su obligación de comunicar la variación de datos a la que se refiere el citado Boletín de Noticias RED.

También estarán protegidos durante los periodos de inactividad productiva los trabajadores que a partir del día 30 de marzo de 2022 sean contratados con esta modalidad de contrato fijo discontinuo por empresas de trabajo temporal.

Queda anulado el oficio de 14-07-2022 con asunto: Acceso a la protección por desempleo en determinados supuestos, tras la conversión de contrato indefinido a tiempo parcial en contrato fijo discontinuo."[5]

[4] Dichas instrucciones provisionales se encuentran recogidas en esta sección en el número 4/2022 de esta revista

[5] Dicho oficio decía así:
"Con el fin de alinear el contenido del oficio firmado el pasado 8 de julio de 2022, con la información publicada en el boletín de Noticias RED de la Tesorería, se sustituye por el siguiente:
La disposición derogatoria única. 2 del Real Decreto-ley 32/2020, de 28 de diciembre, sobre medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo, ha derogado expresamente el apartado 3 del artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores, que regulaba la modalidad contractual indefinida a tiempo parcial para trabajos fijos y periódicos que se desarrollasen en fechas ciertas, pasando a estar todos los trabajos de carácter estacional sujetos a la modalidad contractual fija discontinua, regulada en el artículo 16 del Estatuto de los Trabajadores.
En el mismo real decreto-ley ha sido modificado el apartado 1 d. del artículo 267 del TRLGSS 8/2015, de 30 de octubre que declara que se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos durante los períodos de inactividad productiva.
Como consecuencia de estas modificaciones normativas, la primera de las instrucciones provisionales de la Dirección General del SEPE para la aplicación del citado real decreto-ley establece que no podrán acceder a la prestación por desempleo, por no encontrarse en situación legal de desempleo, los trabajadores con contrato indefinido a tiempo parcial que vean interrumpida su actividad a partir del día 31 de diciembre de 2021, aunque tengan concentrada su jornada durante determinados periodos ciertos. Ello, sin perjuicio de que pueda efectuarse novación contractual, transformando la relación laboral para acogerse a la modalidad de contrato fijo discontinuo.
Dada la casuística que está teniendo lugar en relación con los trabajadores que mantenían contratos laborales indefinidos a tiempo parcial para desarrollar trabajos fijos y periódicos que se desarrollan en fechas ciertas y determinadas y que, en campañas anteriores, habían accedido a la protección por desempleo por pase a inactividad en la misma relación laboral, teniendo en cuenta que no se han producido cambios sustanciales en la prestación de servicios, y con el fin de garantizar una aplicación homogénea de la normativa vigente, se estará a las siguientes pautas de actuación:

5. PRESTACIÓN ESPECIAL DE ARTISTAS PREVISTA EN LA DISPOSICIÓN ADICIONAL 51ª DEL TRLGSS, AÑADIDA POR APARTADO 14 DE LA DISPOSICIÓN FINAL CUARTA DEL REAL DECRETO LEY 1/2023.

Fecha: 26 de junio de 2025.
Ficha (referencia): 20-009
Criterio de actuación:

"De acuerdo con lo establecido en el apartado 6.3 de las Instrucciones Provisionales para la aplicación del Real Decreto ley 1/2023, de 10 de enero[6]:

— Si la prestación especial se solicita dentro del plazo de los quince días hábiles siguientes a la fecha de la situación legal de desempleo en la actividad artística, que ha de tener lugar a partir del día 1 de julio de 2023, el derecho nacerá el día siguiente al de dicha situación legal de desempleo.

— Si se solicita fuera del plazo de los quince días hábiles siguientes al de la situación legal de desempleo, el derecho se reconocerá a partir de la fecha de la solicitud, perdiendo tantos días de prestación como medien entre la fecha en que hubiera tenido lugar el nacimiento del derecho de haberse solicitado en tiempo y forma y aquella en que efectivamente se hubiese formulado la solicitud.

El plazo puede suspenderse si se inicia una nueva actividad laboral, reanudándose al finalizar esta. Además, si hay varios ceses en actividades artísticas en el mismo período, el trabajador puede elegir cuál usar como referencia para la solicitud.

A. Si en la fecha de presentación de la solicitud, la persona trabajadora figura en la consulta de afiliación de vida laboral, con el código de contrato 300 (modalidad fija discontinua) procederá el reconocimiento de la prestación.
B. Si, en la fecha de la solicitud, en la consulta de afiliación de vida laboral se observase que el código del tipo de contrato bajo el que la persona trabajadora estuviese prestando servicios fuese el correspondiente al contrato indefinido a tiempo parcial (clave de contrato 200), se indicará a la persona trabajadora que comunique a su empresa la necesidad de que, a la mayor brevedad posible, proceda a modificar este código (al 300), en la forma prevista en el procedimiento establecido por la TGSS y publicado en el boletín de noticias RED.
En todos estos casos, independientemente de la fecha de efectos de la modificación del código en la consulta de afiliación de vida laboral, siempre que esta tenga lugar durante el periodo de inactividad por el que se solicita la prestación, el derecho se reconocerá con efectos del día siguiente a la fecha de interrupción de la actividad o, en su caso, tras la finalización del periodo de vacaciones retribuidas no disfrutadas previas al cese.
C. En caso de que se hubiese denegado el acceso a la protección por desempleo por este motivo, se estimarán las reclamaciones previas presentadas, cuando se constate a través de la consulta de afiliación de vida laboral que se ha producido la modificación del código de contrato.
Sobre el procedimiento para comunicar el cambio de código en el fichero general de afiliación, se informa a las empresas en el citado boletín de noticias RED de la Tesorería General de la Seguridad Social".

[6] Dicho apartado 6.3 dispone lo siguiente:
6.3. SOLICITUD. NACIMIENTO DEL DERECHO.
Solicitada dentro del plazo de los quince días hábiles siguientes a la fecha de la situación legal de desempleo en la actividad artística, el derecho nacerá el día siguiente al de dicha situación legal de desempleo.
Si se solicita fuera de dicho plazo, el derecho se reconocerá a partir de la fecha de la solicitud, perdiendo tantos días de prestación como medien entre la fecha en que hubiera tenido lugar el nacimiento del derecho de haberse solicitado en tiempo y forma y aquella en que efectivamente se hubiese formulado la solicitud.
El plazo de los quince días hábiles para solicitar la prestación especial quedará suspendido por la realización de cualquier trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia con alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social. Por tanto, si durante el plazo de los quince días hábiles siguientes a la fecha de la situación legal de desempleo en la actividad artística, técnica o auxiliar, la persona interesada inicia uno o varios trabajos en una actividad distinta de las anteriores, podrá solicitar la prestación especial en plazo, siempre que lo haga en los quince días hábiles siguientes a la finalización del último trabajo realizado".

