

La economía sumergida y su incidencia en el trabajo y en la seguridad social: la defensa internacional del trabajo decente

Informal economy, work and social protection: international defense of decent work

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
PRESIDENTE DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL (AESSS)
UNIVERSIDAD DE GRANADA

SALVADOR PERÁN QUESADA

PROFESOR AYUDANTE DOCTOR DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
COORDINADOR DEL OBSERVATORIO JURÍDICO LABORAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO
UNIVERSIDAD DE MÁLAGA

Resumen

La economía sumergida muestra de modo paradigmático las severas diferencias sociales que se manifiestan tanto en el seno de nuestras sociedades como a escala global. Si bien la desigualdad social no tiene como causa única la inaplicación de las tutelas laborales básicas, esta se manifiesta como un claro factor favorecedor de su existencia. La debilidad de los Estados – nación, y en muchos casos su connivencia, sirven de sustrato para la persistencia de la economía informal. El creciente conflicto materializado entre las redes productivas no reglamentadas y los Estados en torno al control, apropiación y distribución de los procesos sociales trae tras de sí el deseo, la necesidad y la demanda social de nuevos mecanismos de gobernanza y el fortalecimiento de los ya existentes. De este modo, el impulso del trabajo decente por parte de la Organización Internacional del Trabajo parece el escenario apropiado para el fortalecimiento del cumplimiento efectivo de las normas laborales. La estrategia diseñada en la 104ª Conferencia Internacional del Trabajo para favorecer el tránsito de la economía informal a la formal recoge este espíritu.

Abstract

The informal economy represents social differences in our societies in a paradigmatic way. Of course, social inequality has no exclusive cause in the informal economy, but is an important factor in its existence. The informal economy is favored by the weakness of states. Society demands new forms of governance able to guarantee compliance with legal standards. In this sense, the promotion of decent work by the International Labour Organization seems the appropriate stage for strengthening the enforcement of labor standards. The strategy designed at the 104th International Labour Conference to facilitate the transit of the informal to the formal economy regains this spirit.

Palabras clave

Trabajo decente, economía informal, trabajadores vulnerables, protección social

Keywords

Decent work, informal economy, vulnerable groups of workers, social protection

“Esta penetración mutua del Derecho privado con el público, se realiza ante todo en los nuevos dominios jurídicos del Derecho del trabajo y del Derecho económico. Al proponerse ambos coactivamente, con el instrumento de la igualdad social, proteger a los socialmente débiles y limitar a los demasiado poderosos...”

Gustav RADBRUCH¹

¹ RADBRUCH, G.: *Filosofía del Derecho*, edición y estudio preliminar, “La filosofía de Gustav Radbruch: Una lectura jurídica y política” (pp. XVII-CIX), a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Ed.Comares, 1999, pág. 163.

1. LA PRIMERA MANIFESTACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO SOBRE TRABAJO INFORMAL

1.1. Su marco contextual

Los procesos de internacionalización operados en la economía a escala global han favorecido una especialización selectiva de las distintas regiones mundiales, en la que determinados Estados se han mostrado partidarios de una menor presión fiscal, a la vez que reducen o, directamente niegan, derechos laborales y de protección social, con el objeto de favorecer la inversión internacional en sus países. Ni siquiera el grave problema derivado del dumping empresarial a escala internacional, consecuencia de tales políticas, es suficiente para poner de acuerdo a los Estados sobre la necesidad de adoptar medidas convergentes que garanticen derechos mínimos y universales respecto del trabajo, y, obligaciones mínimas y también universales respecto a la fiscalidad y al reparto proporcional y solidario de los bienes comunes. Es decir, en esencia, el fundamento, aún rudimentario, del Estado del Bienestar.

En este marco contextual, uno de los mayores problemas que afectan a la creación y mantenimiento del Estado del Bienestar es el del trabajo informal, o, más apropiadamente, economía informal, en terminología de la OIT, o el trabajo irregular, no declarado, sumergido o “en negro”, como también se le conoce.

Se trata, por lo demás, de una cuestión paradigmática en cuanto interviene en el modo en que las economías y las sociedades se estructuran en los distintos países. Lo que da lugar a un primer problema operativo, ya que la eficacia de las acciones públicas no van a venir determinada por el reconocimiento de distintos principios programáticos generales, sino por su capacidad de permeabilidad en los contextos socio-económicos.

Un diagnóstico pernicioso podría ser aquel que sitúa a las *rigideces* impuestas al conjunto de las relaciones laborales –por una institución política incapaz de ejercer su dimensión tuitiva eficazmente–, como origen o causa de la economía informal, lo que colabora, a su vez, a debilitar la acción de estas mismas instituciones públicas, y por tanto, a justificar, que la única acción eficaz y realista que les queda a los Estados-nación –si es sobre éstos sobre los que recae la pesada losa de regular en su territorio la actividad descentralizada y desterritorializada de los flujos productivos globales– es la de flexibilizar las normas laborales y especialmente fiscales y de Seguridad Social, con el objetivo de crear un escenario donde la tendencia sea, a la postre, que las economías formales e informales acerquen sus rasgos definitorios.

Y es una tesis peligrosa, no solo porque reducir la tutela favorece el cumplimiento normativo pero debilita el fin último de la norma, sino porque responde a un ideario liberal por el que se entiende que las desigualdades sociales se podrán disminuir bajo formas avanzadas del desarrollo capitalista, sin importar en demasía las políticas seguidas o las características socio-culturales concretas.

En este contexto, la 104ª Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada el 12 de junio de 2015 en Ginebra, concluía un pequeño acontecimiento histórico para la Organización Internacional del Trabajo al adoptar, por vez primera, una regulación normativa específica de carácter internacional en torno a la problemática del trabajo

informal, y lo hizo reconociendo la complejidad que comporta adoptar un texto de esta naturaleza y sobre esta temática. Y con el objetivo de crear las condiciones sociales y vencer las importantes resistencias de todo tipo para que la economía y el empleo declarado sean el referente de las economías a escala nacional.

Podría pensarse que el instrumento utilizado para ello –la Recomendación frente al Convenio– desplaza a un segundo lugar la importancia de esta materia para la OIT, en especial, por la distinta repercusión jurídica que cada uno de estos mecanismos tiene. Téngase en cuenta que el artículo 19 de la Constitución de la OIT reserva la aplicación de Recomendaciones a aquellas cuestiones que no se presten –en dicho momento concreto– a la adopción de un Convenio específico.

Pero si bien la forma jurídica de la Recomendación evita la necesidad de ratificación por parte de los Estados miembros y orienta las obligaciones de éstos al deber de informar sobre su actuación en la materia, sin que por ello sea un texto vinculante normativamente, su naturaleza de Recomendación autónoma, no supeditada a la concreción o desarrollo de un Convenio específico, unida al procedimiento normativo de doble discusión, –propio, en todo caso, de ambos instrumentos–, lo sitúan en un espacio destacado, como materia transversal y, por su importancia, clave para el progreso social y económico sostenible.

Lo notorio del texto aprobado en la 104 Conferencia no deriva necesariamente del grado de operatividad de la medida, sino, fundamentalmente, de su carácter histórico. Con la *Recomendación 204 sobre la transición de la economía informal a la formal*, la OIT establece un primer conjunto de orientaciones a partir el cual se deba consolidar una estrategia común especialmente útil en cuanto a la identificación de un problema multifactorial que se sitúa, en la mayoría de los casos, como fundamento o base de importantes violaciones de los derechos laborales más básicos. No es irrelevante hacer notar que la OIT postula esa “transición” del trabajo informal al trabajo formal y con derechos, es decir, el trabajo jurídicamente garantizado como trabajo decente o digno de la persona que trabaja en coherencia con los grandes textos internacionales que reconocen el derecho a unas condiciones equitativas y satisfactoras de trabajo.

