Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

1er Trimestre 2025 nº 42

Sumario:

Dirección: José Luis Monereo Pérez

Editorial

Nuevos escenarios de la compatibilidad en las pensiones para 2025
(Compatibilidad de las pensiones de jubilación y de incapacidad permanente con el trabajo. A propósito del RD-Ley 11/ 2024, de 23 diciembre y de la Ley 7/2024, de 20 de diciembre)
José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta

Estudios Doctrinales

Adaptaciones en materia de seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar (RD 893/2024)
Fco. Javier Fernández Orrico

El envejecimiento activo de los trabajadores autónomos ante un cambio de escenario tras el pacto sobre pensiones 2024
Miguel Gutiérrez Pérez

La protección de la seguridad y salud en el trabajo a distancia en Italia
Daniel Redondo Torres

El Reglamento europeo en materia de inteligencia artificial: notas críticas sobre la clasificación de los riesgos y las medidas de seguridad para los trabajadores
Maria Giovanna Elmo

Desafíos en la prevención de riesgos laborales en el teletrabajo: una reflexión crítica
Sheila López Vico

Desafíos laborales y de protección social del colectivo LGTBI: una mirada al presente y al futuro
Clara María Arrondo Asensio

Estudios de Doctrina Judicial

Fin del debate sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024
Josep Moreno Gené

La revisión jurisdiccional del procedimiento administrativo digital de la Seguridad Social (ADJ)
J. Jesús de Val Arnal

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

La sostenibilidad del sistema de seguridad social: Comparación entre Italia y España
Berardino Cesi

Mobbing as a ground for compensation for moral damage to the employee
Olha Panchenko, Volodymyr Sevruk, Sergii Pavlenko y Panimash Iuliia

Integration of blockchain technologies into the social security system: transparency and efficiency
Oleg M. Yaroshenko, Denys A. Puntus, Halia I. Chanysheva, Olena V. Moskalenko y Andrey M. Sliusar

A propósito del nonagésimo cumpleaños de la Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935
Benito Couceiro Naveira

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

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social

Doctrina Administrativa. Instituto Nacional de la Seguridad Social. Primer trimestre de 2025
Andrés Ramón Trillo García

Novedades Normativas y de Gestión de la Tesorería General de la Seguridad Social
Javier Aibar Bernad

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social

La reforma del nivel asistencial de desempleo o el Síndrome de Jano
Consolación Rodríguez Alba

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

Seguridad Social y carrera investigadora: repercusiones de la transición de las becas de investigación a los contratos
Víctor Maneiro Hervella

Los sistemas de pensiones desde la mirada de la teoría económica. Una revisión histórica narrativa
Facundo Durán y Milva Geri

Clásicos de la Seguridad Social

Adolfo Jiménez Fernández: la construcción de los modernos Sistemas de Seguridad Social en España y Latinoamérica
José Luis Monereo Pérez

Laborum EDICIONES

Nota Editorial

COMUNICADO SOBRE LA PUBLICACIÓN EN ACCESO ABIERTO DE LA REVISTA DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. LABORUM

A través del presente medio se comunica a toda la comunidad científica que a partir del número del primer trimestre de 2025 la Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum se publicará en abierto, siguiendo los estándares del Acceso Abierto Diamante (Diamond OA).

Bajo este modelo, las publicaciones estarán inmediatamente disponibles en línea de forma gratuita, sin tarifas de suscripción para los lectores ni cargos por procesamiento de artículos (APCs) para los autores.

Con esta medida se elimina el anterior período de embargo de 1 año y se apuesta por parte de la Editorial Laborum por la política de ciencia abierta.

Los trabajos de la presente revista se publicarán 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.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

1er Trimestre 2025 Nº 42

© Ediciones Laborum, S.L.

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

Telf.: 968 88 21 81
Web: www.laborum.es
email: laborum@laborum.es

Revista de Derecho de la Seguridad Social
Depósito Legal: MU 1085-2014
Publicación Impresa: ISSN 2386-7191
Publicación Digital: ISSN 2387-0370

Impreso en España - Printed in Spain

Contacto Revista:
www.laborum.es/revsegsoc
facebook.com/revistaseguridadsocial
@RevSegSoc
revsegsoc@laborum.es
www.linkedin.com/showcase/revsegsoc/

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

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 de la Seguridad Social 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.

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 (acreditado) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia*

COORDINACIÓN:

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

CONSEJO DE REDACCIÓN:

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

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

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

Inmaculada Ballester Pastor, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I de Castellón*

Paola Bozzao, *Profesora Titular -acreditada a Catedrática- de Derecho del Trabajo. Universidad La Sapienza de Roma. Italia*

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

Tamara Hervey, *Catedrática City St George's, University of London. Jean Monnet Professor of EU Law*

Lourdes López Cumbre, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cantabria*

Juan Antonio Maldonado Molina, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Antonio Márquez Prieto, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

Danny Pieters, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Instituto Europeo de la Seguridad Social*

José Luis Tortuero Plaza, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense*

Cristina Sánchez-Rodas Navarro, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

CONSEJO ASESOR:

Belén Alonso-Olea García, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

Miguel A. Almendros González, *Catedrático de Derecho de la empresa. Universidad de Granada*

Icíar Alzaga Ruíz, *Catedrática de Filosofía del Derecho. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

María José Añón Roig, *Catedrática de Filosofía del Derecho. Universidad de Valencia*

Joaquín Aparicio Tovar, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Castilla La Mancha*

Cristina Aragón Gómez, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

Ángel Arias Domínguez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*

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

Gian Guido Balandi, *Catedrático Derecho del Trabajo. Universidad de Ferrara. Italia*

Susana Barcelón Cobedo, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*

Ángel Blasco Pellicer, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*

Jo Carby-Hall, *Abogado. Director de Investigaciones Jurídicas Internacionales. Universidad de Hull. Yorkshire. Inglaterra*

María Emilia Casas Baamonde, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*

María Antonia Castro Argüelles, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo*

Wolfgang Däubler, *Catedrático de Derecho Laboral Alemán y Europeo, Derecho Civil y Mercantil. Universidad de Bremen. Alemania*

Susana de la Casa Quesada, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*

Luis Enrique de la Villa Gil, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*

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

Elena Desdentado Daroca, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

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

Elisabet Errandonea Ulazia, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del País Vasco*

Gemma Fabregat Monfort, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

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

Maximilian Fuchs, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad Católica Eichstätt-Ingolstadt. Alemania*

Carlos García de Cortázar, *Técnico de la Administración de la Seguridad Social*

Joaquín García Murcia, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*

Ignacio García Ninet, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*

María García Valverde, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Alessandro Garilli, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Facultad de Derecho Universidad de Palermo*

Mario Garmedia Arigón, *Profesor de Derecho del Trabajo. Universidad de la República de Uruguay*

Rosa González de Patto, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Santiago González Ortega, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pablo Olavide*

Esperanza Macarena Hernández Bejarano, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

Juan López Gandía, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

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

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*

Cristina Monereo Atienza, *Profesora Titular de Filosofía del Derecho. Universidad de Málaga*
Ana Murcia Clavería, *Profesora Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valladolid*
María Nieves Moreno Vida, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Antonio Ojeda Avilés, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
Sofía Olarte Encabo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Mari Carmen Ortiz Lallana, *Magistrada del TSJ de La Rioja. Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Manuel Carlos Palomeque López, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
Susana Rodríguez Escanciano, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*
Gloria Rojas Rivero, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Eduardo Rojo Torrecilla, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona*
Santos Miguel Ruesga Benito, *Catedrático de Economía Aplicada. Universidad Autónoma de Madrid*
Carolina San Martin Mazzuconi, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*
Yolanda Sánchez-Urán Azaña, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*
Antonio Vicente Sempere Navarro, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*
Elisa Sierra Hernaiz, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Navarra*
Elena Signorini, *Profesora agregada de Derecho Laboral y de Seguridad Social. Universidad de Bérgamo. Italia*
Andrés Trillo García, *Letrado Jefe de los Servicios Centrales del Instituto Nacional de la Seguridad Social*
Daniel Toscani Giménez, *Profesor Titular -acreditado a Catedrático- de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
María Dolores Valdueza Blanco, *Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*
Raquel Vela Díaz, *Profesora ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Raquel Vida Fernández, *Profesora Colaboradora del Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Granada*
Francisco Vila Tierno, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO:

Carlos Alfonso Mellado, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Juan Carlos Álvarez Cortes, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga*
Margarita Arenas Viruez, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Pablo de Olavide*
Inmaculada Benavente Torres, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba*
Jaime Cabeza Pereiro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo*
Ferrán Camas Roda, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Girona*
María José Cervilla Garzón, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Cádiz*
María del Rosario Cristóbal Roncero, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*
María Elisa Cuadros Garrido, *Profesora Contratado Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*
Juan Miguel Díaz Rodríguez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Francisco Javier Fernández Orrico, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Miguel Hernández*
Javier Fernández-Costales Muñiz, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*
Francisco Javier Garate Castro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Santiago de Compostela*
Jordi García Viña, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
Juan Gorelli Hernández, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Huelva*
María del Carmen Grau Pineda, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de las Palmas*
Carlos Hugo Preciado, *Magistrado de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña*
Elena Lasaosa Irigoyen, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*
Magdalena Llompart Bennàssar, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Baleares*
Julen Llorens Espada, *Profesor Contratado Doctor Interino de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pública de Navarra*
Inmaculada Marín Alonso, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
David Montoya Medina, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alicante*
María del Mar Pérez Hernández, *Profesora Doctora Asociada de la Universidad de Almería y Jefa de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Almería*
Pilar Rivas Vallejo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
María José Rodríguez Ramos, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
Jesús Baz Rodríguez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
Juan Romero Coronado, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
María José Romero Ródenas, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Castilla-La Mancha*
Noemí Serrano Argüello, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valladolid*
Carmen Solís Prieto, Profesora *Contratada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*
Borja Suárez Corujo, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*
Francisco Trujillo Pons, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I*
Arántzazu Vicente Palacio, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I de Castellón*
Isabel Villar Cañada, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Carmen Viqueira Pérez, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Alicante*