Para acceder a esta prestación, se exige haber cotizado como artista al menos 60 días en los últimos 18 meses o 180 días en los últimos 6 años antes del desempleo, sin que esas cotizaciones se hayan utilizado para otro derecho anterior. Solo se tienen en cuenta las cotizaciones realizadas hasta la fecha del desempleo en una actividad artística posterior al 1 de julio de 2023. Además, una vez reconocida la prestación, todas las cotizaciones previas se consideran utilizadas, lo que limita su uso en futuras solicitudes."[7]

6. RÉGIMEN DE COMPATIBILIDAD CON EL TRABAJO POR CUENTA AJENA A TIEMPO PARCIAL APLICABLE A PARTIR DEL DÉCIMO MES A LOS BENEFICIARIOS DE PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS DE DURACIÓN SUPERIOR A DOCE MESES NACIDAS A PARTIR DEL 1 DE ABRIL DE 2025, QUE EL ÚLTIMO DÍA DE DEVENGO DEL NOVENO MES DE LA PRESTACIÓN AL ESTÉN COMPATIBILIZANDO CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL APARTADO 2 DEL ARTÍCULO 282 TRLGSS.

Fecha: 27/06/2025
Ficha (referencia): 28-006
Criterio de actuación:

"A los beneficiarios de la prestación contributiva por desempleo de duración superior a doce meses, nacida a partir del día 1 de abril de 2025, que el último día de devengo del noveno mes la estén compatibilizando con un trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial conforme a lo establecido en el apartado 2 del artículo 282 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social – previa deducción en su importe de la parte proporcional al tiempo trabajado- , si el primer día de devengo del décimo mes mantienen dicho trabajo en las mismas condiciones , se les continuará aplicando a partir de esa fecha el mismo régimen de compatibilidad, y ,por lo tanto, no se les reconocerá de oficio, a partir de entonces, el Complemento de Apoyo al Empleo. En los casos indicados, el régimen de compatibilidad previsto en el artículo 282.2 TRLGSS – previa deducción en el importe de la prestación de la parte proporcional al tiempo trabajado- se mantendrá mientras continúe vigente el mismo contrato de trabajo a tiempo parcial que dio lugar a la solicitud y reconocimiento de la compatibilidad, siempre que no inicie nuevas relaciones laborales a jornada completa o parcial ni concurra alguna causa de suspensión o extinción de la prestación ,incluida la propia voluntad del interesado. Por tanto, si manteniendo el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial que está compatibilizando con la prestación contributiva, su beneficiario inicia nuevas relaciones laborales, se procederá a la suspensión del derecho y seguidamente al reconocimiento de oficio del complemento de apoyo al empleo, cuya cuantía dependerá de las horas de trabajo y el mes de prestación en que se encuentre en ese momento. Tras cesar con situación legal de desempleo en el trabajo a tiempo parcial que se estaba compatibilizando con la prestación contributiva conforme a lo previsto en el apartado 2 del artículo 282 TRLGSS deduciendo de su importe la parte proporcional a las horas trabajadas – el interesado podrá el solicitar la reanudación de su prestación sin parcialidad. Y, si en la fecha de efectos de la reanudación se encuentra nuevamente trabajando a tiempo parcial, o con posterioridad a dicha fecha inicia un trabajo por cuenta ajena a tiempo completo o parcial, se le aplicará el CAE de oficio."[8]

[7] Véase DA 51 LGSS y art. 300 LGSS.
[8] Ver art. 282.2 y DA 59 LGSS

7. RÉGIMEN DE COMPATIBILIDAD CON EL TRABAJO POR CUENTA AJENA APLICABLE A PARTIR DEL DÍA 1 DE JUNIO DE 2025 PARA EMIGRANTES RETORNADOS Y PARA LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA REGLADOS EN LAS DISPOSICIONES ADICIONALES QUINCUAGÉSIMA SÉPTIMA Y QUINCUAGÉSIMA OCTAVA DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Fecha: 27/06/2025
Ficha (referencia): 28-007
Criterio de actuación:

"Los beneficiarios de los subsidios para emigrantes retornados o para víctimas de violencia de género regulados en las disposiciones adicionales 57 y 58 TRLGSS que inicien, a partir del día 1 de junio de 2025, un trabajo por cuenta ajena a jornada completa o a tiempo parcial, compatibilizarán el subsidio con el mismo como complemento de apoyo al empleo conforme a lo previsto en el artículo 282.3 TRLGSS. En este caso, si iniciase una nueva relación a tiempo parcial y se encontrará ya compatibilizando el subsidio conforme a lo previsto en el artículo 282.2, se activará el complemento de apoyo al empleo, teniendo en cuenta el tiempo trabajado en todas las relaciones laborales a tiempo parcial que se mantengan.

En este caso, si iniciase una nueva relación a tiempo parcial y se encontrará ya compatibilizando el subsidio conforme a lo previsto en el artículo 282.2, se activará el complemento de apoyo al empleo, teniendo en cuenta el tiempo trabajado en todas las relaciones laborales a tiempo parcial que se mantengan.

• Del mismo modo, quienes accedan a alguno de los subsidios citados a partir del día 1 de junio de 2025, manteniendo uno o varios contratos a tiempo parcial, lo compatibilizarán como complemento de apoyo al empleo.

En ambos casos, la compatibilidad como CAE se reconocerá de oficio y a la misma le resultará de aplicación lo establecido en el citado artículo 282.3 TRLGSS.

• Quienes el día 1 de junio de 2025 se encuentren compatibilizando el subsidio con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, conforme a lo previsto en el artículo 282.2 TRLGSS, previa deducción en su importe de la parte proporcional al tiempo trabajado, continuarán en dicha situación hasta que: finalice el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial o

— Se suspenda o extinga el subsidio por cualquier causa – incluidas la de dejar de cumplirlos requisitos para su percepción, trabajar la jornada completa, no solicitar su prórroga-, etc., o

— Se solicite la suspensión del subsidio por propia voluntad.

En cualquiera de los casos, una vez finalizada la compatibilidad, a partir del día 1 de junio de 2025 no será posible reconocerla nuevamente conforme al apartado 2 del artículo 282 TRLGSS. También se aplicará la compatibilidad conforme a lo establecido en el artículo 282.2 TRLGSS a quienes la soliciten a partir del día 1 de junio de 2025, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de inicio de la relación laboral a tiempo parcial. Si la solicitud de compatibilidad se presenta fuera de dicho plazo, y a partir del día 1 de junio de 2025, no procederá su reconocimiento.