En este sentido, la Recomendación pretende identificar *buenas prácticas y diseñar acciones y estrategias* –en un modus operandi muy cercano al llevado a cabo por la Unión Europea, que desde el año 2014 adopta políticas de coordinación a través del método abierto de coordinación previsto en el artículo 153.2 a) TFUE–, vinculando su contenido al cumplimiento y desarrollo de los principios básicos recogidos en los Convenios fundamentales de la OIT². En este sentido la naturaleza del instrumento se sitúa en una configuración asimilable o próxima al “derecho blando” o “derecho débil” (*soft Law*), desprovisto de coactividad específica y de accionabilidad judicial. Hay que recordar que uno de los pilares del Estado Social de Derecho ha sido la regulación jurídica a través, sobre

² Destáquese entre los Convenios Fundamentales: Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29); Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111); Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138); Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).

todo, del Derecho estatal. Y precisamente en la época actual de capitalismo global (internacional y estatalmente) desorganizado, estamos ante una autorregulación del mercado con un desarrollo desequilibrado entre heteronomía pública y autonomía de los actores socio-económicos en el mercado. Pero operando, además, en un contexto de derrumbamiento de los mecanismos institucionales de ajuste estructural del capitalismo contemporáneo con una transformación cualitativa del régimen de acumulación y de regulación a escala mundial. En este marco la *Lex Mercatoria* constituye la forma de regulación propia y específica del capital global, conformándose como un derecho transnacional económico. Pero el problema práctico es que la *Lex Mercatoria* se construye a espaldas del Derecho internacional de los derechos humanos y en particular de las normas internacionales del trabajo; y con la nítida tendencia de transitar de los códigos vinculantes de las grandes corporaciones empresariales a la simple responsabilidad social. En esta dirección las Naciones Unidas adoptó una decisión en la 26ª sesión del Consejo de Derechos Humanos en Ginebra, donde se apuesta por elaborar un instrumento jurídicamente vinculante para regular las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/26/L.22. Naciones Unidas, Ginebra, 16 de junio de 2014)³.

En este capitalismo globalizado postfordista se construye una nueva división internacional del trabajo en las relaciones entre el centro y la periferia, donde se localiza la mano de obra más barata. Este desarrollo del capitalismo combina el trabajo libre y el trabajo forzoso, por un lado, y por otro, el trabajo formal y el trabajo informal. Los actores globales pueden llevar a cabo violaciones masivas de los derechos humanos (y no sólo de los derechos sociales) con total impunidad en diversos lugares del mundo, aprovechándose de las libertades económicas en un mercado flexible. El nuevo orden mundial del neoliberalismo se construye sobre nuevas formas de dominio y el incremento extraordinario de las desigualdades en las relaciones sociales, con múltiples formas de expresión entre las cuales destaca la relativa a las desigualdades de clase y la fragmentación y explotación de las clases trabajadoras⁴.

El objetivo que pretende la OIT con esta Recomendación es favorecer la transición de modelos económicos des-regulados, no declarados o simplemente invisibles al poder público a un sistema institucional integrador, capaz de dotar de seguridad en el empleo y en la protección social. A un sistema de reconocimiento de derechos laborales básicos, a la par que favorecer una mayor competitividad a las empresas. Para ello se pone el foco de atención sobre el sujeto debilitado de los Estados-nación, que han permitido, por acción u omisión, la reproducción de este tipo de fenómenos. Esta es uno de sus grandes contradicciones y por tanto uno de los grandes obstáculos para su efectivo cumplimiento.

³ HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. y RAMIRO, P.: *Contra la lex mercatoria. Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de las empresas transnacionales*, Barcelona, Icaria editorial, 2015, págs. 15 y sigs. , 53 y sigs., 123 y sigs., quienes, en opinión aquí compartida, apuesta por la creación de una normativa internacional vinculante respetuosa con los derechos humanos general y con los derechos de los trabajadores en particular.

⁴ Véase, por todos, SANTOS, B. de S. y RODRÍGUEZ-GARAVITO, C. (Eds.): *El Derecho y la globalización desde abajo: hacia una legalidad cosmopolita*, Bogotá, Ed. Anthropos, 2007; 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, 2015.

Por otra parte, acudir a través de mecanismos jurídicamente débiles/blandos (*soft law*) para procurar la transición de un modelo de economía informal al de economía formal, puede mostrarse políticamente eficaz, en el sentido que va a permitir al menos, un cierto compromiso de los Estados hacia la adopción de medidas convergentes en este ámbito, pero deja de lado una necesaria acción supranacional coordinada capaz de enfrentar los retos que la globalización impone. El conflicto materializado entre redes productivas no reglamentadas y los Estados en torno al control por la apropiación y distribución de los procesos sociales trae tras de sí el deseo, la necesidad y la demanda social de nuevos mecanismos de gobernanza y el fortalecimiento de las ya existentes. Hay que tener en cuenta que el “derecho blando” es un mecanismo de producción de reglas que plantean extraordinarias dificultades de control jurídico (señaladamente jurisdiccional, muy vinculado a la estatalidad y su lógica de territorialidad) y sindical.

Debe señalarse igualmente el concepto jurídico-técnico empleado para definir las acciones de coordinación abierta que deberán adoptar los Estados. En este caso se opta por el concepto de *transición*, que implica una innovación, ya que lo que se pretende es hacer cumplir la norma por la vía del incentivo, debilitando la óptica punitiva. La norma no tiene por objeto la eliminación del fenómeno, sino que su objetivo se estructura en tres vías de acción: una política reparadora, en la medida que implique un cierto resarcimiento; una política preventiva, en la medida que permita evitar situaciones indeseadas; y, una acción efectiva, dirigida al fin último de organizar los sistemas económicos y fiscales en torno a normales legales.

En todo caso, esta estrategia no deja de presentar puntos débiles si se sitúa en consonancia con la nueva agenda neoliberal. El objetivo último de superar el trabajo informal, y por tanto carente el trabajador de protección laboral y Seguridad Social, permite un marco de reflexión más amplio y redirecciona hacia debates de mayor calado dirigidos a definir los nuevos contornos de unas relaciones laborales adaptadas al modo de producción contemporáneo. El cuerpo normativo del trabajo decente desarrollado en la últimos años por la OIT debe servir de inspiración y fundamento para la necesaria actualización de los instrumentos tuitivos jurídico-laborales y de los valores sociales y democráticos, que deben, en todo caso, inspirar estos marcos normativos, reforzando su dimensión redistributiva y de justicia social. Repensar el trabajo a escala global es un objetivo ambicioso, olvidar estas premisas es un error que tendrá el riesgo de fracasar en la necesaria reconstrucción de los nuevos rasgos definitorios del trabajo en el siglo XXI.

1.2. Su marco programático

La Recomendación 204 OIT se incardina en dos principios claves, como son la vertebración democrática y el fomento del *trabajo decente*.

El trabajo informal se sedimenta en un proceso de normalización social que muestra una alta tolerancia ante este fenómeno y ante las formas de trabajo no declarado. Por su parte, las situaciones de mayor desprotección causadas por la inacción o inaplicación normativa se centran en aquellos colectivos socialmente más débiles, que se ven abocados a un trabajo precario, no declarado y carente de garantías sociales. Estos dos principios programáticos se sintetizan en la Recomendación en un diagnóstico de partida al remarcar que *la mayoría de las personas que se incorporan al trabajo informal no lo hacen por*

elección propia, sino a consecuencia de la falta de oportunidades en la economía formal y por carecer de otros medios de sustento.

Esta declaración pone de manifiesto, como determinadas estructuras sociales funcionan de auténticos expulsores del sistema formal de una importante parte de la población trabajadora, fundamentada en una auténtica cultura del incumplimiento –que puede tener expresiones y causas tan variadas, como las que van desde la actividad antisindical a la mera connivencia entre trabajadores y empresarios–, y en un sistema económico en donde el incumplimiento no se penaliza, en cuanto que los costes de las posibles sanciones económicas impuestas por la inobservancia de la norma, las dificultades que pueda comprender el acceso a determinados mercados y ayudas públicas o el posible deterioro social que su imagen pública pueda sufrir al ser identificado como incumplidor, se presumen menores que los beneficios obtenidos por el fraude o las irregularidades. A la luz de la envergadura de este fenómeno⁵, debemos ser conscientes de la persistencia, fortaleza y enraizamiento social del mismo.

Estos dos principios deben ponerse en relación con la más potente y ambiciosa de las estrategias puestas en marcha por la OIT en las últimas décadas, como es la promoción del trabajo decente. En este sentido, se pretende favorecer la creación, preservación y sustentabilidad de empresas y de puestos de trabajo en la economía formal, en un marco de políticas macroeconómicas, de empleo y de protección social coherentes, capaces de prevenir la tan temida transición inversa de empleos de la economía formal a la informal.