EDITOR:

Ediciones Laborum

RESPONSABLE DE TAREAS DE INDEXACIÓN Y REDES SOCIALES:

Alejandro Muros Polo

Contenido

EDITORIAL **7**

NUEVOS ESCENARIOS DE LA COMPATIBILIDAD EN LAS PENSIONES PARA 2025

(COMPATIBILIDAD DE LAS PENSIONES DE JUBILACIÓN Y DE INCAPACIDAD PERMANENTE CON EL TRABAJO. A PROPÓSITO DEL RD-LEY 11/ 2024, DE 23 DICIEMBRE Y DE LA LEY 7/2024, DE 20 DE DICIEMBRE) **9**
José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta

ESTUDIOS DOCTRINALES **27**

ADAPTACIONES EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL ÁMBITO DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR (RD 893/2024) **29**
Fco. Javier Fernández Orrico

EL ENVEJECIMIENTO ACTIVO DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS ANTE UN CAMBIO DE ESCENARIO TRAS EL PACTO SOBRE PENSIONES 2024 ..... **63**
Miguel Gutiérrez Pérez

LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO A DISTANCIA EN ITALIA **83**
Daniel Redondo Torres

EL REGLAMENTO EUROPEO EN MATERIA DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL: NOTAS CRÍTICAS SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LOS RIESGOS Y LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD PARA LOS TRABAJADORES **101**
Maria Giovanna Elmo

DESAFÍOS EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN EL TELETRABAJO: UNA REFLEXIÓN CRÍTICA **117**
Sheila López Vico

DESAFÍOS LABORALES Y DE PROTECCIÓN SOCIAL DEL COLECTIVO LGTBI: UNA MIRADA AL PRESENTE Y AL FUTURO **139**
Clara María Arrondo Asensio

ESTUDIOS DE DOCTRINA JUDICIAL **163**

FIN DEL DEBATE SOBRE QUIÉN DEBE ASUMIR EL COSTE DE LA CUOTA PATRONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL EN LAS AYUDAS "MARGARITA SALAS" Y "MARÍA ZAMBRANO". A PROPÓSITO DE LA STS DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2024 ..... **165**
Josep Moreno Gené

LA REVISIÓN JURISDICCIONAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DIGITAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ADJ) **187**
J. Jesús de Val Arnal

DERECHO COMPARADO Y DERECHO EXTRANJERO EN SEGURIDAD SOCIAL Y MATERIAS CONEXAS **209**

LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL: COMPARACIÓN ENTRE ITALIA Y ESPAÑA **211**
Berardino Cesi

MOBBING AS A GROUND FOR COMPENSATION FOR MORAL DAMAGE TO THE EMPLOYEE **225**
Olha Panchenko, Volodymyr Sevruk, Sergii Pavlenko y Panimash Iuliia

INTEGRATION OF BLOCKCHAIN TECHNOLOGIES INTO THE SOCIAL SECURITY SYSTEM: TRANSPARENCY AND EFFICIENCY **243**
Oleg M. Yaroshenko, Denys A. Puntus, Halia I. Chanysheva, Olena V. Moskalenko y Andrey M. Sliusar

A PROPÓSITO DEL NONAGÉSIMO CUMPLEAÑOS DE LA LEY FEDERAL NORTEAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL DE 1935 ..... **259**
Benito Couceiro Naveira

CRÓNICA LEGISLATIVA, DOCTRINA JUDICIAL Y NOTICIAS BIBLIOGRÁFICAS **269**
María Nieves Moreno Vida

CRÓNICA DE DOCTRINA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL **311**

DOCTRINA ADMINISTRATIVA. INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. PRIMER TRIMESTRE DE 2025 ..... **313**
Andrés Ramón Trillo García

NOVEDADES NORMATIVAS Y DE GESTIÓN DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL **321**
Javier Aibar Bernad

CRÓNICA DE ACTUALIDAD DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y DE SEGURIDAD SOCIAL **333**

LA REFORMA DEL NIVEL ASISTENCIAL DE DESEMPLEO O EL SÍNDROME DE JANO **335**
Consolación Rodríguez Alba

ECONOMÍA Y SOCIOLOGÍA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DEL ESTADO SOCIAL **363**

SEGURIDAD SOCIAL Y CARRERA INVESTIGADORA: REPERCUSIONES DE LA TRANSICIÓN DE LAS BECAS DE INVESTIGACIÓN A LOS CONTRATOS **365**
Víctor Maneiro Hervella

LOS SISTEMAS DE PENSIONES DESDE LA MIRADA DE LA TEORÍA ECONÓMICA. UNA REVISIÓN HISTÓRICA NARRATIVA **393**
Facundo Durán y Milva Geri

CLÁSICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL **405**

ADOLFO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ: LA CONSTRUCCIÓN DE LOS MODERNOS SISTEMAS DE SEGURIDAD SOCIAL EN ESPAÑA Y LATINOAMÉRICA **407**
José Luis Monereo Pérez

Editorial

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Editorial
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 9-25

Nuevos escenarios de la compatibilidad en las pensiones para 2025 (Compatibilidad de las pensiones de jubilación y de incapacidad permanente con el trabajo. A propósito del RD-Ley 11/ 2024, de 23 diciembre y de la Ley 7/2024, de 20 de diciembre)

New Scenarios of Pension Compatibility for 2025 (Compatibility of retirement and permanent disability pensions with work. Regarding Royal Decree-Law 11/2024, of December 23, and Law 7/2024, of December 20)

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

Guillermo Rodríguez Iniesta — *Catedrático acreditado 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

Introducción
1. Jubilación y trabajo
   A) Jubilación demorada
   B) Jubilación anticipada voluntaria
   C) Jubilación flexible
   D) Jubilación activa
   E) Jubilación parcial
2. Otras novedades incorporadas por el RD-ley
3. Pensiones de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez compatibilidad con el trabajo

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: «Nuevos escenarios de la compatibilidad en las pensiones para 2025». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 9-25.

INTRODUCCIÓN

El RD-Ley 11/ 2024, de 23 diciembre y la previsión puntual de la Ley 7/2024, de 20 de diciembre, se insertan dentro del proceso de reformas previsto en el Pacto de Toledo y en el anudado marco del diálogo y concertación social. Inmediatamente antes le habían precedido el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones. Este Real Decreto-ley 2/2023 acometió la última parte de las reformas que integraban el Componente 30 –sostenibilidad a largo plazo del sistema público de pensiones en el marco del Pacto de Toledo– del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia, reformas que se iniciaron en 2021 con la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones, y que siguieron con la Ley 12/2022, de 30 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones aprobados por el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, y con el Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad.

> En este contexto de reformas legislativas, en el RD-Ley 11/ 2024 se emprende una nueva modificación cualitativa del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y de otras disposiciones legales, también en el marco del Pacto de Toledo, concretamente de su Recomendación 12 sobre edad de jubilación, que recomienda fomentar la permanencia de los trabajadores en activo a través de la adaptación y mejora de los incentivos sociales, fiscales y laborales existentes; profundizando en la prolongación voluntaria de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación, siempre que dicha prolongación no esté motivada por una pensión insuficiente. Por ello, la Recomendación 12 valora positivamente la mejora del régimen de compatibilidad de la pensión con los ingresos provenientes de una actividad profesional.

El acuerdo de la Mesa de Diálogo Social de Seguridad Social y Pensiones, del 31 de julio de 2024, ratificado el 18 de septiembre por los Agentes sociales y el Presidente del Gobierno, a propósito de la referida Recomendación, acordó la modificación del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y otras mormas legales.

Así, pues, estamos ante una Ley importante para la prosecución del desarrollo y efectividad del Pacto de Toledo de 2020 (asumido como declaración parlamentaria de política del Derecho) y de los sucesivos acuerdos encadenados de concertación social, los cuales, interesa realzarlo, refuerzan adicionalmente su legitimidad política y social a través de un intercambio político de consenso explícitamente preordenado a la consecución de los fines previstos en el referido Pacto de Toledo.

Por su parte, en virtud de la Ley 7/2024, de 20 de diciembre, "se establecen un Impuesto Complementario para garantizar un nivel mínimo global de imposición para los grupos multinacionales y los grupos nacionales de gran magnitud, un Impuesto sobre el margen de intereses y comisiones de determinadas entidades financieras y un Impuesto sobre los líquidos para cigarrillos electrónicos y otros productos relacionados con el tabaco, y se modifican otras normas tributarias". Dicha Ley, a pesar de no estar relacionada en su rúbrica con la materia de Seguridad Social, contiene, no obstante, una disposición final decimotercera que viene a modificar el artículo 198.2 de la LGSS.