• También se aplicará la compatibilidad conforme a lo establecido en el artículo 282.2 TRLGSS a quienes la soliciten a partir del día 1 de junio de 2025, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de inicio de la relación laboral a tiempo parcial. Si la solicitud de compatibilidad se presenta fuera de dicho plazo, y a partir del día 1 de junio de 2025, no procederá su reconocimiento.[9]

8. INCIDENCIA DEL TRABAJO POR CUENTA PROPIA EN LA PRESTACIÓN POR DESEMPLEO

Fecha: 30/06/2025
Ficha (referencia): 28-005
Criterio de actuación:

"Para determinar la suspensión de prestaciones por la realización de actividades por cuenta propia, se establecen distintos criterios según los ingresos obtenidos y si existe o no alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA). No se considera trabajo por cuenta propia la actividad que no implique alta en el RETA y cuyos rendimientos brutos anuales no superen los 810 euros. En estos casos, no se regulariza la prestación ni se considera que el beneficiario ha incumplido su obligación de notificar la actividad, al tratarse de ingresos marginales.

Cuando los ingresos brutos anuales, sin obligación de alta en el RETA, superan los 810 euros pero no exceden los 9.720 euros, se procede a la regularización de la prestación conforme a lo previsto en el Real Decreto 625/1985. Si no se pueden determinar los días trabajados, se toman los que el trabajador haya declarado y justificado. En caso de no poder acreditarlos, se estiman dividiendo los ingresos entre la base máxima de cotización del RETA, fijada en 2023 en 4.139,40 euros. Siempre que se comunique la actividad en los 15 días siguientes a la percepción de ingresos, se considera que se ha cumplido la obligación legal, y aunque no se comunique, no se iniciará procedimiento sancionador si los ingresos están dentro del citado umbral.

Si los ingresos brutos anuales por esa actividad sin alta en el RETA superan los 9.720 euros, también se regulariza la prestación, pero además se evalúa si se ha desarrollado una verdadera actividad por cuenta propia. Si no se ha comunicado al SEPE ni al realizar la actividad ni en los 15 días posteriores a percibir ingresos, se podrá trasladar el caso a la Inspección de Trabajo, que podrá iniciar un procedimiento sancionador por infracción grave, lo que podría llevar a la extinción de la prestación.

En cuanto a los subsidios y la Renta Activa de Inserción (RAI), aunque la actividad realizada sea marginal, los ingresos deben computarse para verificar si se mantiene el cumplimiento de los requisitos de carencia de rentas o de responsabilidades familiares. Si estos requisitos dejan de cumplirse, el beneficiario está obligado a solicitar la baja en la prestación. Esto se recoge en las instrucciones de la Dirección General del SEPE, aplicables desde 2019 y actualizadas en 2021.

Los criterios mencionados deben aplicarse de forma uniforme en todas las Direcciones Provinciales del SEPE a partir de la fecha de recepción del documento, tanto en los controles como en la resolución de reclamaciones, sin que den lugar a revisiones de expedientes anteriores ya resueltos.

Se considera oportuno modificar el criterio de actuación anterior del SEPE, permitiendo que las prestaciones por desempleo de nivel contributivo sean compatibles con la actividad por cuenta propia, siempre que se cumplan los requisitos del artículo 33 de la Ley 20/2007.

[9] Véase DA 51 y 58 y art. 282 LGSS

Esto es válido aunque no se cause alta en un régimen de la Seguridad Social, incluyendo los casos en que el trabajador opte por incorporarse a una mutualidad de previsión social alternativa constituida antes del 10 de noviembre de 1995.

Asimismo, se admite el acceso al pago único de la prestación por desempleo para quienes se den de alta en esas mutualidades alternativas, siempre que cumplan todos los requisitos. En estos casos, la cuantía de la subvención será fija y se corresponderá con la aportación mensual íntegra del trabajador a la mutualidad al inicio de la actividad. No se tendrán en cuenta futuras modificaciones, salvo que la cuantía quede por debajo de la aportación mínima exigida, en cuyo caso se abonará esta última. Esta medida también se aplicará de forma homogénea a partir de la fecha de recepción del oficio, sin afectar a resoluciones previas.

Por último, se recuerda que el nuevo sistema de cotización de los autónomos, establecido por el Real Decreto-ley 13/2022, implica que las bases de cotización serán provisionales y se regularizarán posteriormente en función de los rendimientos anuales comunicados por la Agencia Tributaria. Las bases mínimas reducidas fijadas para los próximos años son de 751,63 euros mensuales en 2023, 735,29 euros en 2024 y 653,59 euros en 2025."[10]

9. INCIDENCIA DE LA SITUACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL EN LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO

Fecha: (S/F)
Ficha (referencia): 5-39
Criterio de actuación

"El SEPE abonará, por delegación del INSS, la prestación de incapacidad temporal a los beneficiarios de prestaciones contributivas por desempleo que pasen a esta situación de IT que no suponga una recaída de un proceso anterior. Durante dicho periodo, el SEPE continuará cotizando a la Seguridad Social, y, por tanto, tiene lugar el consumo de días de derecho.

No obstante lo anterior, si se inicia la situación de incapacidad temporal (o de nacimiento y cuidado de menor) mientras se está percibiendo la prestación por desempleo de nivel contributivo como complemento de apoyo al empleo - por estar el interesado trabajando por cuenta ajena a jornada completa o a tiempo parcial y cumplir el resto de requisito exigidos para ello -, la entidad gestora continuará abonando dicha prestación por desempleo como complemento de apoyo al empleo mientras se mantenga la relación laboral que lo originó o se alcance su duración máxima, salvo que concurran otras causas de incompatibilidad, suspensión o extinción.

Si los beneficiarios de los subsidios por desempleo inician un proceso de enfermedad o accidente (que no suponga recaída de un proceso de IT anterior) continuarán percibiendo el subsidio por desempleo, pues no tienen derecho a percibir la prestación por incapacidad temporal.

[10] Véanse:
-Artículo 6 bis del Real Decreto 625/1985 de 2 de abril.
-Artículo 282.1 del TRLGSS.
-Disposición transitoria primera del RD Ley 3/2022 de 26 de julio.
-Artículo 33 y 34.1 de la Ley 20/2007 de 11 de julio del Estatuto del trabajo autónomo y en el pago único. -Artículo 10.1 de la Ley 5/2011 de 29 de marzo de Economía social.
-Apartado 2 del artículo 1 del Reglamento de Entidades de Previsión Social, aprobado por el Real Decreto 2615/1985, de 4 de diciembre.
-Apartado quinto del artículo 1 y disposición transitoria primera del Real Decreto Ley 13/2022, de 26 de julio.