En este sentido, no debemos olvidar que uno de los ejes fundamentales de esta estrategia y uno de los rasgos que favorecen el mayor nivel de cumplimiento y eficacia de las normas sociolaborales es el grado de participación de los agentes sociales y el ejercicio del derecho de la libertad sindical. El equilibrio entre normas laborales apropiadas a los contextos sociales y económicos y la fortaleza institucional, determinan el éxito, cumplimiento o fracaso de las regulaciones fiscales, laborales y de protección social en los distintos marcos nacionales. La existencia o ausencia de un sindicalismo libre y plural se nos muestra como un excelente indicador para prever la eficacia y productividad de las economías nacionales y su capacidad de vertebrar sociedades avanzadas y prósperas.

Complementariamente se ha de subrayar la necesidad de reforzar las instituciones públicas de reglamentación laboral, las capacidades de gobernanza y los mecanismos de transferencia de ingresos y redes de seguridad social como contrapunto a las medidas de promoción de la política industrial y del progreso económico, sin que ello implique una contradicción entre ambas. Esta visión no deja de tener un claro ámbito de imputación en las acciones de los Estados-nación, que han sido desplazados y en cuya debilidad se fundamentan estas situaciones.

Disciplinar mercados tendencialmente desconectados del control social presenta dificultades técnicas objetivas, pero éstas serán mayores si no se identifican los espacios

⁵ Como buena muestra de ello, ver: RUESGA BENITO, S. M., CARBAJO, D., y PÉREZ TRUJILLO, M.: *El fraude fiscal y la economía sumergida en la perspectiva del desarrollo económico. El caso español*, en Monereo Pérez, J.L., Perán Quesada, S., *Derecho Social y Trabajo Informal*, Granada, Comares, 2016.

políticos apropiados para ellas. Los procesos de integración supranacional y los convenios de libre comercio deben ser sensibles a estas realidades, estableciendo medidas apropiadas que permitan un desarrollo económico social y ecológico sostenible. Efectivamente, la economía informal es paradigmática en la tensión entre el respeto de los derechos laborales fundamentales, la protección social y demás rasgos del trabajo decente y su inobservancia radical, pero, además, es incompatible con el desarrollo sostenible de los Estados, en la medida que debilita los ingresos públicos, favorece la corrupción política e imposibilita el desarrollo de empresas responsables y competitivas. Por ello los Estados no deben olvidar su cuota de responsabilidad en la permisibilidad o, incluso, potenciación, de estas situaciones ligadas a la economía informal, para lo que deben actuar no solo a nivel interno, sino también a nivel supranacional a través de la adopción de acuerdos internacionales.

Claro que cabría aquí inquirir sobre ¿Qué fue de la responsabilidad social de la empresa tanto respecto al a economía informal cómo al cumplimiento fiel de las normas sociales del trabajo y en los procesos de reestructuración empresarial? Se tiene no sólo la impresión, sino la verificación empírica de que las empresas no están teniendo un comportamiento responsable respecto a las garantías del empleo y que la crisis económica ha sido utilizada cómo expediente para imponer restricciones a los derechos laborales, contrataciones ilegales, contrataciones sin dar de alta en la Seguridad Social, contratación de inmigrantes ilegales, deslocalizaciones de empresas buscando costes sociolaborales más reducidos, y un largo etcétera. Se ha señalado, en esta dirección, que no son pocas las empresas que “se han unido al coro de los que plañen en busca de reformas laborales y sociales más intensas, o han empezado a aprovechar las nada insignificantes erosiones de los ordenamientos laboral y social para reducir los niveles de cobertura pretérita y redimensionar sus plantillas sin abordar en el empeño la desprecarización de las mismas. Falta, en cualquier caso, un análisis serio de la correlación entre las experiencias de responsabilidad social corporativa y el estricto cumplimiento de los ordenamientos laboral y social, así como un balance de los logros globales de esa reverenciada experiencia”⁶.

2. DELIMITACION CONCEPTUAL DEL TRABAJO INFORMAL EN LA RECOMENDACIÓN SOBRE LA TRANSICIÓN DE LA ECONOMÍA INFORMAL A LA FORMAL DE LA OIT

La primera consecuencia destacable de la Recomendación es la definición normativa de economía informal, que si bien no del todo novedosa, ya que se sitúa en concordancia con documentos preparatorios de la propia OIT⁷, remarca cuales deben ser sus rasgos definitorios y delimita objetiva y subjetivamente su ámbito de aplicación.

Se sabe, que es un *fenómeno multicausal*, lo que significa que existen diferentes parámetros que determinan su existencia e intensidad, pero también que influyen en su naturaleza y delimitación. Factores sociales y culturales se unen a los distintos niveles e

⁶ DE LA VILLA, L.E.: “La responsabilidad social corporativa, además de la Ley. Pero no en sustitución de la Ley y, menos todavía, en contra de la Ley”, en VV.AA.: *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, López Cumbre, L (Coord.), Granada, Ed. Comares, 2012, pág. 1317.

⁷ Ya que mantiene los principales elementos definitorios incorporados por la *Resolución relativa al trabajo decente y la economía informal* aprobada en la 90 Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo del año 2002.

intensidad regulatoria en materia social y fiscal o a la diversa capacidad de las instituciones públicas a la hora de detectarla y sancionarla. Se sabe, también, que es un fenómeno que ha sido nombrado y caracterizado de muy diversas maneras. En unos casos se ha empleado el término de economía sumergida, en otros de economía encubierta o –como en el marco comunitario⁸– de economía o trabajo no declarado, lo que nos sitúa ante perspectivas no del todo coincidentes. El concepto de empleo irregular o informal es “poroso”, existiendo distintas manifestaciones y con grandes dificultades de acotamiento definitorio. La OIT prefiere utilizar la expresión de economía informal y lo vincula directamente, y desde hace tiempo, al trabajo decente⁹.

Precisamente, la Declaración de la OIT de 2008 expresa la universalidad de la Agenda de Trabajo Decente: todos los Miembros de la Organización deben propiciar políticas basadas en los objetivos estratégicos, a saber, el empleo, la protección social, el diálogo social y los derechos en el trabajo. Al mismo tiempo, hace hincapié en la importancia de un *enfoque holístico e integrado* al reconocer que esos objetivos son «inseparables, están interrelacionados y se refuerzan mutuamente», garantizando la función de las normas internacionales del trabajo como medio útil para alcanzar todos esos objetivos.

El contexto actual de la globalización, caracterizado por la difusión de nuevas tecnologías, los flujos de ideas, el intercambio de bienes y servicios, el incremento de los flujos de capital y financieros, la internacionalización del mundo de los negocios y de sus procesos y del diálogo, así como de la circulación de personas, especialmente de trabajadoras y trabajadores, está modificando profundamente el mundo del trabajo. Señaladamente, la integración económica mundial ha conducido a muchos países y sectores a hacer frente a grandes desafíos en lo relativo a la desigualdad de ingresos, los altos niveles de desempleo y pobreza persistentes, la vulnerabilidad de las economías ante las crisis externas y el *aumento tanto del trabajo no protegido como de la economía informal*, que influyen en la relación de trabajo y la protección que ésta puede ofrecer. Pero la globalización neoliberal ha incorporado su propio modelo de organización flexible de las relaciones laborales, con formas de “trabajo flexible” y “precario” declarado, “negro”, sumergido e informal. De manera que con la extensión y generalización del trabajo flexible se incrementaron las desigualdades y se reprodujeron los trabajadores “pobres” y precarios. En suma, la globalización neoliberal entraña la implantación generalizada de formas de trabajo precario, mercados segmentados (formales e informales) y el carácter contingente del empleo. El desarrollo del trabajo informal se sitúa en esa senda tenebrosa de la extensión de la precariedad laboral descriptiva de la posición subalterna ocupada por gran parte de las personas que integran la clase trabajadora, que llevan una vida “normalizada” al borde de la exclusión social vía prácticas laborales sin plenas garantías sociales.

En este sentido, la Recomendación hace notar en su Preámbulo que la elevada incidencia de la economía informal, en todos sus aspectos, constituye un importante

⁸ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Intensificar la lucha contra el trabajo no declarado* COM(2007) 628, de 24 de octubre.