No es ésta una técnica correcta de legislar, porque incide negativamente en el principio de seguridad jurídica ex artículo 9.3 CE, y, en relación con éste, afecta -también negativamente- al conocimiento obligado de todos los sujetos destinatarios. Se introduce este tipo de modificaciones en leyes que están completamente al margen de la materia de Seguridad Social; y sin que la rúbrica de la Ley (ya muy extensa, por cierto) ofrezca una mínima indicación de dicha modificación. No se trata, desde luego, de un problema que afecte exclusivamente a esta legislatura, sino que viene constituyendo una práctica continuada en la utilización de este tipo de legislación de urgencia (al amparo del artículo 86 de nuestra Norma Fundamental[1]) desde hace décadas en sucesivos gobiernos.

1. JUBILACIÓN Y TRABAJO

En realidad, el contenido de dicho RD-ley 11/2024 no se ajusta completamente a su rúbrica, pues contiene previsiones ajenas a ello, por ejemplo:

a) Se regula por separado los períodos de cotización computables para trabajador a tiempo parcial y fijos-discontinuos (artículo 247 LGSS).

b) Jubilación anticipada voluntaria (artículo 210.3 LGSS).

c) La cuantía de las prestaciones económicas para los trabajadores a tiempo parcial y asimilados a efectos de Seguridad Social (artículo 248 LGSS).

d) Se modifica el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores.

En la justificación o exposición de motivos del RD-Ley se indica que la reforma se efectúa conforme al acuerdo de la Mesa de Diálogo Social de Seguridad Social y Pensiones, de 31 de julio de 2024, ratificado el 18 de septiembre por los agentes sociales y el Presidente del Gobierno, y en el marco de la recomendación 12 del Pacto de Toledo[2]. La Recomendación 12 del Pacto de Toledo es la relativa a:

[1] Conviene recordar, por otra parte, el tener estricto del apartado 1 del artículo 86 de la Constitución, conforme al cual "En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general".

[2] Véase la respuesta del Gobierno a la pregunta escrita 184/47268, de 27 de abril de 2021 formulada por la diputada María Muñoz Vidal (GCs) de fecha 27 de mayo de 2021 L.
"La Recomendación 12 del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo señala que la Comisión considera esencial, previa identificación del colectivo, analizar los costes financieros y la equidad actuarial de los coeficientes reductores que se aplican en los casos de jubilación anticipada.
Se encomienda así al Gobierno una tarea previa de indudable complejidad técnica, que debe realizarse teniendo en cuenta las diferentes variables que determinan situaciones diferentes que demandan una consideración específica, y en particular, como ordena la propia Recomendación, poniendo especial atención en la forma de acceso a la misma -voluntaria o forzada por las circunstancias-, los supuestos de carreras de cotización prolongadas y el sector de actividad en que se produzca la jubilación. El Gobierno se encuentra en esos momentos ejecutando el encargo recibido, de modo que, tan pronto esté finalizado ese análisis de costes financieros y equidad actuarial al que se refiere la citada Recomendación nº 12, será remitido a la Comisión del Pacto de Toledo.
Por otra parte, y en cuanto a las posibles consecuencias que puedan suponer en el diseño de la jubilación anticipada las conclusiones que se extraigan del análisis efectuado, es prematuro anticipar ninguna aproximación, ya que esta materia, y en particular los coeficientes reductores aplicables en este tipo de jubilación, constituye uno de los asuntos que, entre otros muchos, están siendo actualmente abordados en la Mesa del Diálogo Social con los interlocutores sociales. No cabe olvidar que el propio Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo, en su Recomendación nº 21, relativa al control, seguimiento y reforma del Pacto de Toledo, recuerda que el mismo es un pacto de contenido eminentemente laboral, en el que, por lógica, deben participar los interlocutores sociales, como de hecho ha ocurrido en sus más de 25 años de vida.

> "Edad de jubilación. Es necesario reforzar dos líneas básicas de actuación:
> -Fomentar la permanencia de los trabajadores en activo.
> -Atender a las situaciones de vulnerabilidad que la prolongación de la vida laboral pueda generar en determinados colectivos".

Al respecto se propugna la prolongación de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación, y la mejora del régimen de compatibilidad de la pensión con los ingresos provenientes de una actividad laboral o profesional.

La estructura del RD-ley es la siguiente:

a) El artículo primero modifica, el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Las modificaciones afectan concretamente a los artículos 210, 213, 214, 215, 245, 247 y 248; a la disposición adicional sexagésima (nueva) y a las disposiciones transitorias cuarta y décima (que se suprime).

b) El artículo segundo modifica el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores

c) El artículo tercero modifica el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado[3], concretamente de los apartados 1 a 4 de su artículo 33, a fin de extender a los empleados públicos encuadrados en el Régimen Especial de Clases Pasivas del Estado las mejoras introducidas para el resto de los regímenes en materia de compatibilidad de la pensión de jubilación con la actividad del pensionista, además de incluir algunas modificaciones que mejoran su régimen jurídico a esos efectos

d) Las disposiciones adicionales primera y segunda se refieren a. la evaluación de las modificaciones de la jubilación parcial introducidas; y a la evaluación de la normativa sobre jubilación flexible respectivamente.

e) La disposición transitoria única establece un régimen transitorio en materia de contratos de relevo.

f) Y las disposiciones finales primera a tercera son relativas a: un mandato al Gobierno para adaptar al real decreto-ley la fórmula mixta para el percibo del complemento económico por demora; los títulos competenciales en base a los cuales se dicta la norma; y a la entrada en vigor del Real Decreto Ley (25 de diciembre de 2024).

Las novedades más relevantes son las siguientes:

Por lo tanto, la tarea del Gobierno de afrontar el diseño de las reformas consensuadas en el Pacto de Toledo debe necesariamente desarrollarse en el concierto con los agentes sociales en el marco del diálogo social, siguiendo la larga tradición ya firmemente asentada en nuestro país.

Puesto que es innegable que van a ser necesarias modificaciones en la regulación vigente sobre la jubilación anticipada, posiblemente tanto a nivel tanto legal como reglamentario, y tratándose de una cuestión que, además de su complejidad técnica, preocupa especialmente a los ciudadanos, es razonable entender que la vía para garantizar que la solución final sea plenamente satisfactoria para todas las partes es partir de un acuerdo de amplio consenso en la Mesa del Diálogo Social.

Por lo que el Gobierno espera que, partiendo del resultado final del análisis actuarial actualmente en proceso de elaboración, se pueda alcanzar un acuerdo con los agentes sociales que permita la presentación ante la Comisión, en el plazo marcado, de una propuesta sólida que cuente con el respaldo de todas las partes implicadas.

[3] Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril.

A) Jubilación demorada

El artículo primero, apartado 1 del RDL 11/2024, modifica el apartado 2 del artículo 210 del LGSS referido al complemento previsto para los supuestos de acceso a la pensión de jubilación a una edad superior a la ordinaria, en que se reúnan determinados requisitos[4].

Los requisitos exigibles para causar este complemento se mantienen. Las modificaciones afectan a:

a) Regla de cálculo del complemento de demora, cuando se elija su percepción como porcentaje adicional.

Se mantiene y no se modifica respecto de la regulación anterior. Sigue siendo un 4% adicional por cada año completo de cotización entre la fecha de cumplimiento de la edad ordinaria y la del hecho causante de la pensión. Ahora bien, esta es la novedad, una vez cumplido el segundo año completo de demora, al porcentaje que corresponda conforme antes se ha indicado, se le añadirá un 2 % adicional cuando existiera un período de cotización que, sin alcanzar el año, fuera superior a seis meses.

b) Regla de cálculo del complemento de demora, cuando se elija su percepción como cantidad a tanto alzado

Se mantiene su regulación en lo que se refiere a la toma en consideración de años completos de cotización entre la fecha en que se cumplió la edad ordinaria de jubilación y la fecha del hecho causante de la pensión. Sin embargo, se establece como novedad que, una vez cumplido el segundo año completo de demora, a la cantidad que corresponda por los años completos cotizados, conforme al artículo 210.2.b) 1º LGSS, se le añadirá una cantidad adicional si existiera un período restante de cotización que, sin alcanzar el año, fuera superior a los seis meses. Dicha cantidad adicional será igual al resultado de multiplicar el 0,5 el importe que hubiera correspondido por un año completo conforme a la fórmula establecida en el ordinal 1º (del prefecto indicado).

c) Opción mixta.

En relación con la opción mixta de cobro del complemento de demora, consistente en una combinación de porcentaje y cantidad a tanto alzado, la disposición final primera del RD-Ley 11/2024 contiene un mandato al Gobierno para modificar, en el plazo de seis meses desde su publicación en el BOE, el Real Decreto 371/2023, de 16 de mayo, por el que se desarrolla el régimen jurídico del complemento económico establecido en el artículo 210.2 del LGSS, con el fin de adaptar esa fórmula a los cambios operados por el real decreto-ley.

Otra novedad es la recogida en el apartado 2 del artículo 210 LGSS en su nueva redacción. En la versión anterior se indicaba que la percepción del complemento de demora era incompatible con el acceso al envejecimiento activo regulado en el artículo 214 de ese mismo texto. La nueva redacción dada al citado artículo determina expresamente la compatibilidad del referido complemento, en todas las modalidades de complemento económico, con el acceso a la jubilación activa regulada en el artículo 214 LGSS[5].

[4] Véase también la disposición final primera del RD-ley. En vigor desde 1 de abril de 2025.

[5] A tener en cuenta también el nuevo apartado 4 del artículo 248 LGSS conforme al cual los trabajadores que prolonguen su actividad conforme a lo previsto en el artículo 210.2 aquí analizado, con un contrato a tiempo parcial o fijo-discontinuo, se les aplicará el complemento de demora en la forma que ese apartado indica.