Si durante la percepción de la prestación por desempleo de nivel contributivo tiene lugar una recaída en un proceso de IT iniciado antes de extinguirse el contrato de trabajo, únicamente si es el INSS el responsable del pago de la prestación por esta contingencia, el SEPE lo abonará por delegación. En caso de ser responsabilidad de una Mutua Colaboradora, será ésta la que deberá pagarlo. En cualquier caso, el SEPE continuará ingresando las cotizaciones a la Seguridad Social y, por tanto, tiene lugar el consumo de días de derecho. En el caso de no haber efectuado el SEPE el pago de la IT por delegación, las cotizaciones que correspondan a la aportación del trabajador, serán asumidas por el SEPE y no serán reclamadas ni descontadas de futuros pagos al trabajador.

Si durante la percepción del subsidio por desempleo tiene lugar una recaída en un proceso de IT iniciado antes de extinguirse el contrato de trabajo, procederá su suspensión. Solo en el caso de subsidios para trabajadores mayores de 52 años, durante esta situación se continuará cotizando por la contingencia de jubilación, y, por tanto, solo en este caso se procederá al consumo de días de derecho, como se indica en el Oficio del 23/05/2024.

El beneficiario del subsidio por desempleo con fecha del hecho causante anterior al día 1 de noviembre de 2024, que lo está compatibilizando con un trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, previa deducción en su importe de la parte proporcional a las horas trabajadas, y pase a la situación de IT que no constituya recaída de un proceso anterior, tendrá derecho a continuar percibiendo el subsidio con parcialidad.

Quienes se encuentren percibiendo el subsidio – con fecha del hecho causante a partir del día 1 de noviembre de 2024- como complemento de apoyo al empleo por estar trabajando por cuenta ajena a tiempo completo o parcial, y pasen a la situación de IT, continuarán percibiendo dicho subsidio como complemento de apoyo al empleo mientras se mantenga la relación laboral que lo originó o se alcance su duración máxima, salvo que concurran otras causas de incompatibilidad, suspensión o extinción.

Si durante la percepción de la prestación contributiva por desempleo, los trabajadores afectados por medidas de suspensión de la relación laboral o de reducción de la jornada ordinaria de trabajo al amparo de lo establecido en el artículo 47 ET, pasan a la situación de incapacidad temporal, únicamente si el responsable de dicha prestación fuera el INSS y durante los días u horas de inactividad, el SEPE la abonará por delegación. En caso de que la responsable sea una Mutua Colaboradora, el SEPE no la abonará en ningún caso, sino que será la empresa la que deba realizar su pago delegado, o bien la propia Mutua por pago directo.

En cualquier caso, el SEPE continuará ingresando las cotizaciones a la Seguridad Social y, por tanto, tiene lugar el consumo de días de derecho. En los casos en que el SEPE no abone la prestación por IT, asumirá las cotizaciones abonadas en concepto de aportación del trabajador sin que proceda reclamarlas o descontarlas de futuros pagos."[11]

[11] Véanse:
-Artículos 102.2, 169, 173, 174, 282, 283 TRLGSS.
-Art. 17 del RD 625/1985, de 2 de abril.

10. COMPATIBILIDAD DE LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO CON LA PRESTACIÓN DE INVALIDEZ NO CONTRIBUTIVA

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 28-004
Criterio de actuación:

"Los beneficiarios de la prestación de invalidez no contributiva podrán acceder a la prestación o al subsidio por desempleo si cumplen todos los requisitos para ello, aunque no haya compatibilizado efectivamente aquella con el trabajo que genera éstas, y sin perjuicio del cómputo como renta de su importe a los efectos de determinar el cumplimiento de los requisitos de carencia de rentas, y, en su caso, de responsabilidades familiares exigidos para lucrar el subsidio. Dicha compatibilidad no se hace extensiva a la renta activa de inserción (RAI).

En caso de reconocimiento del derecho a la prestación o al subsidio por desempleo, se instará al interesado para que informe del mismo al IMSERSO, o al órgano de la Comunidad Autónoma que tenga transferidas sus competencias, a fin de que por su parte se proceda, si corresponde, a la minoración de la cuantía de la prestación de invalidez no contributiva"[12].

11. ACREDITACIÓN DEL REQUISITO DEL ARTÍCULO 274.4 "IN FINE" –*REUNIR EN EL MOMENTO DE LA SOLICITUD TODOS LOS REQUISITOS SALVO LA EDAD PARA ACCEDER A CUALQUIER TIPO DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN CONTRIBUTIVA*- TRLGSS. CERTIFICADOS DEL INSS

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 06-011
Criterio de actuación:

"En relación al trámite del subsidio por desempleo para mayores de cincuenta y dos años, y en lo que se refiere concretamente a la aplicación de lo establecido en el primer párrafo "in fine" del artículo 274.3 del vigente Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS), a saber, la acreditación de reunir, en el momento de la solicitud, todos los requisitos, salvo la edad, para acceder a cualquier tipo de pensión contributiva de jubilación en el sistema de la Seguridad Social, se deberá seguir lo siguiente:

La acreditación del citado requisito corresponde al INSS, por ser dicha entidad gestora de la Seguridad Social, la competente para el reconocimiento del derecho a la pensión contributiva de jubilación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 66.1.a) TRLGSS, así como en el artículo 23.4 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril.

Con carácter general, dicho certificado es solicitado por el gestor del SEPE a través de la aplicación informática correspondiente, preferentemente el mismo día de presentación de la solicitud del subsidio para trabajadores mayores de 52 años, pero nada obsta a que sea la propia persona solicitante la que lo aporte, a tenor de lo establecido en el artículo anteriormente citado. En cualquier caso, deberá ser anexado al expediente electrónico del interesado y tenido en cuenta para dictar la resolución correspondiente.

[12] Véanse arts. 282.2 y 366 TRLGSS.

Cuando existan circunstancias especiales (como trabajo a tiempo parcial, cotizaciones en el extranjero o pensiones de incapacidad), el certificado debe pedirse manualmente al INSS con la documentación correspondiente. También se hará así si faltan menos de tres meses para cumplir los 65 años, indicando la fecha de jubilación ordinaria. Esta fecha servirá para fijar la duración del subsidio y evitar trámites posteriores."[13]

12. SUBSIDIO CON RESPONSABILIDADES FAMILIARES. NASCITURUS

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 06-010
Criterio de actuación:

"Podrán solicitar el subsidio con responsabilidades familiares una vez transcurridos seis meses desde la fecha del hecho causante quienes, dentro de los trescientos días siguientes a dicha fecha, hayan tenido un hijo nacido con vida. Dicho subsidio se reconocerá si se cumplen las siguientes condiciones:

1. Que los solicitantes no hubieran podido acceder al subsidio dentro del plazo de los seis meses siguientes a la fecha del hecho causante por no cumplir el requisito de tener responsabilidades familiares ni, en su caso, el de carencia de rentas propias, puesto que en algunos casos se puede acceder al subsidio acreditando únicamente dicho requisito.