⁹ Así la Resolución de la Conferencia General de la OIT relativa al trabajo decente y la economía informal, adoptada en su 90ª reunión, Ginebra, OIT, 2002 y posteriormente en instrumentos tan relevantes con la “Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa”, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima séptima reunión, Ginebra, OIT, 10 de junio de 2008.

obstáculo para la efectividad de los derechos de los trabajadores en el trabajo, cuestionando el principio del trabajo decente, el desarrollo inclusivo y el Estado Social de derecho, y tiene consecuencias negativas para el desarrollo de empresas sostenibles, los ingresos públicos y el ámbito de actuación de los gobiernos, en particular por lo que se refiere a las políticas económicas, sociales y ambientales, así como para la solidez de las instituciones y la competencia leal en los mercados nacionales e internacionales.

Por otra parte, observa que la mayoría de las personas que se incorporan a la economía informal no lo hacen por libre elección, sino como consecuencia de la falta de oportunidades en la economía formal y por carecer de otros medios de sustento. Resulta evidente que los déficits de trabajo decente –privación fáctica de los derechos en el trabajo, la falta de suficientes oportunidades de empleo de calidad, una protección social inadecuada y la ausencia de diálogo social y de negociación colectiva– son más pronunciados en la economía informal. Para afrontar los problemas planteados por la economía informal se apunta a la *responsabilidad pública y a un método propio de la “democracia deliberativa”*, a saber: en el marco de una política de diálogo y concertación social (“en un contexto de diálogo social, las políticas públicas pueden [y deben en un Estado Social de Derecho] acelerar el proceso de transición a la economía formal”, como expresa el Preámbulo de la Recomendación OIT, núm. 204).

En lo jurídico la relación de trabajo precario se formaliza a través de un contrato de trabajo por adhesión a las condiciones unilateralmente impuestas por el empleador o empresario para el cual se trabaja en un “mercado laboral flexible”. Los trabajadores precarios y de la economía informal se encuentran en la imposibilidad de ejercer sus derechos (siendo así candidatos a la exclusión social y la consiguiente falta o dificultad de acceso a la plena participación e integración en la sociedad), y por ello su reivindicación básica es el derecho a tener derechos garantizados en términos de efectividad jurídica. Pero el desenvolvimiento de estos mercados flexibles segmentados viene acompañado de políticas de desmantelamiento de las garantías del trabajo produciendo una remercantilización del mismo y la consiguiente privación o limitación de derechos; esto es, dentro de un desmantelamiento programado del Estado Social de Derecho. Además, esta desregulación social se combina con sistemáticas intervenciones públicas de apoyo a la competitividad de la economía, a las libertades económicas y a los poderes directivos de los empleadores (“re-regulación” pro empresarial); y asimismo esa “re-regulación” se realiza a través de formas de decisión política propias de la “gubernamentalidad” o dirigismo autoritario (“gobernanza neoliberal”). El mercado y el empleo informal forman parte actualmente de ese mundo de la era de la flexibilidad liberal que entraña el riesgo de que se traduzca en un fenómeno sistémico¹⁰.

Atendiendo a este contexto de mercados globales y de formas de trabajo flexibles y precarias, la OIT pretende situar el empleo pleno y productivo y el trabajo decente como elemento central de las políticas económicas y sociales, deberían basarse en los cuatro objetivos estratégicos de la OIT de igual importancia, a través de los cuales se plasma el

¹⁰ MONEREO PERÉZ, J.L., “El trabajo precario. Segmentación y dualización de los mercados de trabajo y políticas de flexibilidad laboral”, en VV.AA.: *El trabajo. Libro en Homenaje a Juan Rivero Lamas*, DE LA VILLA GIL, L.E. (Coord.), Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, 2011; *ibidem*: *La política de empleo como instrumento de lucha contra la precariedad laboral*, Albacete, Ed. Bomarzo, 2011.

Programa de Trabajo Decente y que pueden resumirse como sigue: I) promover el empleo creando un entorno institucional y económico sostenible; II) adoptar y ampliar medidas de protección social –seguridad social y protección de los trabajadores– que sean sostenibles y estén adaptadas a las circunstancias nacionales; III) promover el diálogo social y el tripartismo como los métodos más apropiados; IV) respetar, promover y aplicar los principios y derechos fundamentales en el trabajo, que revisten particular importancia, no sólo como derechos sino también como condiciones propicias, necesarias para la plena realización de todos los objetivos estratégicos, teniendo en cuenta que la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva son particularmente importantes para permitir el logro de esos cuatro objetivos estratégicos y que la violación de los principios y derechos fundamentales en el trabajo no puede invocarse ni utilizarse de modo alguno como ventaja comparativa legítima y que las normas del trabajo no deberían utilizarse con fines comerciales proteccionistas. Teniendo en cuenta, significativamente, que estos cuatro objetivos estratégicos son inseparables, están interrelacionados y se refuerzan mutuamente, por un lado, y por otro, en relación a ello, que para obtener un máximo de impacto y eficacia, los esfuerzos encaminados a promoverlos deberían formar parte de una estrategia global e integrada de la OIT en pro del trabajo decente. La igualdad de género y la no discriminación deben considerarse cuestiones transversales en el marco de los objetivos estratégicos antes mencionados.

Por otra parte, la Recomendación aporta una definición estipulativa sobre la economía informal, indicando que “A los efectos de la presente Recomendación, la expresión «economía informal»: a) hace referencia a todas las actividades económicas desarrolladas por los trabajadores y las unidades económicas que –en la legislación o en la práctica– están insuficientemente cubiertas por sistemas formales o no lo están en absoluto, y b) no abarca las actividades ilícitas, en particular la prestación de servicios y la producción, venta, posesión o consumo de bienes prohibidos por la legislación, incluyendo la producción y el tráfico ilícitos de estupefacientes, la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, la trata de personas y el blanqueo de dinero, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes”¹¹. Esta definición instrumental tiene la virtualidad de ser más generalizable y universalizante que otros tipos de acotamientos definitorios. La economía “informal” implica que la actividad así adjetivada se desarrolla fuera de los cauces formales ordinarios establecidos en el mercado y del empleo formal. De este modo, la noción del “informalidad” no es equiparable sin más a “ilegalidad”, pues aunque lo normal es que suponga un cierto ámbito de incumplimiento de normas sociales de trabajo, en otros casos hay una actividad fuera de los mecanismos y reglas normales del mercado que comporta siempre un incumplimiento de las normas.

Ahora bien, para el jurista el trabajo informal o el irregular es técnicamente, y según los casos y en sus muy variadas manifestaciones, un *trabajo ilegal, no declarado, o, en cualquier caso, un trabajo sin todas las garantías jurídicas*, esto es, situado al margen y contra el ordenamiento legal vigente, a la vez que en el plano más específico iuslaboral el trabajo irregular o informal es una forma de trabajo que incumple total o parcialmente las normas sociales de trabajo y que por ello acaba siendo un empleo precario y contrario al trabajo decente o digno de la persona que trabaja (en el sentido otorgado a esta expresión por la OIT).

¹¹ Punto 1 del apartado I. Objetivos y ámbito de aplicación.

De modo previo debe señalarse que la Recomendación al utilizar el término de economía informal supone que establece un marco de visión más amplio y plural que al que pueda referirse con el término de trabajo informal. En este sentido, debe entenderse que favorecer una transición real y efectiva de un modelo productivo impermeable a la legalidad hacia uno garantista, deberá comprender acciones en el ámbito laboral y de Seguridad Social, pero también en el financiero, tributario, penal, mercantil y social. Esto significa que deberán operarse estrategias diferentes para una pluralidad de sujetos distintos –empresarios, proveedores, trabajadores e, incluso, consumidores–.

Por el contrario, si la referencia es exclusivamente a la economía informal en su relación con las prácticas laborales y sus efectos concretos en el ámbito del trabajo y de la protección social, se produce una equiparación en los términos de trabajo, mercado de trabajo y economía informal. Desde esta óptica el objetivo que se persigue es el de *facilitar una transición desde formas organizativas productivas desreguladas hacia espacios que integren el cumplimiento de las normas legales en su conjunto* –sean laborales y de Seguridad Social, tributarias, civiles o mercantiles– imputando sujetos responsables y proponiendo espacios estratégicos claves para que la finalidad propuesta sea posible, real y efectiva.

De forma coherente, el artículo 1 de la Recomendación establece los tres espacios a los que deberán ir dirigidas las acciones de los Estados firmantes. En primer lugar, facilitar la transición de los trabajadores y las unidades económicas desde la economía informal a la economía formal, respetando los derechos fundamentales de los trabajadores y garantizando el salario y la promoción; en segundo lugar, promover la creación y el mantenimiento de las empresas y de empleos “decentes” en la economía formal, así como la coherencia de las políticas macroeconómicas, de empleo, de protección social y otras políticas sociales; y en tercer lugar, prevenir o evitar la transición inversa de los empleos de la economía formal a la informal.