B) Jubilación anticipada voluntaria

El apartado Uno del artículo primero del RD-Ley 11/2024 también modifica el apartado 3 del artículo 210 del LGSS. La modificación viene a salvar o clarificar un posible error de redacción consistente en que la aplicación de los coeficientes reductores por edad sobre el límite máximo de la cuantía inicial de las pensiones se establecía para el supuesto de que "*la base reguladora calculada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 209"* resultase superior al indicado límite. La reforma lo que hace es precisar que el supuesto a que se refiere es aquel en que "el importe de la pensión resultante de aplicar a la base reguladora el porcentaje que corresponda en función de los meses de cotización acreditados fuese superior" al citado límite inicial de las pensiones.

C) Jubilación flexible

El RD-Ley 11/2024 modifica el segundo párrafo del artículo 213.1 LGSS en el sentido de eliminar el último inciso conforme al cual durante dicha situación se minorará el percibo de la pensión en proporción inversa a la reducción aplicable a la jornada de trabajo del pensionista en relación con la de un trabajador a tiempo completo comparable. Habrá que estar al oportuno desarrollo reglamentario de las previsiones recogidas en la disposición adicional segunda del real decreto-ley conforme a la cual, en el plazo de seis meses desde su publicación, el Gobierno habrá de analizar los requisitos establecidos en el Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible para incentivar esta modalidad de jubilación.

D) Jubilación activa

El artículo 214 LGSS es modificado tanto en su título como en el contenido[6].

La rúbrica del precepto pasa de ser *"pensión de jubilación y envejecimiento activo*" para llamarse *"pensión de jubilación activa"*.

Las modificaciones en el régimen jurídico de la pensión de jubilación activa son las siguientes:

a) Se elimina el requisito de que el porcentaje aplicable a la respectiva base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación alcance el 100%.

b) Se modifica la cuantía de la pensión de jubilación que resulta compatible con el trabajo[7]. Ahora será el resultado de aplicar un porcentaje al importe inicial de la pensión, o al que se esté percibiendo, (incluido el complemento de maternidad o de brecha de género y excluido el complemento por mínimos), que varía en función del número de años en que se haya demorado el acceso a la jubilación, de acuerdo con la siguiente escala:

[6] Conforme a con la disposición final tercera del RD-ley, entrará en vigor el 1 de abril de 2025.

[7] La diferencia es sensible pues en su versión anterior el artículo 214. 2 LGSS establecía:
"La cuantía de la pensión de jubilación compatible con el trabajo será equivalente al 50 por ciento del importe resultante en el reconocimiento inicial, una vez aplicado, si procede, el límite máximo de pensión pública, o del que se esté percibiendo, en el momento de inicio de la compatibilidad con el trabajo, excluido, en todo caso, el complemento por mínimos, cualquiera que sea la jornada laboral o la actividad que realice el pensionista.
No obstante, si la actividad se realiza por cuenta propia y se acredita tener contratado, al menos, a un trabajador por cuenta ajena, la cuantía de la pensión compatible con el trabajo alcanzará al 100 por ciento."

AÑOS DE DEMORA	PORCENTAJE
1	45
2	55
3	65
4	80
5	100

Al efecto de computar los años de demora se tomarán años completos, sin que se equiparen a ellos su fracción.

El porcentaje que resulte de la escala antes reseñada se incrementará en un 5% por cada 12 meses ininterrumpidos de jubilación activa, con el máximo del 100% de la pensión. Cuando se trate de trabajos fijos-discontinuos, el cómputo de este período se hará de acuerdo con la regla general prevista en el artículo 247.2 LGSS. Ese incremento tendrá efectos desde el día primero del mes siguiente a aquel en que se cumpla el citado período de 12 meses.

Para el caso de que la actividad se realice por cuenta propia y se tenga contratado al menos a un trabajador por cuenta ajena con carácter indefinido para efectuarla, con una antigüedad mínima de 18 meses, o si se contrata con carácter indefinido a un nuevo trabajador por cuenta ajena que no haya tenido vínculo laboral con el pensionista en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa, el porcentaje de la pensión de jubilación compatible con el trabajo será, según el número de años en que se haya demorado el acceso a la jubilación el siguiente:

AÑOS DE DEMORA	PORCENTAJE
1-3	75
4	80
5	100

Caso de no acreditarse los requisitos indicados se aplicará la escala de porcentajes anterior (la recogida anteriormente)

También resulta de aplicación el incremento del 5% por cada 12 meses de permanencia en la situación de jubilación activa en los términos indicados en el apartado 2 del artículo 214 LGSS

La cotización efectuada durante la situación de jubilación activa no dará lugar a ningún incremento del porcentaje por meses de cotización aplicable a la base reguladora de la pensión que se tenga reconocida, ni tampoco incrementará el complemento de demora que se tenga reconocido, en su caso.

La pensión de jubilación se revalorizará en su integridad en los términos establecidos para las pensiones del sistema de la Seguridad Social, si bien, en tanto se mantenga el trabajo compatible, al importe de la pensión más las revalorizaciones acumuladas se le aplicará el porcentaje que corresponda conforme a la nueva regulación. Se sigue manteniendo que: a) no habrá complemento a mínimos durante esta situación; b) que el beneficiario tendrá la consideración de pensionista a todos los efectos; y c) que finalizada la relación laboral por cuenta ajena o el trabajo por cuenta propia, se reestablecerá el percibo de la pensión de jubilación.

E) Jubilación parcial

Múltiples cambios relevantes en esta modalidad de jubilación derivada de[8]: a) La nueva redacción del artículo 215 de la LGSS[9]; b) del artículo 12 del ET[10]; y c) de la modificación del apartado 6 de la disposición transitoria cuarta del LGSS[11], relativa a la regulación aplicable en materia de jubilación parcial en el ámbito de la industria manufacturera.

Las modificaciones introducidas se concretan en lo siguiente[12]:

[8] Entrará en vigor el 1 de abril de 2025.

[9] Artículo primero apartado cuatro del RD-ley.

[10] Artículo segundo del RD-ley.

La modificación afecta a los apartados 6, 7 y además se incorpora un nuevo apartado 12 al ET, en los siguientes términos:

"6. Para que el trabajador pueda acceder a la jubilación parcial antes de alcanzar la edad ordinaria de jubilación, en los términos establecidos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y demás disposiciones concordantes, la empresa deberá concertar simultáneamente un contrato de relevo indefinido y a tiempo completo. El contrato de relevo deberá mantenerse vigente desde la fecha de efectos de la jubilación parcial hasta, al menos, los dos años posteriores a la extinción de la jubilación parcial. En el supuesto de que el contrato se extinga antes de dicho plazo, el empresario estará obligado a celebrar un nuevo contrato de relevo en los mismos términos del extinguido. En caso de incumplimiento por parte del empresario de la presente obligación será responsable del reintegro de la pensión que haya percibido el pensionista a tiempo parcial.

El contrato de relevo se celebrará con un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada. También podrá celebrarse un contrato fijo-discontinuo en los términos que se establezca reglamentariamente.

El puesto de trabajo del trabajador relevista podrá ser el mismo o diferente al del trabajador sustituido. En todo caso, deberá existir una correspondencia entre las bases de cotización de ambos, en los términos previstos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

La compatibilidad efectiva entre trabajo y pensión permitirá la acumulación del tiempo de trabajo en periodos de días en la semana, semanas en el mes, meses en el año u otros periodos de tiempo, de conformidad con lo dispuesto en pacto individual o, en su caso, en la negociación colectiva, en todas sus expresiones, incluido el acuerdo de centro de trabajo, sin que en ningún ámbito se pueda limitar o impedir su uso.

7. Cuando el trabajador acceda a la jubilación parcial una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación, en los términos establecidos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y demás disposiciones concordantes, se podrá celebrar un contrato de relevo, cuya jornada como mínimo será la dejada vacante por el jubilado parcial.

Dicho contrato de relevo podrá ser por tiempo indefinido o de duración determinada. En este último supuesto su duración será coincidente con el tiempo en que se mantenga la jubilación parcial y, en todo caso, con un mínimo de un año.

El contrato de relevo se celebrará con un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada.

El puesto de trabajo del trabajador relevista podrá ser el mismo o diferente del trabajador sustituido.

La compatibilidad efectiva entre trabajo y pensión permitirá la acumulación del tiempo de trabajo en periodos de días en la semana, semanas en el mes, meses en el año u otros periodos de tiempo, de conformidad con lo dispuesto en pacto individual o, en su caso, en la negociación colectiva, en todas sus expresiones, incluido el acuerdo de centro de trabajo, sin que en ningún ámbito se pueda limitar o impedir su uso.

8. La ejecución del contrato a tiempo parcial y retribución del jubilado parcial serán compatibles con la pensión que la Seguridad Social reconozca al trabajador en concepto de jubilación parcial.

El horario de trabajo del trabajador relevista podrá completar el del trabajador sustituido o simultanearse con él.

En la negociación colectiva se podrán establecer medidas para impulsar la celebración de contratos de relevo."

[11] Artículo primero apartado nueve del RD-ley.

[12] El resto de la regulación se mantiene en sus mismos términos.

a) Jubilación parcial una vez cumplida la edad ordinaria de jubilación que corresponda.

La reducción de la jornada de trabajo debe estar comprendida entre un mínimo del 25% (como hasta ahora) y un máximo del 75% (anteriormente era del 50%), porcentajes referidos a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable.

El contrato de relevo que, en su caso, se celebre podrá ser por tiempo indefinido o de duración determinada, siendo en este último caso su duración coincidente con el tiempo en que se mantenga la jubilación parcial y, en todo caso con un mínimo de un año (desaparece la previsión de prórrogas automáticas por períodos anuales hasta la finalización del período correspondiente al año en que se produzca la jubilación total del trabajador relevado).