Por tanto, no se extiende el plazo de solicitud de seis meses para quienes hubieran podido acceder a subsidio si lo hubieran solicitado dentro del mismo, sin perjuicio de que, tras el nacimiento del hijo pudieran, en su caso, solicitar una ampliación de su duración.

2. Que se solicite el subsidio dentro de los seis meses siguientes a la fecha del nacimiento del hijo con vida.

No obstante, y de acuerdo con la regla general, si el último día del plazo el interesado se encuentra trabajando o percibiendo una prestación de IT por recaída- se podrá solicitar el subsidio dentro del plazo de los quince días hábiles siguientes a la finalización de la situación de que se trate.

3. Que computando las rentas de todos los miembros de la unidad familiar e incluyendo entre ellos tanto al solicitante como al hijo concebido y aún no nacido, el interesado hubiera cumplido el requisito de responsabilidades familiares dentro de los seis meses siguientes a la fecha del hecho causante, sin que sea necesario que lo hubiera cumplido durante todos los meses.

4. Que, en la fecha de la solicitud del subsidio, el solicitante continúe cumpliendo el requisito de responsabilidades familiares, es decir, que la suma de las rentas obtenidas durante el mes natural anterior a dicha fecha por el conjunto de la unidad familiar, dividida entre el número de miembros que la componen, incluidos el solicitante y el recién nacido (aunque en ese mes anterior aún no hubiera nacido), no supere el 75 por ciento del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias.

[13] Véanse:
-Artículo 274.3 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- Artículos 53.1 letra e) y 76 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
- Artículo 66.1.a) TRLGSS.
- Artículo 23.4 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril.

El derecho al subsidio nacerá a partir del día de la solicitud.

Dado que, conforme a lo previsto en el artículo 176 del Código Civil, la adopción se constituye por resolución judicial, esta excepción únicamente resultará de aplicación a los hijos por naturaleza."[14]

DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL

1. RESOLUCIÓN DE 30 DE ABRIL DE 2025, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, POR LA QUE SE AMPLÍAN LOS PLAZOS EN LOS PROCEDIMIENTOS CUYA RESOLUCIÓN ES COMPETENCIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL A RAÍZ DE LA INTERRUPCIÓN GENERALIZADA DEL SUMINISTRO ELÉCTRICO ACAECIDA EL 28 DE ABRIL DE 2025.

Fecha: 26/06/2025
Ficha (referencia): 21-003
Criterio de actuación

"El 28 de abril de 2025 se produjo un corte eléctrico general en todo el país, lo que afectó el funcionamiento del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) e impidió el uso normal de sus sistemas. Debido a esta incidencia técnica, y conforme al artículo 32.4 de la Ley 39/2015, se ha decidido ampliar en cuatro días hábiles todos los plazos administrativos no vencidos a esa fecha cuya resolución corresponda al SEPE, excepto los ya cubiertos por la instrucción publicada el 29 de abril de 2025, que ya amplió el plazo de solicitudes para subvenciones a corporaciones locales dentro del Programa de Fomento del Empleo Agrario."

2. INSTRUCCIÓN. SUSPENSIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE PRESENTAR A LA DECLARACIÓN DE IRPF CORRESPONDIENTE AL EJERCICIO 2024 POR LOS SOLICITANTES Y BENEFICIARIOS DE PRESTACIONES POR DESEMPLEO

Fecha: S/F

"Desde el día 1 de noviembre de 2024 entró en vigor el nuevo régimen que establece los requisitos de acceso y mantenimiento del derecho a prestaciones por desempleo, en el cual la norma establece, entre otros, para la acreditación del requisito de carencia de rentas -base de la protección asistencial-, la suscripción de una declaración responsable por parte del solicitante, en la cual deberá hacer constar todas las rentas e ingresos obtenidos durante el mes natural anterior tanto por él, como, en su caso, por el resto de los miembros de su unidad familiar.

Esta declaración responsable será posteriormente contrastada con los datos que consten en sus declaraciones tributarias. Al efecto de poder comprobar la información facilitada por el solicitante en la declaración responsable, la reforma introduce, como nueva obligación para los trabajadores,

[14] Los arts. 29 y 30 del Código Civil disponen lo siguiente:
"Artículo 29.
El nacimiento determina la personalidad; pero el concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables, siempre que nazca con las condiciones que expresa el artículo siguiente.
Final del formulario
Artículo 30.
La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno."
Véase art. 276.1 TRLGSS.

solicitantes y beneficiarios de prestaciones por desempleo, la de presentar anualmente la declaración correspondiente al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en adelante IRPF, (letra k del artículo 299.1. del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social) y determina que procede la suspensión del derecho a la percepción de las prestaciones en caso de que se hubiera incumplido durante un ejercicio fiscal la obligación de presentar la declaración de IRPF, en las condiciones y plazos previstos en la normativa tributaria aplicable (letra k) del artículo 271.1 del citado texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social).

En relación con la gestión de las prestaciones por desempleo, se incorpora por vez primera la exigencia de la declaración del IRPF, que deberá ser objeto de desarrollo reglamentario que regule la forma de realizar la declaración responsable y el posterior control previsto en la norma, así como la eventual suspensión del derecho por falta de presentación de la declaración de dicho impuesto-, por lo que, existiendo dudas en cuanto a su interpretación, esta Dirección General dicta la siguiente instrucción:

PRIMERA: En relación con el ámbito temporal de aplicación de la citada obligación tributaria el primer ejercicio económico en el que se aplicará la obligación de presentar la declaración del IRPF será el ejercicio 2025, por motivos de seguridad jurídica, teniendo en cuenta que la norma ha entrado en vigor el 1 de noviembre de 2024, y, por tanto, durante los diez primeros meses del actual ejercicio fiscal no habría existido la obligación.

En consecuencia, no procederá exigir en 2025 la presentación de la declaración sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 2024 a todos los beneficiarios de prestaciones y subsidios por desempleo o lo deberán presentarlas quienes estén obligados a ello conforme a las normas tributarias.

SEGUNDA: Derivado de la anterior, tampoco se aplicará durante 2025 la previsión del artículo 271.1 k) TRLGSS, que establece que se suspenderá la percepción de las prestaciones por desempleo cuando se incumpla la obligación del artículo 299.1 k), ya citado, durante un ejercicio fiscal.