La Recomendación presenta en todo caso un concepto con rasgos inclusivos y excluyentes que lo delimitan. Por una parte, establece una dimensión o definición positiva del fenómeno en la que se contienen sus rasgos caracterizadores. En este sentido la *economía informal* comprende aquellas actividades económicas que *en la legislación o en la práctica estén insuficientemente reguladas o no lo estén en absoluto*. En su dimensión negativa, el concepto excluye de su consideración aquellas actividades que resulten *ilícitas por las legislaciones nacionales* remarcándose especialmente la producción y tráfico ilícitos de estupefacientes, la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, la trata de personas y el blanqueo de dinero.

Los objetivos de la Recomendación es proporcionar a los Miembros orientaciones para: a) facilitar la transición de los trabajadores y las unidades económicas desde la economía informal a la economía formal, respetando los derechos fundamentales de los trabajadores y garantizando oportunidades de seguridad de los ingresos, medios de sustento y emprendimiento; b) promover la creación, preservación y sustentabilidad de empresas y de empleos decentes en la economía formal, así como la coherencia de las políticas macroeconómicas, de empleo, de protección social y otras políticas sociales, y c) prevenir la informalización de los empleos de la economía formal. Estas tres orientaciones fundamentales son, pues, la transición necesaria de la informalidad hacia la formalidad; el fomento público del empleo decente en la economía formal y la prevención legal de informalización de los empleos.

2.1. Dimensión positiva del concepto de “trabajo informal”

De acuerdo a la Recomendación, se entiende economía informal a aquella dimensión productiva insuficientemente cubierta por sistemas formales, pudiendo tener un doble origen: la práctica –lo que imputa la voluntad de incumplir marcos normativos imperativos por parte de los distintos sujetos que participan del tráfico jurídico–, y la legislación –lo que nos sitúa frente a sistemas legales que carecen de un marco de referencia normativa básica respetuosa con los Tratados y principios inspiradores del trabajo decente y que presenta como sujeto responsable a los Estados en tanto que garantes de incorporar los derechos laborales fundamentales a sus ordenamientos jurídicos–.

Se trata de una interesante definición del fenómeno. En primer lugar, porque supera la tradicional percepción del hecho del trabajo informal como aquel conjunto de actividades productivas, habitualmente legales pero deliberadamente ocultas a las autoridades públicas, con el objeto de evitar las consecuencias lógicas derivadas del cumplimiento normativo o sus costes financieros. En segundo lugar, y consecuentemente, la definición del trabajo informal no solo implica un ánimo defraudatorio por parte del empleador en la medida que se abstiene del cumplimiento de determinadas obligaciones legales, sino que incorpora un segundo ámbito de imputación por la vía de los hechos, en un insuficiente desarrollo institucional o legal que regule las actividades profesionales.

Esto significa que el trabajo informal alcanza, tanto los incumplimientos de legalidad, como la ausencia o carencia misma de regulación normativa. Sin duda es una peculiaridad que responde al distinto marco aplicativo de este texto internacional. Lo relevante no es tanto si existe un ánimo encubridor o sustractor de una legalidad dada –que también–, como el resultado material de la desprotección en las relaciones laborales. Se trata, pues, de una definición más completa que la que se maneja a nivel comunitario, que entiende como trabajo no declarado a toda actividad retribuida que siendo legal en cuanto a su naturaleza, no haya sido declarada a las autoridades públicas.

Esta definición implica un primer problema reconocible, si la insuficiente tutela legal e institucional puede ser causa o fuente del trabajo informal, la delimitación de éste no puede tomar como referencia exclusivamente las normas nacionales. En realidad la Recomendación no pretende ir tan lejos, ya que en última instancia toma como referente el marco y el alcance del tratamiento dado en el ámbito de la economía formal, lo que significa que el campo de desprotección debe referir al diferente tratamiento que puedan recibir los trabajadores en función de si su actividad queda en el marco de la economía informal o de la economía formal. De este modo, junto al cuadro normativo básico de la OIT, el factor de imputación será el tratamiento peyorativo respecto de los trabajadores que operen en el sector formal.

Téngase en cuenta el carácter y la naturaleza jurídica de la medida y por tanto sus limitaciones a efectos vinculantes, en todo caso, las acciones que los Estados firmantes emprendan deberán incorporar en su definición de mercado/trabajo informal esta doble caracterización. Definición reforzada ya que muestra una clara dimensión normativa.

Distinto carácter ofrece, no obstante, el encuadramiento concreto de aquellas actividades susceptibles de ser consideradas como informales. En el plano dispositivo, permite distintos grados de liberalidad a los Estados en la determinación de la naturaleza y alcance de la

economía informal en base a sus prácticas nacionales, pero especialmente en relación con la economía formal. De este modo, deberán ser los Estados adheridos los responsables de definir aquellas actividades profesionales insuficientemente tuteladas por sistemas institucionales, bien por una práctica defraudatoria, bien por un insuficiente tratamiento legal. En realidad el único requisito que impone la Recomendación a los Estados es la necesidad de que sean negociaciones tripartitas las que individualicen los anteriores contenidos.

El cuadro delimitador se completa con una definición de unidad económica amplia y desarrollada. Así, quedan incluidos dentro de su marco de actuación: las prestaciones de trabajo por cuenta ajena, el trabajo por cuenta propia, –ya sea en solitario o con la ayuda de trabajadores familiares auxiliares no remunerados–, así como las cooperativas y las unidades de la economía social y solidaria, independientemente del sector productivo al que se dirijan, o su dimensión pública o privada.

Esto significa que la Recomendación deberá aplicarse a todos los trabajadores y a todas las unidades económicas, incluyendo a las empresas y los hogares familiares. Remarcando especialmente el referido a quienes poseen y explotan unidades económicas en la economía informal; a los trabajadores familiares auxiliares, independientemente de si trabajan en unidades económicas de la economía formal o de la economía informal; a los trabajadores asalariados con empleos informales que trabajan en empresas formales o en unidades económicas de la economía informal, o bien para ellas, incluyendo, entre otros, a los que están en situación de subcontratación o que trabajan en cadenas de suministro, o en hogares como trabajadores domésticos remunerados; o a los trabajadores cuyas relaciones de trabajo no están reconocidas o reguladas.

De este modo, la definición de unidad económica pretende identificar el marco de las prestaciones profesionales en función del cuadro de responsabilidades que establezcan las normas laborales y de Seguridad Social, siendo, por lo tanto, lo relevante, la existencia de la relación profesional y no la naturaleza jurídica del empleador o su ánimo o fin social.

2.2. Dimensión negativa del concepto de trabajo informal

En sentido negativo, se establece el listado de actividades que en ningún caso podrán ser beneficiarias de las acciones contenidas en la Recomendación para el tránsito hacia un marco legalizado de relaciones laborales. Lo que significa, que por esta vía no podrán obtener salvaguarda legal aquellas actividades consideradas como ilícitas y por tanto excluidas del tráfico legal por parte de los distintos Estados.

El modus operandi resulta coherente, en primer lugar porque establece una cláusula genérica por la cual excluye del marco de aplicación de la norma las actividades ilegales, en segundo lugar, porque subraya un conjunto de materias especialmente odiosas, con el objeto de reforzar la primera salvaguarda genérica. De este modo se señala la producción y tráfico ilícitos de estupefacientes, la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, la trata de personas y el blanqueo de dinero, como ámbitos productivos incompatibles con los más básicos derechos fundamentales de las personas.

Si bien algunas de estas actividades pueden tener un marco regulatorio y ser consideradas por los Estados como legítimas –piénsese especialmente en la fabricación y

tráfico de armas de fuego, que representa una siempre pujante fuente de ingresos para los Estados productores—, otras colisionan directamente con los más básicos principios de la OIT y por tanto son objeto de una exclusión absoluta y radical del presente marco regulatorio, como son el blanqueo de capitales, el propio mercado ilegal de tráfico de armas, el narcotráfico y, espacialmente, la trata de personas.

Como es sabido, la metodología del Sistema Europeo de Cuentas —el SEC 2010—, vigente en toda la Unión Europea desde el año 2014, incluye información estadística relativa a las actividades ilegales anteriormente referidas como la producción y tráfico de armas y de drogas, el tráfico de personas con fines de explotación sexual y la prostitución, junto a otras igualmente denigrantes como la venta de objetos robados o el contrabando, con el fin de calcular el PIB real de los Estados de la Unión.