Se permite acumular el tiempo de trabajo del jubilado parcial en periodos de días en la semana, semanas en el mes, meses en el año u otros periodos de tiempo, de conformidad con lo dispuesto en pacto individual o, en su caso, en la negociación colectiva, en todas sus expresiones, incluido el acuerdo de centro de trabajo, sin que en ningún ámbito se puede limitar o impedir su uso.

b) Jubilación parcial anterior al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación que corresponda.

Se podrá acceder a ella con una edad inferior en 3 años como máximo (actualmente 2) a la edad de jubilación que corresponda en cada caso.

Se hace una referencia expresa en el artículo 215.2 LGSS:

— Que a los efectos de determinar la edad legal de jubilación se considerará como tal la que le hubiera correspondido a la persona trabajadora de haber seguido cotizando.

— Para la acreditación del período de cotización de 33 años (25 años en caso de discapacidad igual o superior al 33 por ciento) exigible para acceder a este tipo de jubilación, se tomarán períodos completos, sin que se equipare a un período su fracción[13].

La reducción de la jornada de la persona que se jubila parcialmente debe estar comprendida entre un mínimo del 25% y un máximo del 75%, salvo si la anticipación en el acceso a la jubilación es superior a dos años en cuyo caso la reducción de la jornada durante el primer año de la jubilación parcial se fijará entre un 20% y un 33%. En este caso, a partir del segundo año las partes podrán alterar la reducción de la jornada dentro de los márgenes antes señalados.

[13] El artículo 247 LGSS es también objeto de nueva redacción en los siguientes términos:
"Artículo 247. Cómputo de los periodos de cotización.
1. Para los trabajadores a tiempo parcial, a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios para causar derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal y nacimiento y cuidado de menor se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya permanecido en alta con un contrato a tiempo parcial, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada en cada uno de ellos.
2. En relación con los trabajadores fijos-discontinuos, a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios para causar derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia, se computará todo el período durante el cual hayan permanecido en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo. Dicho periodo se multiplicará por un coeficiente de 1,5, sin que el número total de días computables como cotizados anualmente por el trabajador pueda superar el número de días naturales de cada año.
Para causar derecho a las prestaciones de incapacidad temporal y por nacimiento y cuidado de menor, a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios, se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya estado en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo."

El contrato de relevo debe ser indefinido y a tiempo completo y ha de mantenerse al menos durante los dos años posteriores a la extinción de la jubilación parcial. Previsión de que el contrato de relevo podrá ser fijo-discontinuo, en los términos que se establezcan reglamentariamente[14] (artículo 12.6 ET, en su nueva versión).

Se permite acumular el tiempo de trabajo del jubilado parcial en periodos de días en la semana, semanas en el mes, meses en el año u otros periodos de tiempo, de conformidad con lo dispuesto en pacto individual o, en su caso, en la negociación colectiva, en todas sus expresiones, incluido el acuerdo de centro de trabajo, sin que en ningún ámbito se pueda limitar o impedir su uso.

c) La singularidad de la jubilación parcial en la industria manufacturera.

La disposición transitoria cuarta de la LGSS relativa a la aplicación de legislaciones anteriores para causar derecho a la pensión de jubilación, a la vigencia de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, determina que se seguirá aplicando la regulación para la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, de actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, en relación con los trabajadores de la industria manufacturera a pensiones causadas antes del 1 de enero de 2025 cuando concurrían determinados requisitos.

Las modificaciones que se introducen son las siguientes[15]:

— Se amplía la aplicación de la citada regulación a las pensiones causadas antes de 1 de enero de 2030 (en la redacción anterior la referencia se hacía a las causadas antes del 1 de enero de 2025).

— El porcentaje de trabajadores en la empresa con contrato de trabajo por tiempo indefinido en el momento del hecho causante de la jubilación parcial debe superar el 75% (en lugar del 70%) del total de los trabajadores de su plantilla.

— Se permite acumular el tiempo de trabajo del jubilado parcial en periodos de días en la semana, semanas en el mes, meses en el año u otros periodos de tiempo, de conformidad con lo dispuesto en pacto individual o, en su caso, en la negociación colectiva, en todas sus expresiones, incluido el acuerdo de centro de trabajo, sin que en ningún ámbito se pueda limitar o impedir su uso.

— Durante el período de jubilación parcial, la empresa y el jubilado parcial cotizarán por el 80% de la base de cotización que, en su caso, hubiese correspondido a este último de seguir trabajando a tiempo completo. No obstante, se prevé un incremento progresivo del porcentaje, hasta alcanzar ese 80%, según la siguiente escala:

AÑO	PORCENTAJE
2025	40
2026	50
2027	60
2028	70
2029	80

[14] Ver artículos 12 y 16 ET y artículo 245, apartado 2 de la LGSS (en su nueva versión)

[15] En vigor desde 25 de diciembre de 2024.

d) Evaluación de las modificaciones en materia de jubilación parcial.

La disposición adicional primera del RD-ley obliga al Gobierno evaluar, en el último trimestre de 2028, el impacto de la reforma de la jubilación parcial contenida en el mismo con relación a la edad, el periodo de carencia, la ordenación de la concentración de jornada, la antigüedad en la empresa y las condiciones de empleo de los relevistas. Una evaluación que, según dispone, deberá atender las variables de sexo y actividad y será objeto de análisis con los interlocutores sociales a efectos de los cambios normativos que resulten necesarios.

e) Modificaciones relativas a los contratos de trabajo a tiempo parcial, fijo discontinuo y contratos de relevo

También son de interés las modificaciones llevadas a cabo en estas modalidades contractuales.

En relación con el contrato de trabajo a tiempo parcial y fijo discontinuo, las novedades son:

1) *Ámbito de aplicación en materia de acción protectora*

Se modifica el artículo 245.2 del LGSS, que define el ámbito de aplicación de las reglas contenidas en la sección 1ª del capítulo XVII (disposiciones aplicables a determinados trabajadores del Régimen General) del Título II del LGSS referida a los trabajadores contratados a tiempo parcial, en materia de protección social. La modificación, incorpora un último inciso en el citado apartado 2 para precisar que las reglas de dicha sección se aplicarán a las personas que se mencionan "sin perjuicio de las particularidades en función de cada modalidad de contrato". Se está refiriendo a los trabajadores fijos discontinuos).

2) *Cómputo de los períodos de cotización.*

El artículo 247 de LGSS, relativo al cómputo de los periodos de cotización en los trabajos a tiempo parcial y fijos-discontinuos, es modificado en su estructura pasando a hora a tener dos apartados. La novedad está en el segundo (el primero reproduce el contenido anterior relativo a los trabajadores a tiempo parcial.

La novedad está en el apartado 2 relativo a una regla específica dirigida a los trabajadores fijos discontinuos a las personas trabajadoras fijas discontinuas. Se trata de que a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios para causar las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia se computará todo el período durante el cual hayan permanecido en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo, el cual se multiplicará por un coeficiente de 1,5, sin que el número total de días computables como cotizados anualmente pueda superar el de días naturales de cada año.

Para las prestaciones de incapacidad temporal y nacimiento y cuidado de menor la acreditación de los períodos de cotización se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya estado en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo.

3) *Cuantía de las prestaciones económicas*

La modificación afecta al artículo 248 relativo a las cuantías de las prestaciones económicas de los trabajadores a tiempo parcial. Las novedades son las siguientes:

— Base reguladora de la incapacidad temporal. Se modifica el apartado c) del artículo 248.1 de la LGSS relativo a la fórmula de cálculo de la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal, para prescindir en el mismo de la base de cotización del mes inmediatamente anterior al del hecho causante, tal y como ya se había hecho anteriormente respecto de la prestación de nacimiento y cuidado de menor. La base reguladora diaria de la prestación de incapacidad temporal de los trabajadores a tiempo parcial pasa a ser el resultado de dividir la suma de las bases de cotización a tiempo parcial acreditadas desde la última alta, con un máximo de tres meses inmediatamente anteriores al mes previo al del hecho causante (en lugar de anteriores al mes del hecho causante), entre el número de días naturales comprendidos en el período.

  Del mismo modo, para las personas con contrato fijo-discontinuo, la base reguladora diaria será el resultado de dividir la suma de las bases de cotización acreditadas desde el alta motivada por el inicio de la prestación de servicios por el último llamamiento, con un máximo de tres meses inmediatamente anteriores al mes previo al del hecho causante (en lugar de al mes inmediatamente anterior al de este).

— Integración de lagunas. La nueva redacción del artículo 248.2 LGSS con modificaciones mínimas de la regla anterior, conforme a la cual la integración de lagunas, cuando proceda se llevará a cabo con la base mínima de entre las aplicables en cada momento, correspondiente al número de horas contratadas en último término.

— Base reguladora de las pensiones de jubilación e incapacidad permanente (artículo 248.3 LGSS). Se establece que para determinar el porcentaje aplicable a la base reguladora de las pensiones de jubilación y de incapacidad permanente derivada de enfermedad común, se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya permanecido en alta con un contrato a tiempo parcial, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada en cada uno de ellos (algo que ya venía aplicando esta entidad gestora). La novedad se contiene en el segundo párrafo conforme al cual, a estos efectos, en el caso de los trabajadores fijos discontinuos se multiplicará todo el período durante el cual el trabajador haya estado en situación de alta por el coeficiente de 1,5, sin que el número total de días computados como cotizados anualmente pueda superar el número de días naturales de cada año.