Esta información ha sido elaborada teniendo en cuenta la legislación vigente en la fecha que figura en el encabezamiento y se presta en virtud del derecho previsto en el artículo 53, letra f), y en el artículo 13, letra d), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, advirtiendo de que dicha información no produce más efectos que los puramente ilustrativos de orientación."[15]

[15] Véase RD-ley 2/2024, de 21 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para la simplificación y mejora del nivel asistencial de la protección por desempleo.

Revista Crítica
de
Relaciones de Trabajo

Laborum

INFORMACIÓN GENERAL

Título: *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*
Abreviatura: RECRT
Editor: Ediciones Laborum, S.L.
ISSN: 2792-7962
ISSNe: 2792-7970
Inicio de Publicación: 2021
Periodicidad: Trimestral
Arbitraje: Evaluación por pares de doble ciego

NORMAS PARA LA REMISIÓN DE ORIGINALES, ACEPTACIÓN Y SU PUBLICACIÓN

1. ENVÍO DE ORIGINALES

- **Formato:** Microsoft Word o Libreoffice.
- **Forma de envío:** Por correo electrónico a la dirección revreltra@laborum.es o bien mediante la plataforma de envío en http://revista.laborum.es.

  El archivo debe identificarse con los apellidos del autor del trabajo y la identificación de la sección de la revista en la que se desea publicar:

  Secciones abiertas a la publicación

ED	(Estudios Doctrinales);
EDJ	(Estudios de Doctrina Judicial);
DCE	(Derecho comparado y Derecho extranjero);
ESHE	(Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social);
REC	(Recensiones)

  Por ejemplo: ORTIZ CASTILLO-ED

2. DATOS Y ESTRUCTURA DEL TRABAJO REMITIDO

Se remitirán tres archivos de la siguiente forma:

Primer archivo: Documento con la identificación del autor/a o autores. Es un archivo distinto al del trabajo que tendrá el siguiente contenido: - Identificación del autor/a (nombre y apellidos de cada autor/a); ORCID, datos académicos y/o profesionales, así como la institución en que desempeña sus funciones. Se facilitará el nombre, dirección postal, teléfono y correo electrónico del autor/a responsable de la correspondencia sobre el artículo.

Segundo archivo: Declaración responsable del autor/a de que el artículo es original y que no ha sido publicado anteriormente en ningún tipo de soporte (ya sea en papel o digital). En caso de coautoría se deberá de indicar, si procede, el criterio escogido para decidir el orden de firma y la contribución específica de cada uno de los autores/as al trabajo, reconociéndose a todos los autores/as materiales del trabajo, sin que se puedan conceder autorías ficticias o regaladas. Aquí se puede descargar el modelo de declaración de originalidad y cesión de derechos de autor: https://url.laborum.es/xtgco

Tercer archivo: El trabajo o artículo a publicar. **Muy importante:** No deberá hacer referencia a la autoría del trabajo o cualquier otro dato que permita identificar al autor/a o autores dentro del propio artículo.

El artículo ha de estar encabezado por:

- El título del trabajo y las palabras clave/descriptores (entre 3 y 6), primero en español y luego en inglés.
- Un resumen del trabajo de 10 líneas aproximadamente y, a continuación, su traducción de este al inglés (abstract).
- Sumario. Se utilizará la numeración arábiga (1, 1.1, 1.1.1, etc.)

El artículo habrá de contener una bibliografía final.

- **Extensión del trabajo.** La extensión de los trabajos será, conforme a la sección de la Revista a la que vayan destinados, la siguiente:
  - — Estudios Doctrinales, Derecho comparado y Derecho extranjero, Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social: máximo 25 páginas (incluido título, extracto, palabras claves, sumario, anexos, bibliografía, etc.).
  - — Estudios de Doctrina Judicial: máximo 22 páginas (incluido título, extracto, palabras clave, sumario, bibliografía, etc.).
  - — Recensiones: máximo 3 páginas.
- **Formato del Documento.**

  Márgenes:

Superior:	2,50 cm	Izquierda:	3,00 cm	Encabezado:	1,25 cm
Inferior:	2,50 cm	Derecha:	3,00 cm	Pie de página:	1,25 cm

  Fuente: Time New Roman, Justificación completa, y con interlineado sencillo (a un espacio). En el interior del Texto de los originales no deben ponerse palabras o frases en negrita o subrayadas. Sí cabe poner palabras o frases en cursivas. Eso sí, evitando una utilización excesiva o abusiva de esta técnica.

  Tamaño: Texto normal 12; Notas al Pie 10

  Las referencias legislativas o judiciales deberán expresar -en todo lo posible- las referencias propias de la base de datos que se utiliza (o, en su defecto, se deberán citar con datos que aseguren su identificación y localización efectiva (por ejemplo, Boletín Oficial donde se haya publicado, número de recurso o de sentencia, etcétera).

  Los apellidos de los autores citados han de ir solo en mayúscula la primera letra, y versales. Los nombres, solo las iniciales.

  Ejemplos:

  -Si es una obra de autoría individual o en coautoría de hasta cuatro autores:

  Rodríguez Iniesta, G.: *Las prestaciones por muerte y supervivencia. Viudedad, orfandad y favor de familiares,* Murcia, Laborum, 2009, pp. 201-242.

MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador*, Granada, Comares, 2007, pp. 40-48.

-Si es una parte de una obra colectiva con directores y/o coordinadores:

VV.AA.: *La economía de la Seguridad Social. Sostenibilidad y viabilidad del Sistema,* SÁNCHEZ RODAS, C. y ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2006, pp. 50-80.

VV.AA.: *V Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La Seguridad Social en el Siglo XXI,* OJEDA AVILÉS, A. (Ed.), Murcia, Laborum, 2008, pp. 106-125.

VV.AA.: *VIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La reforma de las pensiones en la Ley 27/2011,* ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2011.

VV.AA.: *Los retos de la asistencia sanitaria española en el contexto de la Unión Europea. XIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Ed.), Murcia, Laborum, 2016.

VV.AA.: *La reforma de la Seguridad Social. Estudio sistemático de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), Madrid, La Ley, 2008, pp. 145173.

VV.AA.: *La reforma y modernización de la Seguridad Social. Análisis de la Ley 27/2011, de 1 de agosto,* SEMPERE NAVARRO, A.V. y FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dirs.), Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2012.

Los títulos de una obra o de una Revista, en cursiva. El título de un capítulo o de un artículo doctrinal, entrecomillado o con corchetes.

3. PROCESO EDITORIAL

- **Recepción de artículos.** Hay 2 formas de recepcionar los artículos, bien enviándolos por mail a revreltra@laborum.es o bien mediante la plataforma de la revista digital https://revista.laborum.es, en la cual se deben registrar como autores para tener acceso a la sección de enviar artículos.