Esta medida ha tenido un alcance ciertamente importante, ya que la visibilización del impacto económico de las actividades ilícitas ha supuesto un crecimiento en el PIB de la UE del 3,7% y, para nuestro país del, 3,3%. No cabe duda, que sus consecuencias económicas son destacables, ya que permiten nuevas fórmulas de cálculo del PIB que tienen como resultado un incremento considerable de su cuantía, y especialmente, atañe a aquellos países donde la economía sumergida ligada a estas actividades ilícitas tiene un mayor incidencia o desarrollo.

Pero en todo caso resulta una medida controvertida, en el plano epistemológico porque existen dificultades técnicas a la hora de su concreción, en el plano político-jurídico, porque implica dotar de una cierta carta de naturaleza a actividades que los Estados lejos de promover tienen el deber de perseguir y evitar. Contradicción y contraste que no tiene mayor repercusión sobre el tema objeto principal de este análisis.

Por otra parte, para que opere la exclusión contenida en la Recomendación se exige un cierto grado de *gravedad de la actividad ilícita*, sin que sea suficiente vacíos legales o carencias regulatorias. Esto significa, que los Estados podrán excluir o añadir al listado anterior actividades que consideren incompatibles radicalmente con su legalidad y que, por tanto, no pueden ser susceptibles de tránsito alguno hacia la legitimidad, siempre y cuando exista una clara contradicción con el marco normativo de aplicación.

En este sentido la Recomendación no ha pretendido incluir un listado cerrado, pero tampoco un listado extenso, dejando en el marco regulatorio de cada país el debate sobre su alcance y delimitación. Debe tenerse en cuenta, en este sentido, que no se recoge un tema que ha alimentado enfrentados debates como es el de la regulación de la prostitución voluntaria. Marcos como éste queda a la liberalidad de su inclusión o exclusión de los Estados firmantes. Esta falta de mayor concreción resulta una fórmula apropiada, no solo porque saca de la discusión procesos de legalización imposibles, sino porque completa un concepto de mercado informal extensivo y caracterizado por un contenido positivo, pero también constituye un límite operativo, que impide un concepto omnicompreensivo que extienda el alcance operativo de la Recomendación a todas aquellas actividades, independientemente que su naturaleza muestren una contradicción insuperable con el fin último de las normas jurídicas.

3. EL CARÁCTER OPERATIVO DE LA RECOMENDACIÓN SOBRE LA TRANSICIÓN DE LA ECONOMÍA INFORMAL A LA FORMAL DE LA OIT

3.1. Su alcance normativo

El contenido normativo de esta Recomendación es coherente con los distintos caracteres que dan carta de naturaleza a las normas de la OIT. Es un texto internacional cuya eficacia queda determinada tanto por la capacidad de integrar determinados valores y principios normativos en los distintos ordenamientos jurídicos, como por y, sobretodo, por el número de Estados que asuman y cumplan con sus contenidos.

Si bien es cierto, que dada su naturaleza jurídica, no necesita de ratificación por parte de los Estados miembros, y carece por tanto del carácter vinculante que puedan tener los Tratados Internacionales, ello no significa que no exista un deber hacer por parte de los mismos en cumplimiento de lo establecido en esta norma, reforzado por el deber de informar sobre su actuación en la materia.

En conjunto sus normas presentan un delicado equilibrio entre su dimensión tuitiva y su carácter de mecanismo imperativo flexible, dirigido a permitir una individualización de principios comunes a realidades económicas y sociales muy diversas. En este sentido, la propia Constitución de la OIT permite diferentes grados de aplicación en base a las singularidades que los Estados miembros puedan presentar, salvaguardando en todo caso dos límites indisponibles: el respeto básico de los principios referentes a las libertades y los derechos humanos fundamentales, frente a los cuales no cabe ninguna flexibilidad; y, el establecimiento de un complejo proceso negociador que incorpore y responda al espíritu tripartito de los sujetos implicados en su elaboración normativa.

Por lo tanto es una norma flexible capaz de adaptarse a circunstancias diversas pero siempre bajo el carácter de norma mínima, lo que significa que los Estados deben garantizar un contenido mínimo común fundamental, pero que en todo caso, pueden establecer marcos normativos más desarrollados que superen sus contenidos concretos, sin que en ningún caso pueda considerarse que la adopción de medidas en cumplimiento a esta Recomendación pueda ser la base para el menoscabo de cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en la misma.

Se insta a los Estados a la adopción de medidas de impulso de la economía formal que puedan implicar reformas en la legislación nacional o adopción de políticas y programas específicos, así como creación de espacios de negociación colectiva donde avanzar acciones concretas, respetando la autonomía y peculiaridad de cada contexto social. A su vez, se le compele a informar con carácter periódico, sobre la eficacia de las políticas y las medidas destinadas a facilitar la transición a la economía formal y de los progresos realizados.

Todo ello implica una metodología en torno al modo en que deben individualizar, recopilar y analizar estas informaciones, debiendo contener estadísticas fiables –desglosadas por sexo, edad, lugar de trabajo y otras características socioeconómicas específicas–, sobre la magnitud y la composición de la economía informal –en este sentido, el número de las llamadas unidades de economía informal, el número de trabajadores que emplean y los sectores en que operan–.

3.2. Sus principios rectores

Si bien la definición de economía informal reconoce la dimensión compleja del fenómeno y pretende una configuración de resultado, donde sea la inexistencia de tutela formal el rasgo caracterizador, tanto si se deriva de un ánimo ocultador o defraudador de los sujetos implicados, como si se deriva de un insuficiente desarrollo legislativo, queda en el ámbito de los Estados el deber de establecer, en última instancia, los elementos concretos para su individualización. De este modo, los Estados disponen de un amplio campo de libertad para definir estrategias que deberán ser apropiadas con el fin último de promover y permitir estímulos para que aquellos sujetos implicados transformen sus estructuras productivas a fin de cumplir con las diversas responsabilidades legales.

Las acciones deberán tener en cuenta la diversidad de características, circunstancias y necesidades de los trabajadores y las empresas, para lo que deberán considerarse las diversas circunstancias, leyes, políticas, prácticas y prioridades específicas de cada país en materia de transición a la economía formal. En todo caso, la Recomendación no impone una estrategia concreta, lejos de ello, pretende una coordinación abierta que permita medidas de estímulo o promoción y de tutela o protección, que combine incentivos y medidas de cumplimiento de la legislación, con la necesidad de prevenir y sancionar las conductas defraudatorias, especialmente en lo referente a la protección de los derechos humanos de los trabajadores. Pero sí establece un marco jurídico mínimo definido por los principios y derechos contenidos en el objetivo general de la OIT de trabajo decente.

De este modo, la Recomendación establece un reforzamiento de la estrategia global de la OIT especialmente en aquellos supuestos que garantizan derechos fundamentales y condenan prácticas intolerables. Si es cierto que la Recomendación no impone un cuadro subjetivo que atienda a una protección diferenciada, tampoco desconoce el diferente impacto que el trabajo informal tiene para colectivos con especiales necesidades. De este modo se refiere también a la necesaria tutela específica de los trabajadores vulnerables ante los déficits más graves de trabajo decente en la economía informal, incluyendo, aunque no únicamente, a las mujeres, los jóvenes, los migrantes, las personas mayores, los pueblos indígenas y tribales, las personas con discapacidad, los trabajadores domésticos y los agricultores de subsistencia. Finalmente se introduce una cláusula genérica en torno a la promoción de la igualdad de género y la no discriminación.

Y, de modo complementario, se incluye el objetivo de crear una cultura empresarial respetuosa con las obligaciones legales que favorezca la creatividad, competencias y capacidad de innovación de los trabajadores y las unidades económicas en un contexto de avance económico sostenible.

3.3. Campos de actuación

La economía informal en su dimensión de fenómeno multicausal va a requerir una identificación concreta de los factores que en cada contexto social y económico inciden en su existencia y alcance. La Recomendación ha huido deliberadamente de aquellos elementos definitorios que evitaban la imputación a los Estados por su omisión de acción, sea por un aparato institucional ineficaz o insuficiente, sea por un desarrollo normativo inapropiado. En este sentido, se identifica un primer cuadro de obligaciones –adoptar, revisar o hacer cumplir la

legislación– en muy variados campos de actuación, sea en el marco de los planes nacionales de desarrollo, sea de modo coherente con las estrategias de lucha contra la pobreza.