4) *Prolongación de la edad*

Se introduce un nuevo apartado 4 al artículo 248 LGSS conforme al cual a los trabajadores que prolonguen su actividad, conforme a lo previsto en el artículo 210.2 de LGSS, con un contrato a tiempo parcial o fijo discontinuo, se les aplicará el complemento de demora regulado en ese artículo. A tal efecto, tratándose de trabajadores a tiempo parcial para alcanzar cada año completo cotizado se tendrán en cuenta los períodos de cotización establecidos en el artículo 247.1 LGSS (se refiere a los períodos de permanencia en alta bajo esta modalidad de contrato, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada). En el caso de fijos-discontinuos se tendrán en cuenta los períodos de cotización aplicando lo previsto en el artículo 247.2 LGSS (se refiere a que se computará todo el período durante el cual hayan permanecido en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo, multiplicado por el coeficiente de 1,5, sin que el número total de días computables como cotizados anualmente pueda superar el de días naturales de cada año). Por otro lado, téngase en cuenta que conforme a lo recogido en el artículo 214.2 LGSS, estas reglas se aplicarán para acreditar el período de cotización del que depende el porcentaje de pensión compatible con el trabajo en los supuestos de jubilación activa.

5) *Régimen transitorio de los contratos de relevo*

La disposición transitoria única del RD-ley dispone que los contratos de relevo celebrados antes de su entrada en vigor se seguirán rigiendo por la normativa vigente en el momento de su concertación.

6) *Supresión de la disposición transitoria décima del TRLGSS*

El artículo primero apartado 10 del RD-ley suprime la disposición transitoria décima del LGSS relativa a normas transitorias sobre jubilación parcial[16] (que hubieran alcanzado vigencia hasta 31 de diciembre de 2026).

2. OTRAS NOVEDADES INCORPORADAS POR EL RD-LEY

1ª. Seguimiento de los convenios celebrados entre las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y los Servicios Públicos de Salud y evaluación de la Incapacidad temporal

El *apartado Ocho del artículo primero*, introduce en LGSS una nueva Disposición adicional sexagésima, relativa a la creación, en el plazo de 3 meses, de una comisión estatal para el control de la ejecución de los convenios de los servicios públicos de salud con las mutuas, así como para evaluar el funcionamiento operativo de los mismos y proponer la adopción de medidas para mejorar su efectividad e impulsar su aplicación.

Esta comisión también analizará la incapacidad temporal por contingencias comunes, incluyendo el seguimiento de las causas, la incidencia y duración de los procesos, procediendo a estudiar la respuesta que el Sistema Nacional de Salud, en cada uno de los ámbitos, tiene en los procesos de incapacidad temporal y a establecer las líneas de actuación para proteger la salud de las personas trabajadoras y reducir el número de procesos y su duración, incluido el seguimiento y evaluación de dichas actuaciones.

Se prevé que dicha comisión esté integrada por el Gobierno, mediante representantes de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, por representantes de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas.

También está prevista la constitución en cada comunidad autónoma de una comisión de seguimiento de los convenios, para mejorar la gestión de la incapacidad temporal y de la asistencia sanitaria, entre la respectiva Consejería, las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social y el Instituto Nacional de la Seguridad Social, de la que formarán parte los agentes sociales con representación en las comisiones ejecutivas de este Instituto en cada territorio.

2º. Modificaciones en el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado

El artículo 3 del RD-ley modifican los apartados 2 a 4 del artículo 33 de la Ley de Clases Pasivas del Estado, relativo a las incompatibilidades de las pensiones ordinarias de jubilación y de retiro[17] y viene a equiparlas a las previsiones de la reforma para el resto de los beneficiarios incluidos en el sistema. Las novedades que presenta son:

[16] Su vigencia estaba prevista hasta 31 diciembre de 2026.

[17] Afecta al siguiente personal (artículo 2.1 letras a-e y g):
a) Los funcionarios de carrera de carácter civil de la Administración del Estado.
b) El personal militar de carrera, y el de las Escalas de complemento y reserva naval y el de tropa y marinería profesional que tuviera adquirido el derecho a permanecer en las Fuerzas Armadas hasta la edad de retiro.
c) Los funcionarios de carrera de la Administración de Justicia.
d) Los funcionarios de carrera de las Cortes Generales.

— Compatibilidad de la pensión de jubilación o retiro.

Se mantiene la regla general de incompatibilidad de la pensión con el ejercicio de una actividad por cuenta propia o ajena que dé lugar a la inclusión de su titular en cualquier régimen público de S. Social. No obstante, será compatible con el ejercicio de una actividad, por cuenta propia o ajena, que dé lugar a la inclusión de su titular en cualquier régimen público de Seguridad Social, así como con la percepción de la prestación o subsidio por desempleo generados a consecuencia de dicha actividad, siempre y cuando el acceso a la pensión haya tenido lugar al menos un año después de haber cumplido la edad que en cada caso resulte de aplicación, según lo establecido en el artículo 28.2.a). de la Ley de Clases Pasivas del Estado.

— Cuantía

La cuantía de la pensión de jubilación compatible con el trabajo será equivalente a un porcentaje del importe resultante en el reconocimiento inicial, una vez aplicado, si procede, el límite máximo de pensión pública, o del que se esté percibiendo, en el momento de inicio de la compatibilidad con el trabajo, excluido, en todo caso, el complemento por mínimos, cualquiera que sea la jornada laboral o la actividad que realice el pensionista. Al igual que lo visto para los regímenes del sistema el porcentaje de la pensión se determina en función del número de años de demora con una escala igual a la que anteriormente se ha reseñado. Siendo de aplicación también las reglas relativas a:

— El porcentaje de pensión a percibir al inicio de la situación de jubilación activa, se incrementará 5 puntos porcentuales por cada 12 meses ininterrumpidos que se permanezca en la situación de jubilación activa, con el máximo del 100 por ciento de la pensión.

— A efectos de la aplicación de los porcentajes para la determinación de los años durante los cuales se haya demorado el acceso a la pensión de jubilación, se tomarán años completos, sin que se equiparen a ellos las fracciones de los mismos.

— Si la actividad se realiza por cuenta propia y se acredita tener contratado para la realización de la propia actividad, al menos, a un trabajador por cuenta ajena con carácter indefinido y con una antigüedad mínima de 18 meses, o si se contrata con carácter indefinido a un nuevo trabajador por cuenta ajena que no haya tenido vínculo laboral con el trabajador autónomo en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa, la cuantía de la pensión compatible con el trabajo alcanzará el 75 por ciento cuando la demora en el acceso a la pensión de jubilación haya sido de entre uno y tres años, aplicándose el porcentaje general desde el cuarto año de demora.

— La pensión se revalorizará en su integridad en los términos establecidos para las pensiones del sistema de la Seguridad Social. No obstante, en tanto se mantenga el trabajo compatible, el importe de la pensión más las revalorizaciones acumuladas se reducirá en el porcentaje que corresponda.

e) Los funcionarios de carrera de otros órganos constitucionales o estatales, siempre que su legislación reguladora así lo prevea.
[…]
g) El personal mencionado en las precedentes letras que preste servicio en las diferentes Comunidades Autónomas como consecuencia de haber sido transferido al servicio de las mismas.

— La percepción de la pensión de jubilación será compatible con el complemento previsto en la disposición adicional decimoséptima de la Ley de Clases Pasivas, en cualquiera de sus modalidades (se refiere al complemento por demora en el acceso a la jubilación o retiro). En todo caso, mientras se mantenga este tipo de jubilación activa no se generará incremento alguno del complemento.

— El beneficiario tendrá la consideración de pensionista a todos los efectos si bien no causará derecho a los complementos para pensiones inferiores a la mínima durante el tiempo en el que compatibilice la pensión con el trabajo. Finalizada la relación laboral por cuenta ajena o el trabajo por cuenta propia, se restablecerá el percibo íntegro de la pensión de jubilación.

También se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 33 de la Ley de Clases Pasivas, relativos al régimen de compatibilidad de la pensión de jubilación o retiro cuando la actividad a desempeñar sea la artística. Las novedades más relevantes son:

— Desaparece la referencia a la no exigencia del percibo del cien por ciento del haber regulador cuando el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia de las personas que realicen una actividad artística a las que se refiere el artículo 249 quater LGSS.

— Se añade que el importe de la pensión de jubilación o retiro será compatible con el complemento por demora.

— Se añade al apartado 4, párrafo segundo un inciso en relación con la compatibilidad de la pensión de jubilación o retiro que no incapacite para toda profesión u oficio. En este caso mientras dure el desempeño de la actividad o del disfrute de la prestación por desempleo correspondiente, el importe de la pensión reconocida se reducirá al 75 por ciento de la correspondiente cuantía, si se acreditan más de 20 años de servicios efectivos al Estado; o –y esta es la novedad "al 55 por ciento, si el interesado hubiera cubierto menos de 20 años de servicios al momento de su jubilación o retiro "

3. PENSIONES DE INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA O DE GRAN INVALIDEZ COMPATIBILIDAD CON EL TRABAJO

La Ley 7/2024, de 20 de diciembre, poco o nada tiene que ver con la materia de Seguridad Social, pues su rúbrica dice así *"Ley 7/2024, de 20 de diciembre, por la que se establecen un Impuesto Complementario para garantizar un nivel mínimo global de imposición para los grupos multinacionales y los grupos nacionales de gran magnitud, un Impuesto sobre el margen de intereses y comisiones de determinadas entidades financieras y un Impuesto sobre los líquidos para cigarrillos electrónicos y otros productos relacionados con el tabaco, y se modifican otras normas tributarias",* y, sin embargo, su disposición final decimotercera viene a modificar el artículo 198.2 de la LGSS. En esta disposición se establece que:

> *"2. Las pensiones vitalicias en caso de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez no impedirán el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión. En el supuesto de que el pensionista realice un trabajo o actividad que dé lugar a la inclusión en un régimen de la seguridad social, la entidad gestora suspenderá el pago de la pensión. La entidad gestora reanudará el pago de la misma cuando se produzca el cese en el trabajo o*

actividad. Todo ello sin perjuicio de la eventual revisión del grado de incapacidad permanente.
Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, el complemento de gran invalidez destinado a que la persona beneficiaria pueda remunerar a la persona que le atienda no se suspenderá por la realización de un trabajo incompatible con la pensión."