  Se acusará su recibo por la Coordinación de la Editorial lo que no implicará su aceptación.

  Una vez acusado recibo, la Coordinación efectuará una primera valoración editorial consistente en comprobar tanto la adecuación al ámbito temático como el cumplimento de los requisitos de presentación formal exigidos en el punto 2, quedando autorizada la Editorial a la devolución de los estudios mientras no se ajuste a las normas de publicación indicadas.

- **Remisión de originales al Consejo de Redacción.** La Coordinación de la Editorial remitirá el trabajo al Consejo de Redacción de la Revista, que analizará el estudio valorando su remisión a los evaluadores externos, ajenos a los Consejos de Redacción y Asesor, y que han sido seleccionados por los editores de la revista (*vid*. http://url.laborum.es/equiporecrt o listado en inicio revista) teniendo en cuenta sus méritos académicos, su acreditada solvencia investigadora y su dilatada experiencia en el ámbito de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Las secciones Editorial y las Crónicas (de Derecho comparado y Derecho Extranjero; Economía, Sociología e Historia de la Relaciones de Trabajo y del Estado Social; Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas; y Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo) se encuentran excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego.

Los números extraordinarios también están excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego

- **Sistema de revisión por pares.** El artículo enviado a evaluación, y sin referencia a datos personales, será analizado por dos evaluadores externos, de forma confidencial y anónima, quienes emitirán un informe sobre la conveniencia o no de su publicación, que será tomado en consideración por el Consejo de Redacción. El protocolo de evaluación utilizado por los revisores se hace público como anexo a estas normas (*vid*. https://revista.laborum.es). En el caso de juicios dispares entre los dos evaluadores, el trabajo será remitido a un tercer evaluador. El trabajo revisado que se considere puede ser publicado condicionado a la inclusión de modificaciones, deberá ser corregido y devuelto por los autores a la revista en el plazo máximo de un mes, tanto si se solicitan correcciones menores como mayores. De ser necesario, la nueva versión será enviada de nuevo a los revisores externos. Los autores recibirán los informes de evaluación de los revisores, de forma anónima, para que estos puedan realizar (en su caso) las correcciones oportunas.

- **Proceso editorial.** Una vez finalizado el proceso de evaluación, se enviará al autor principal del trabajo la notificación de aceptación o rechazo para su publicación. Asimismo, le podrán ser remitidas, si fuera necesario, las pruebas de imprenta de su trabajo para su examen y eventual corrección.

- **Plazos de publicación.** El intervalo entre la recepción y la aceptación será inferior a 60 días y el que media entre la aceptación y la publicación no superará los 90 días, siempre que se envíe el trabajo en plazo.

- **Ejemplar para el autor:** La editorial hará llegar a autor o autores una versión electrónica del trabajo presentado y publicado

4. CRITERIOS DE POLÍTICA EDITORIAL Y RESPONSABILIDADES ÉTICAS

- **Criterios de política editorial.** Los factores en los que se funda la decisión sobre la aceptación-rechazo de los trabajos por parte de la editorial son los siguientes:

    a) Originalidad.

    b) Actualidad y novedad.

    c) Relevancia y aplicabilidad de los resultados para la resolución de problemas concretos.

    d) Significación para el avance del conocimiento científico.

    e) Calidad metodológica contrastada.

    f) Presentación, buena redacción y organización (coherencia lógica y presentación material).

- **Responsabilidades éticas.** La Revista no acepta material previamente publicado. Los autores son responsables de obtener los oportunos permisos para reproducir parcialmente material (texto, tablas o figuras) de otras publicaciones y sitios de Internet y de citar su procedencia correctamente.

5. POLÍTICA ANTIPLAGIO

- Los autores/as confirman que el trabajo es original y garantizan que ningún tipo de información ha sido plagiada, inventada o manipulada, con un uso inadecuado de la técnica de citación, a través de la firma del documento “declaración de originalidad” que debe de adjuntarse junto con el envío del artículo. En el caso de que la Editorial aprecie algún tipo

plagio durante el proceso de evaluación del artículo, este será rechazado y no se procederá a su publicación. Si el plagio detectado obedece a un uso indebido de la técnica de cita, se le dará la posibilidad al autor para que revise y edite su trabajo como requisito necesario para su publicación. En caso de que se detecte el plagio una vez que se ha publicado el artículo, dicho artículo será eliminado de la página web, sin perjuicio de la denuncia de las prácticas deshonestas sobre los diversos supuestos de fraude científico (plagio, publicación duplicada, etc.).

6. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO

- Compromiso con el uso de lenguaje no sexista: Los autores/as se comprometen a redactar sus trabajos siguiendo las buenas prácticas en igualdad de género, utilizando lenguaje incluso y no discriminatorio.

- Desagregación de datos en función del sexo: Es importante que los datos de origen de la investigación tengan en cuenta el sexo para advertir las posibles diferencias. En el caso de que los autores/as presenten datos, siempre que sea posible, deberán de desagregarse estos en función del sexo con el fin de permitir la identificación de dichas diferencias.

7. POLÍTICAS DE INFORMACIÓN SOBRE FUENTES DE FINANCIACIÓN

- Cada autor/a deberá de reconocer y determinar la financiación que ha recibido para la elaboración del artículo en cuestión. En el mismo artículo, en la primera nota a pie de página, se indicará la agencia o agencias de financiación, así como el/los código/s de los proyectos de investigación en los cuales se ha desarrollado el trabajo. Esta información también se incluirá en los metadatos del artículo.

AVISO DE DERECHOS DE AUTOR/A

- La Revista Crítica de Relaciones de Trabajo provee acceso libre inmediato a su contenido bajo el principio de hacer disponible gratuitamente la investigación al público.

- Por ello, los trabajos de la presente revista se publican bajo una licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin obra derivada 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de compartir — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, con el debido reconocimiento y sin que pueda hacer un uso comercial del trabajo ni mezclar, transformar o crear a partir del material publicado. La licenciante no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia.

- Los derechos morales sobre la obra pertenecerán a sus autores y los derechos patrimoniales serán cedidos a la Editorial Laborum que, como se ha comentado, publicará los trabajos bajo una licencia creative commons BY-NC-ND 4.0. No obstante, los autores pueden publicar sus trabajos en cualquier otra publicación (formato impreso o electrónico) siempre con el único requisito de reconocer la previa aparición en esta Revista.

POLÍTICA DE AUTOARCHIVO POR PARTE DEL AUTOR/A

- Se podrá depositar la versión final aceptada para publicación en repositorios institucionales o temáticos de acceso abierto en los plazos y en los términos establecidos por la entidad financiadora de la investigación publicada.