Este marco integrado de políticas debería abordar entre otros los siguientes temas: la promoción de estrategias de desarrollo sostenible, la erradicación de la pobreza y crecimiento inclusivo y la generación de empleos decentes en la economía formal; el establecimiento de un marco legislativo y normativo apropiado; el fomento de un entorno empresarial y de inversión propicio; el respeto, la promoción y la puesta en práctica de los principios y derechos fundamentales en el trabajo; la organización y la representación de los empleadores y de los trabajadores para promover el diálogo social; la promoción de la igualdad y la eliminación de todas las formas de discriminación y de violencia, incluida la violencia de género, en el lugar de trabajo; la promoción del emprendimiento, de las microempresas, las pequeñas empresas y las medianas empresas y de otras formas de modelos empresariales y unidades económicas, como las cooperativas y otras unidades de la economía social y solidaria; el acceso a la educación, el aprendizaje a lo largo de la vida y el desarrollo de las competencias laborales; el acceso a los servicios financieros, incluso mediante un marco normativo que promueva un sector financiero inclusivo; el acceso a los servicios para las empresas; el acceso a los mercados; el acceso a la infraestructura y la tecnología; la extensión de la cobertura de la Seguridad Social; la promoción de estrategias de desarrollo local en los medios rural y urbano, incluyendo el acceso regulado a la utilización de los espacios públicos y el acceso regulado a los recursos naturales públicos con fines de subsistencia; políticas eficaces en materia de seguridad y salud en el trabajo; inspecciones del trabajo eficientes y eficaces; la seguridad de los ingresos, incluyendo políticas de salario mínimo adecuadamente formuladas; el acceso efectivo a la justicia; y el reforzamiento de los mecanismos de cooperación internacional.

De forma paralela se establece la necesidad de una actualización del aparato institucional que permita una coordinación eficaz entre los distintos órganos y autoridades competentes –tales como las autoridades tributarias, las instituciones de la Seguridad Social, las inspecciones del trabajo, las autoridades aduaneras, los organismos de migración y los servicios de empleo– y mitigue los posibles ámbitos de corrupción y connivencia en estas instituciones.

3.4. Sus campos de actuación específicos

3.4.1. En las Políticas de Empleo

Si bien las consideraciones sobre las políticas de empleo en el marco de la OIT pasan por el reforzamiento de los fundamentos contenidos en el importante Convenio 122 sobre la política del empleo de 1964, en el que se diseña un objetivo de pleno empleo, decente, productivo y libremente elegido, la Recomendación no deja de señalar acciones concretas en esta materia, en tres campos de actuación diferenciados: sobre las empresas, sobre las políticas públicas de empleo y sobre la capacitación de los trabajadores.

El contexto deseado es la promoción de empresas sostenibles, que favorezcan la competencia leal y un desarrollo social y económico equilibrado. En este sentido, las políticas públicas deberán ser eficaces ante la pobreza y favorecer empleos libremente elegidos, a través de políticas salariales, dispositivos de protección social y programas de empleo adecuados. De modo coherente, las políticas de empleo deberán estas especialmente

dirigidas a favorecer el tránsito de los procesos formativos al empleo formal, en particular para los jóvenes desfavorecidos, a través de mecanismos que garanticen su acceso a la formación profesional especializada y al aprendizaje continuo. Lo que requiere de políticas educativas inclusivas, que favorezcan tales procesos educativos.

Pero si bien, el marco de las políticas de empleo debe ser un espacio ciertamente privilegiado, la Recomendación no avanza más allá de señalar al colectivo de inmigrantes como sujeto con especiales dificultades de entrada y permanencia en el mercado de trabajo regular, así como al deber de los Estados de organizar y hacer posible la transición de las situaciones de desempleo y marginación a la del empleo regular. Hay que tener en cuenta que las migraciones internacionales constituyen un *factor sistémico en la globalización*, como también un elemento importante en los mercados secundarios (formales) y en la economía informal (Muchos de ellos son víctimas de ellos). Queda, pues, en manos de los Estados la concreción de estas acciones, pero falta sobre todo, una declaración más decidida que refuerce la importancia de los espacios de intermediación de empleo público y los mecanismos de protección frente al desempleo, como instrumentos que favorezcan el trabajo formal.

3.4.2. En el ámbito de Protección Social

El trabajo informal tiene como consecuencia añadida la exclusión de los sistemas de protección social de aquellos trabajadores cuya vida laboral se desarrolla básicamente fuera de las prácticas legales y convencionales, especialmente, cuando la actividad profesional tiene una base contributiva. Diseñar mecanismos inclusivos de Seguridad Social que permita una protección homologable con los trabajadores de los sectores formalizados representa el mayor reto en materia de Derecho Social.

Así se pone de manifiesto en la Recomendación cuando insta a las diferentes legislaciones de Seguridad Social a que reconozcan el problema y actúen en consecuencia, sin que, por otra parte, la norma internacional establezca acciones concretas. En este sentido, la Recomendación no deja de ser un texto de denuncia y una llamada a los Estados para que reconozcan y procuren a todos los trabajadores el acceso a la protección social, con una mención especial a la protección por maternidad. Y una nota final, y progresista, en una cláusula genérica en donde se establece que, en las medidas que se empleen, se deberá considerar el carácter transversal de la igualdad de género y, por tanto, las acciones en este campo deberán ser sensibles a esta circunstancia.

3.5. Incentivos, cumplimiento de las normativas y control de su aplicación

La operatividad de estas acciones requiere de la puesta en marcha de factores muy diversos, lo que justifica un cuadro de medidas plurales tanto en sus fines como en su naturaleza. De este modo, la Recomendación tiene más interés en el resultado que en las vías para alcanzarlo. Incidiendo, no obstante, en la necesidad de procurar medidas de prevención, de vigilancia y de sanción –sanciones administrativas, civiles o penales que deberán ser adecuadas y proporcionales–. Así como una Inspección del trabajo eficaz y coordinada con los sujetos e instituciones con competencias de vigilancia y control en el ámbito laboral.

Otras de las vías propuestas es la creación y puesta en marcha de incentivos que sean capaces de reforzar las ventajas del cumplimiento de las normas legales y de Seguridad

Social. Estos incentivos tienen que ver con facilitar el acceso a los mercados, a la tecnología, a los servicios financieros, a los derechos de propiedad, y a los programas de educación y formación profesional.

En este sentido se identifican algunos campos donde son más apropiados los incentivos –que en todo caso deberán ser concretados por los Estados– tales como la creación de empresas, –reduciendo los costos de registro y la duración del procedimiento y mejorando el acceso a los servicios mediante las tecnologías de la información y la comunicación–, la implantación de sistemas simplificados de cálculo y de pago de impuestos y contribuciones, la utilización de la contratación pública como incentivo privilegiado, la mejora del acceso a servicios financieros, o la mejora en el acceso a la cobertura de la Seguridad Social.

3.6. El diálogo social como contexto apropiado

La peculiaridad de la economía sumergida es que queda fuera de todo control, y, por tanto, crea contextos de indefensión y abuso agravados por la expulsión del ámbito de la autonomía colectiva. Aquellos contextos estructurados donde existe sindicalización son mucho menos permeable a este tipo de situaciones, lo que se muestra como un importante antídoto. Y en este sentido, el mercado de trabajo informal manifiesta una enorme capacidad para expulsar a las organizaciones sindicales y favorecen la inobservancia de la libertad de asociación por parte de los trabajadores.

De este modo, la importancia de la referencia, por parte de la Recomendación, al diálogo social, como espacio apropiado para la prevención del trabajo informal, implica el deber de promoción por parte de los Estados, de las condiciones propicias para que los trabajadores ejerzan su derecho de organización y de negociación colectiva como vehículo necesario para transición a la economía formal, pero también supone la integración de espacios tripartitos que diseñen las estrategias necesarias a tal fin. Así, se insta a los Estados a celebrar consultas con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores y promover la participación activa de dichas organizaciones –incluyendo trabajadores de los sectores informales– a objeto de elaborar, aplicar y evaluar las políticas y programas específicos en esta materia.