La redacción anterior disponía que las pensiones vitalicias en caso de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez no impedirían el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no represente un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión.

En realidad, la reforma es consecuencia de la STS núm. 544/2024 de 11 de abril de 2024, mediante la que rectifica la doctrina que venía sosteniendo hasta el momento relativa al régimen de compatibilidad del cobro de las pensiones de IPA y de gran invalidez (GI) con el desempeño de un trabajo. La citada sentencia sostiene que "Si en las actuales circunstancias sociales, las nuevas tecnologías informáticas y el uso de la denominada inteligencia artificial pueden permitir a personas con serias dificultades somáticas la realización de trabajos con la ayuda de tales instrumentos, la solución al problema que se plantea no debe ser la compatibilidad de las rentas del trabajo con la prestación pública que compense la incapacidad; sino, al contrario, la revisión del sistema de incapacidades en general y, específicamente, la del beneficiario afectado en orden a potenciar sus capacidades y la consecución de rentas dignas derivadas de su esfuerzo y trabajo al margen de la pensión pública cuya finalidad era sustituir las rentas que no existían."

En relación con la interpretación judicial del artículo 198.2 LGSS entendió inicialmente que la referencia a "el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del inválido", se refería única y exclusivamente a aquellos trabajos de tipo marginal e intrascendente, en el sentido de ser de mínima significación y relieve[18]. Con posterioridad, numerosas sentencias -entre otras, las SSTS de 30 de enero de 2008, de 16 de octubre de 2013, de 23 de abril de 2009 y de 20 de marzo- declararon la compatibilidad de la pensión de IPA o GI con el trabajo por cuenta ajena.

En la Sentencia núm. 544/2024 de 11 de abril de 2024, anteriormente mencionada, el Pleno de la Sala de lo Social del TS rectifica esa última doctrina y entiende que "debe abandonar este criterio interpretativo para volver a una más adecuada interpretación de los preceptos que disciplinan el régimen de compatibilidades entre prestaciones de incapacidad permanente y el trabajo por cuenta propia o ajena que sea más respetuosa con la dicción de los preceptos legales y con la finalidad de los mismos y del propio sistema de Seguridad Social, atendidos los criterios hermenéuticos del Código Civil, especialmente, la realidad social del tiempo en que las normas deben ser aplicadas. El recto entendimiento del artículo 198.2 LGSS conduce a determinar que los trabajos compatibles con las prestaciones de incapacidad allí determinadas (Incapacidad Permanente Absoluta -IPA- y Gran Invalidez -GI-) autorizados por dicha norma son aquellos de carácter marginal y de poca importancia que no requieran darse de alta, ni cotizar por ellos a la Seguridad Social; es decir los residuales, mínimos y limitados y ,en manera alguna, los que constituyen la propios que se venían realizando habitualmente ni cualesquiera otros que permitan la obtención regular de rentas y que, como se ha precisado, den lugar a su inclusión en un régimen de la Seguridad Social."

Las razones que, según el Tribunal Supremo, avalan la vuelta a su interpretación primigenia son las siguientes:

[18] Entre ellas SSTS 30 enero de 2008 y 12 de mayo de 1986.

a) La propia interpretación literal del artículo 198.2 del TRLGSS, que al hablar de "actividades" compatibles y no de "trabajos" se está refiriendo a labores o tareas marginales y limitadas y no a ocupaciones permanentes o cotidianas que por su extensión o intensidad den lugar a su inclusión en el sistema de Seguridad Social.

b) La interpretación sistemática, por cuanto el artículo 194 del TRLGSS (según la Disposición Transitoria 26ª del TRLGSS) establece que se entenderá por IPA para todo trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio y por GI la situación del trabajador afecto de IP y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, por lo que resulta difícil imaginar que, por un lado, la norma califique la IPA como situación que inhabilita por "completo" al trabajador para "toda" profesión u oficio; y que, por otra, este permitiendo la compatibilidad con actividades que, según la definición anterior no podría realizar.

   La lógica de la interpretación sistemática solo puede conducir a que la recta hermenéutica de las actividades compatibles únicamente puede referirse a tareas o funciones que no sean las correspondientes a alguna profesión u oficio, sino a labores de índole accesorio, marginal, ocasional o limitado que, siendo o no lucrativas, no den lugar a su inclusión en el sistema de Seguridad Social.

c) La finalidad genérica de todas las prestaciones del sistema de la Seguridad Social de subvenir situaciones de necesidad de los afiliados al sistema, conforme a los principios de suficiencia de las prestaciones y equilibrio financiero.

d) La finalidad específica de las prestaciones de IP, que tratan de sustituir la sobrevenida carencia de rentas de trabajo debida a la pérdida de ingresos derivada de la imposibilidad de trabajar que se produce como consecuencia de la situación incapacitante sufrida por el trabajador, lo que implica que, si no existe esa pérdida de rentas de trabajo porque la situación incapacitante no implica la imposibilidad de obtenerlas, no concurre la situación de necesidad que precisa de la protección y esfuerzo social del resto de los ciudadanos para la acumulación de la prestación que permita atender dicha situación de necesidad.

e) Considera la Sala que su anterior interpretación era contraria a la lógica y a la sostenibilidad del sistema de prestaciones públicas de protección social y al principio de solidaridad, en la medida en que una misma persona -imposibilitada normativamente para el ejercicio de toda profesión u oficio- seguía percibiendo rentas del trabajo, mientras se abonaba una prestación de desempleo a un trabajador que no percibía rentas de trabajo por carecer de empleo y que podría haber accedido a las rentas de trabajo.

Criterio del TS más que discutible ya que lo realiza en relación con una persona que trabajando como peón agrícola es declarado en situación de incapacidad permanente total, comienza a trabaja como vendedor de cupones de la ONCE y solicita la revisión de la incapacidad permanente, siendo declarado en situación de Gran Invalidez. El declarado incapacitado permanente total puede realizar otro trabajo distintito y para acceder a la gran invalidez no es preciso estar en situación de incapacidad permanente absoluta. Recuérdese lo que dice el artículo 137.6 LGSS/1994 en relación con los grados de invalidez (precepto que debe considerarse todavía en vigor) "*Se entenderá por gran invalidez la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos"*

Estudios Doctrinales

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 29-62

Adaptaciones en materia de seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar (RD 893/2024)

Occupational health and safety adaptations in the field of personal and household services (RD 893/2024)

Fco. Javier Fernández Orrico *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Universidad Miguel Hernández (Elche)*
https://orcid.org/0000-0003-4184-6160

Sumario

Introducción
1. **Las contingencias profesionales en la Seguridad Social de personas empleadas de hogar**
   1.1. Concepto de accidente de trabajo y de enfermedad profesional
   1.2. Acción protectora por contingencias profesionales
2. **Breve itinerario de la normativa sobre prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar**
   2.1. Causas de la exclusión de la aplicación de la regulación general en materia de seguridad y salud de personas al servicio del hogar familiar
   2.2. Un antecedente de la protección de la seguridad y salud en el trabajo doméstico
3. **Normativa específica sobre protección de seguridad y salud en el servicio del hogar familiar**
   3.1. La regulación por RD-ley 16/2022 de las medidas de seguridad y salud en el ámbito del hogar familiar
   3.2. La concreción de las medidas sobre protección de la seguridad y la salud por RD 893/2024
   3.2.1. Objeto y finalidad del RD 893/2024
   3.2.2. El sentido de la adaptación de la protección eficaz de la seguridad y salud laboral
   3.2.3. Derecho a una protección eficaz por riesgos laborales en el servicio del hogar familiar
   3.2.4. Aspectos específicos de la prevención en la relación laboral especial del servicio de hogar
   3.2.5. Contenido de las obligaciones de las personas empleadoras en el servicio doméstico
   A) Obligación de la actividad preventiva asumida por la persona empleadora
   B) Personas trabajadoras designadas para ocuparse de la prevención de riesgos en el hogar familiar
   C) Servicio de prevención ajeno concertado para el cumplimiento de la obligación de prevención de riesgos profesionales
   3.2.6. Concepto de riesgo grave e inminente
   3.2.7. Contenido específico del derecho a la vigilancia de la salud de las personas trabajadoras del hogar familiar
4. **Algunas consideraciones sobre la vigente regulación**

Bibliografía

Fecha Recepción: 11/11/2024
Fecha Revisión: 17/12/2024
Fecha Aceptación: 18/12/2024

Cita Sugerida: FERNÁNDEZ ORRICO, F.: «Adaptaciones en materia de seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar (RD 893/2024)». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 29-62.

Resumen

La materia de seguridad y salud en la relación laboral especial del servicio del hogar, ha estado excluida durante mucho tiempo. Ha sido el RD-ley 16/2024 y posterior desarrollo por RD 893/2024, los que han permitido que junto con la normativa laboral y de Seguridad Social, se incorpore la protección sobre riesgos laborales de las personas empleadas de hogar.