CÓDIGO ÉTICO PARA LA REVISTA CRÍTICA DE RELACIONES DE TRABAJO (LABORUM)

La "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" se adhiere a las recomendaciones de ELSEVIER y a las normas éticas de COPE: *Commitée on Publication Ethics*: http://publicationethics.org/resources/code-conduct

A continuación, se detallan de manera específica los compromisos adquiridos por todo el Equipo Editorial para asegurar una actuación responsable tanto de autores, revisores, como de editores.

— **Compromisos para los autores**

— **Originalidad en los trabajos:** Los autores de manuscritos enviados a la "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" han de ser originales. Los manuscritos no han de contener copias o reproducciones a trabajos de otros autores o de otros fragmentos de trabajos ya publicados por los mismos autores. Además, se confirmará veracidad de los datos mediante la firma de un documento de "declaración de originalidad" que habrá de enviarse a la editorial.

— **Publicaciones múltiples o repetitivas:** El autor no debe publicar un mismo artículo o con resultados similares en más de una revista científica. La propuesta simultánea de la misma contribución a múltiples revistas científicas es considerada éticamente incorrecta y reprobable.

— **Listado de fuentes:** Al final de cada trabajo el autor deberá incorporar una relación bibliográfica completa, en la que se recojan todas las fuentes y artículos manejados.

— **Autoría:** En cuanto a la autoría del manuscrito, los autores garantizan la inclusión de aquellas personas que han hecho una contribución científica e intelectual significativa en la conceptualización y la planificación del trabajo como en la interpretación de los resultados y en la redacción del mismo. Al mismo tiempo se han jerarquizado los autores conforme a su categoría y/o nivel de responsabilidad e implicación.

— **Conflicto de intereses y divulgación:** Todos los autores están obligados a declarar explícitamente que no existen conflictos de intereses que puedan haber influido en los resultados obtenidos o en las interpretaciones propuestas. Los autores también deben indicar cualquier financiación de agencias y/o de proyectos de los que surge el artículo de la investigación.

— **Errores o erratas en los artículos publicados:** Cuando un autor identifica en su artículo un importante error o una inexactitud, deberá comunicarlo a los editores de la revista y proporcionarles toda la información necesaria para listar las correcciones pertinentes en la parte inferior del mismo artículo.

— **Responsabilidad:** todos los autores aceptan la responsabilidad de lo que se ha escrito. Los autores se comprometen también a que se ha realizado una revisión de la literatura científica más actual y relevante del tema analizado, teniendo presente de forma plural las diferentes corrientes del conocimiento.

— **Compromisos para los revisores**

— **Contribución a la decisión editorial:** La revisión por pares y a ciegas le permite a la editorial Laborum tomar decisiones sobre los artículos propuestos y, de igual modo, le permite al autor mejorar en la contribución enviada para su publicación. Los revisores asumen el compromiso de realizar una revisión crítica, honesta y constructiva tanto de la calidad científica, como de la calidad literaria del escrito.

— **Tiempos de revisión:** La coordinación marcará los tiempos de revisión. El revisor que no pueda terminar la evaluación en el tiempo programado habrá de notificarlo de inmediato a la coordinadora. Los revisores se comprometen a evaluar los trabajos en el tiempo menor posible para respetar los plazos de entrega.

— **Confidencialidad:** Cada manuscrito asignado debe ser considerado como confidencial. Por lo tanto, estos textos no se deben discutir con otras personas sin el consentimiento expreso del director, el subdirector y la coordinadora.

— **Objetividad:** La revisión por pares se realizará de manera objetiva. No se considera adecuado ningún juicio personal sobre los autores de las contribuciones. Los revisores están obligados a dar razones suficientes para sus valoraciones. Los revisores entregarán un informe crítico completo con referencias adecuadas según protocolo de revisiones de la "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" y las normativas públicas para los revisores; especialmente si se propone que el trabajo sea rechazado. Están obligados a advertir a los editores si partes sustanciales del trabajo ya han sido publicadas o están bajo revisión para otra publicación.

— **Visualización de texto:** Los revisores se comprometen a indicar con precisión las referencias bibliográficas de obras fundamentales posiblemente olvidadas por el autor. El revisor también debe informar a los editores de cualquier similitud o solapamientos del manuscrito con otros trabajos publicados.

— **Conflicto de intereses y divulgación:** Información confidencial o información obtenida durante el proceso de revisión por pares debe considerarse confidencial y no puede utilizarse para propósitos personales Los revisores solo revisan un manuscrito cuando no exista conflictos de interés.

— **Compromisos de los editores**

— **Decisión de publicación:** los editores garantizarán la selección de los revisores más cualificados y especialistas científicamente para emitir una apreciación crítica y experta del trabajo, con los menores sesgos posibles. La "Revista Crítica de Relaciones de Trabajo (Laborum)" opta por seleccionar 2 revisores por cada trabajo de forma que se garantice una mayor objetividad en el proceso de revisión.

— **Honestidad:** los editores evalúan los artículos enviados para su publicación sólo sobre la base del mérito y la calidad científica de los contenidos.

— **Confidencialidad:** todo el equipo editorial se compromete a no divulgar la información relativa a los artículos enviados para su publicación a otras personas que no sean autores, revisores y editores. Los editores y el Comité Editorial se comprometen a la confidencialidad de los manuscritos, sus autores y revisores, de forma que el anonimato preserve la integridad intelectual de todo el proceso.

— **Conflicto de intereses y divulgación:** los editores se comprometen a no utilizar en sus investigaciones contenidos de los artículos enviados para su publicación sin el consentimiento por escrito del autor.

– **Respeto de los tiempos:** los editores son responsables máximos del cumplimiento de los límites de tiempo para las revisiones y la publicación de los trabajos aceptados, para asegurar una rápida difusión de sus resultados. Los trabajos no permanecerán aceptados, sin publicarse y en listas de espera infinitas, más allá del tiempo justo para su edición en los siguientes números de la revista.

La presente revista, dedicada específicamente a las Relaciones de Trabajo, consta de:

- *Editorial (E)*
- *Estudios Doctrinales (ED)*
- *Estudios de Doctrina Judicial (EDJ)*
- *Derecho Comparado y Derecho Extranjero (DCE)*
- *Economía, Sociología e Historia de las Relaciones de Trabajo y del Estado Social (ESHE)*
- *Crónica Legislativa, Doctrina judicial y Noticias bibliográficas (CLJB)*
- *Crónica Administrativa en materia de Relaciones de Trabajo (CART)*

Consta de 4 números anuales de periodicidad trimestral.
Se edita en digital, y la inscripción puede realizarse por los medios que figuran al inicio de la revista.

Laborum
EDICIONES

ISSN 2792-7970
16
9 772792 797000