En todo caso, se rehuye cierto nivel de neutralidad –no todo el peso se encomienda a los Estados–, ya que también se imputa a las organizaciones sindicales una importante función en este proceso, en cuanto se establece la necesidad de implementar políticas sindicales que favorezcan la afiliación y la prestación de servicios a los trabajadores de la economía informal.

4. BIBLIOGRAFÍA

- AHMED, I.: “El trabajo decente y el desarrollo humano”, en *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 122, nº. 2 (2003).
- AUBARELL, G. y ZAPATA, R. (Eds.): *Inmigración y procesos de cambios. Europa y el Mediterráneo en un contexto global*, Barcelona, Icaria ediciones, 2004.

- BAVIERA PUIG, I.: “Avances en la lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 9 (2014).
- BAYLOS GRAU, A.: “Empresa responsable y libre empresa: una aproximación constitucional”, en VV.AA.: *La responsabilidad social de las empresas en España*, Aparicio Tovar, J. y Valdés de la Bega, B. (Dir.), Albacete, Ed. Bomarzo, 2011.
- CAMINO FRÍAS, J.J.: *Lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social*, Valladolid, Lex Nova, 2013.
- DE ASÍS, R.: “Dignidad humana”, en VV.AA.: *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dir. y Coords.), Granada, Ed. Comares, 2012.
- DE LA VILLA, L.E.: “La economía sumergida y los arañazos superficiales a la realidad social a través de las medidas adoptadas por el Gobierno. Breve comentario al Real Decreto-Ley 5/2011, de 29 de abril”, en *RGDTSS*, núm. 26 (2011).
- “La responsabilidad social corporativa, además de la Ley. Pero no en sustitución de la Ley y, menos todavía, en contra de la Ley”, en VV.AA.: *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, López Cumbre, L. (Coord.), Granada, Ed. Comares, 2012.
- DAZA, J.L.: *Economía informal, Trabajo no declarado y Administración del Trabajo*, Departamento de Diálogo Social, Legislación y Administración del Trabajo, Ginebra, OIT, 2005.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: *De la condicionalidad social a los Acuerdos Marco Internacionales. Sobre la Evolución de la Responsabilidad Social Empresarial*, Cizur Menor (Navarra), Tromson Reuters-Ed. Aranzadi, 2012.
- FERRAJOLI, L.: *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, traducción Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, Ed. Trotta, 2011.
- GALLI, C.: *Espacios políticos. La edad moderna y la edad global*, Buenos Aires, Ed. Nueva Visión, 2002.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Empleo irregular y Administración Laboral”, en *Temas Laborales*, núm. 125/2014.
- HARVEY, D.: *El nuevo imperialismo*, Madrid, Ed. Akal, 2007.
- HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. y RAMIRO, P.: *Contra la lex mercatoria. Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de las empresas transnacionales*, Barcelona, Icaria editorial, 2015.
- JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, A. y MARTÍNEZ-PARADO DEL VALLE, R.: *La economía sumergida en España*, Fundación de Estudios Financieros, Documento de Trabajo, núm. 4 (2013).
- JESSOP, R.: *El futuro del capitalismo*, Madrid, Ed. Catarata, 2008.
- MARTÍN VALVERDE, A. y García Murcia, J.: “Medidas y cambios legislativos para la regularización y el control del empleo sumergido. El RD Ley 5/2011”, en *Derecho de los negocios*, núm. 249 (2011).

- MONEREO PÉREZ, J.L. y LÓPEZ INSUA, B.M.: “El derecho a unas condiciones de trabajo justas y equitativas”, en VV.AA.: *El Sistema Universal de los Derechos Humanos*, Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.), Granada, Ed. Comares, 2014.
- “La garantía internacional del derecho a un “trabajo decente”, en *Nueva revista de derecho del trabajo*, núm. 177 (2015).
- MONEREO PÉREZ, J.L.: “La política social en el Estado del Bienestar: los derechos sociales de la ciudadanía como derechos de ‘desmercantilización’”, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 19 (1995).
- *La política de empleo como instrumento de lucha contra la precariedad laboral*, Albacete, Ed. Bomarzo, 2011.
- “El trabajo precario. Segmentación y dualización de los mercados de trabajo y políticas de flexibilidad laboral”, en VV.AA.: *El trabajo. Libro en Homenaje a Juan Rivero Lamas*, De La Villa Gil, L.E. (Coord.), Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, 2011.
- “Condiciones de trabajo justas y equitativas”, en VV.AA.: *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.), Granada, Ed. Comares, 2012.
- “Las políticas de inmigración: la construcción de nuevas formas de ciudadanía y de atribución de derechos para las personas extranjeras”, en *Revista Migratorio y Extranjería*, núm.34 (2013).
- “El derecho al desarrollo humano”, en VV.AA.: *El Sistema Universal de los Derechos Humanos*, Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.), Granada, Ed. Comares, 2014.
- *Espacio de lo político y orden internacional. La teoría política de Carl Schmitt*, Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2015.
- *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, Madrid, Consejo Económico y Social de España (CES), 1996.
- *El Nuevo Derecho del Trabajo. Una crítica al Derecho Flexible del Trabajo*, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 1996.
- *La protección de los derechos fundamentales. El modelo europeo*, Albacete, Ed. Bomarzo, 2009.
- RUESGA BENITO, S.M.: “El empleo no declarado. Apuntes para una interpretación estructural”, en *RL*, núm. 1988-I.
- RUESGA BENITO, S. M., CARBAJO, D., y PÉREZ TRUJILLO, M.: *El fraude fiscal y la economía sumergida en la perspectiva del desarrollo económico. El caso español*, en Monereo Pérez, J.L., Perán Quesada, S., *Derecho Social y Trabajo Informal*, Comares, 2016.
- SANTOS, B. de S. y RODRÍGUEZ-GARAVITO, C. (Eds.): *El Derecho y la globalización desde abajo: hacia una legalidad cosmopolita*, Bogotá, Ed. Anthropos, 2007.

- SASSEN, S.: *Inmigración y ciudadanía. De las migraciones masivas a la Europa fortaleza*, Madrid, Siglo XXI de España editores, 2013.
- *Una sociología de la globalización*, Buenos Aires, Katz Editores, 2007.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. y Martín Jiménez, R.: *El empleo sumergido. Comentarios al Real Decreto-Ley 5/2011*, de 29 de abril, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 2011.
- SEMPERE NAVARRO, A.V.: “El empleo sumergido y su regularización: el alcance del RD Ley 5/2011”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 3 (2011).
- SOMAVÍA, J.: *Un trabajo decente para todos en una economía globalizada: Una perspectiva de la OIT*, Documento presenta a la Tercera Conferencia Ministerial de la OMC, del 30 de noviembre al 3 de diciembre de 1999.
- *Reducir el déficit de trabajo decente: un desafío global*, Ginebra, OIT, 2001.
- VV.AA.: *Implicaciones de la Economía sumergida en España (Libro marrón)*, Madrid, Círculo de Empresarios, 2010.
- VV.AA.: *Protección jurídico-social de los trabajadores extranjeros*, Monereo Pérez, J.L. (Dir.), Triguero Martínez, L.Á. y Fernández Avilés, J.A. (Coords.), Granada, Ed. Comares, 2010.
- VV.AA.: *Migraciones laborales. Acción de la OIT y política europea*, Ramos Quinta, M.I. (Coord.), Albacete, Ed. Bomarzo, 2010.
- VV.AA.: *Inmigración y crisis económica: retos políticos y de ordenación jurídica*, Fernández Avilés, J.A. y Moreno Vida, M^a.N. (Dirs.), Granada, Ed. Comares, 2011.
- VV.AA.: *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, López Cumbre, L (Coord.), Granada, Ed. Comares, 2012 (Contiene una amplia relación bibliográfica final).
- VV.AA.: *Lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social (Análisis de las reformas legislativas)*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Lex Nova, 2013.
- VV.AA.: *Los retos financieros del sistema de Seguridad Social. Libro Homenaje al Profesor Antonio Ojeda Avilés*, Murcia, Ed. Laborum, 2014.
- VV.AA.: *Derecho social y trabajo informal. Implicaciones laborales, económicas y de Seguridad Social del fenómeno del trabajo informal y de la economía sumergida en España y Latinoamérica*, MONEREO PÉREZ, J.L. y PÉRÁN QUESADA, S. (Directores y Coordinadores), Granada, Ed. Comares, 2016.
- ZOLO, D.: *Globalización. Un mapa de los problemas*, Bilbao, Ed. Mensajero, 2006.