Las páginas siguientes son unos comentarios acerca del itinerario seguido hasta llegar a la consecución de estos derechos, así como del análisis y consecuencias prácticas del nuevo precepto regulador de la seguridad y salud, en particular, de su adaptación al trabajo de las personas empleadas de hogar.

Finaliza el comentario, con unas consideraciones en la que se cuestiona el vigente régimen jurídico del servicio del hogar, y si podría mejorarse, en atención a aquellos empleadores, que carecen de recursos suficientes para mantener a una persona empleada de hogar.

Palabras clave

Seguridad y salud laboral; persona empleada de hogar; prevención de riesgos; relación laboral especial

Abstract

The special labour laws for domestic service have long excluded the subject of occupational health and safety. Thanks to Royal Decree-Law 16/2024 and its subsequent implementation by Royal Decree 893/2024, together with labour and social security regulations, protection against occupational risks has now been extended to reach household employees.

The following pages are a commentary on the path followed to achieve these rights, as well as an analysis and some notes the practical consequences of the new regulatory provision on occupational health and safety, and in particular on its adaptation to the work of domestic staff.

The commentary concludes with some considerations which question the current legal framework for domestic service and whether it could be improved, in view of employers who lack sufficient resources to maintain a domestic worker.

Keywords

Occupational health and safety; domestic worker; risk prevention; special labour law

INTRODUCCIÓN

Sobre la relación laboral especial de empleados de hogar y el correspondiente sistema especial de Seguridad Social, se han escrito numerosos estudios en tesis doctorales, proyectos de investigación, publicaciones en monografías, capítulos de libro, revistas especializadas... También han sido objeto de polémica en revistas y periódicos de divulgación general, precisamente porque afecta a un buen número de trabajadores que prestan servicios en el sector, en su gran mayoría integrado por mujeres. Y debe reconocerse que se han alcanzado importantes conquistas, especialmente en la acción protectora de Seguridad Social y derechos laborales desde la perspectiva de la persona empleada, en particular con las reformas operadas en 2011, que tuvo como objetivo, aproximar la regulación del trabajo doméstico, tanto en el plano laboral, manteniéndose su configuración como relación laboral especial, reduciéndose las diferencias con la relación laboral común, como en materia de acción protectora, al producirse la integración del Régimen Especial de Empleados de Hogar en el Régimen General en el marco de un sistema especial[1].

En cambio, a la otra parte de esta relación laboral especial, a la empleadora, se le han ido imponiendo nuevas obligaciones en materia de contratación, afiliación y alta y cotización. En este último caso, la cotización se ha venido incrementando progresivamente hasta que algún día se decida que se encuentra equiparada del todo al Régimen General. Sin embargo, cualquiera puede comprobar, que, según en el tramo en que se encuentre el salario de la persona trabajadora, la cotización establecida por este sistema especial, puede ser mayor en proporción a su salario. En fin, sobre ello se ha escrito abundantemente. Por eso, sorprende que, lejos de facilitar la contratación de empleadas de hogar, el RD-ley 16/2022[2], continúe en la senda de «equiparar las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras del hogar familiar a las del resto de personas trabajadoras por cuenta ajena», cuando es sabido las diferencias existentes entre el trabajo en una fábrica u oficina y la desarrollada en el seno de una familia, cuya actividad dista mucho del entorno en que se mueven con carácter general las personas trabajadoras por cuenta ajena. De ahí, la especialidad de su relación laboral, que podría replantear incluso su naturaleza laboral, pues como se reconoce por el preámbulo de la mencionada norma, «hay, ciertamente, peculiaridades relevantes en este tipo de actividad laboral derivadas de que la persona empleadora no tiene entidad empresarial, de que la prestación de servicios se produce en un ámbito privado, de la alta variabilidad en las jornadas (desde el tiempo parcial muy reducido a la jornada completa), de la pluralidad, en determinados supuestos, de personas empleadoras y de otras circunstancias», por lo que no debería considerarse el domicilio familiar como un centro de trabajo cualquiera[3]. De hecho, el empleador tan solo recibe la prestación de los servicios domésticos sin que ello suponga una actividad económica puesta en el mercado[4], sino que

[1] Desdentado Daroca, E.: «Las reformas de la regulación del trabajo doméstico por cuenta ajena en España». *Investigaciones feministas*. Vol. 7 núm. 1 (2016), pág. 219.

[2] Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar. Junto con ser esta norma el punto de arranque de la generalización de la aplicación de las medidas de protección de la seguridad y de la salud de las personas trabajadoras del servicio doméstico, aporta importantes derechos en la relación laboral especial de empleados de hogar, y en materia de Seguridad Social, especialmente, con los nuevos derechos a desempleo, en la obligación de cotización al FOGASA, de las personas empleadoras del servicio doméstico y proporciona una cobertura indemnizatoria a las personas trabajadoras del servicio doméstico en los casos de insolvencia o concurso de las empleadoras.

[3] En ese sentido, el anterior Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del Servicio del Hogar Familiar, incidía en la consideración en «las peculiaridades que se derivan de una actividad prestada en el ámbito del hogar familiar; es precisamente el ámbito de la prestación de servicios, es decir el hogar familiar, el factor determinante de las especialidades que con respecto a la legislación laboral común se prevén en esta norma».

[4] Martínez Lucas, J. A.: «El Sistema Especial de Seguridad Social para Empleados de Hogar», *Actualidad Laboral*, núm. 21-22, diciembre 2011, pág. 2459.

se dirige al autoconsumo del empleador[5]. En ese sentido, «el empleador no es otro que una persona física, un padre o cabeza de familia que ostenta la titularidad del hogar familiar, cuya posición como empleador en la relación laboral en nada se asemeja a la de un empresario económico estigmatizado en su condición por un obligado ánimo de lucro»[6]. Por eso la relación existente entre un empleador y un empleado del servicio doméstico va mucho más allá del intercambio de prestaciones (trabajo-salario) porque interviene un elemento esencial ausente de las relaciones laborales corrientes, y es esa especialísima relación de confianza que supone el hecho de acoger a una persona extraña, que en la mayoría de las veces se integra como un familiar más, dada la proximidad física e incluso psíquica del empleado hacia las personas que componen el hogar familiar del empleador[7]. Pero, al mismo tiempo, desde la perspectiva de los empleados de hogar, especialmente en las mujeres, el hecho de que no tengan un centro de trabajo donde coincidir, por realizan su labor en el ámbito doméstico, facilita el desconocimiento de sus derechos, la dispersión y el aislamiento, dificultándose la intervención en el caso de abusos o vulneración de derechos[8].

Por otro lado, las mejoras de los últimos años en las condiciones de trabajo de los empleados de hogar, especialmente, desde que se produjo el cambio desde el Régimen Especial al Sistema especial, paradójicamente, pone en peligro, que se mantenga de alta a la persona trabajadora en la Seguridad Social[9]. Incluso, aun estando dados de alta en la Seguridad Social se presenta el riesgo de que se declaren menos horas, con objeto de reducir los costes sociales por parte del empleador e incluso en ocasiones se pida por el propio empleado que no se le dé de alta en la Seguridad Social, en especial, cuando es perceptor de prestaciones de Seguridad Social incompatibles con el trabajo o se trate de un inmigrante sin regularizar.

De ahí que, con objeto de comprobar el cumplimiento de la normativa por parte del empleador, resulta complicado realizar un control por parte de los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), porque precisamente en el hogar familiar que es el lugar en el que prestan sus servicios las personas empleadas de hogar, no es posible entrar sino es con la autorización del titular del hogar familiar o mediante resolución judicial. En consecuencia, se ocasiona un aislamiento e invisibilidad de la parte empleada que obstaculiza considerablemente el control de la normativa laboral por la Inspección de Trabajo[10].

---

[5] Rodríguez Escanciano, S.: «Las especialidades de Seguridad Social de las actividades fronterizas». *Las fronteras del Derecho del Trabajo en el marco comparado europeo: autónomos y becarios.* XXVI Congreso Nacional AEDTSS. Ediciones Cinca. 2016, pág. 63.

[6] Miñambres Puig, C.: «El nuevo régimen jurídico de los empleados de hogar», *Revista española de Derecho del Trabajo* núm. 157/2013 BIB 2013\202 (formato electrónico) pág. 18. En el mismo sentido, Blasco Rasero, C.: «El sistema especial de empleados de hogar y el proceso de homogeneización», *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 4/2013 BIB 2013\1514 (formato electrónico) pág. 2.

[7] El anterior RD 1424/1985, señalaba en este sentido, «la necesidad de que esta relación se base en la mutua confianza de las partes, equilibrando el respeto a los derechos laborales básicos de los trabajadores con la necesaria flexibilidad que debe concederse a que el empleador y el trabajador determinen las condiciones de prestación de servicios por mutuo acuerdo, no cabiendo tampoco olvidar que en el ámbito familiar en el que se desarrolla el trabajo se proyectan derechos constitucionales, relativos a la intimidad personal y familiar».

[8] Sanz Sáez, C.: «La exclusión de la prevención de riesgos laborales de la Relación Laboral Especial del trabajo doméstico: Análisis crítico de las posibles razones». *Lan Harremanak,* núm. 44. 2020, pág. 81.

[9] Como auguró Vela Díaz, R.: *El nuevo Régimen de las personas empleadas de hogar. Aspectos laborales y de Seguridad Social*, Ediciones Laborum, Murcia, 2012, pág. 156, el «incremento de cargas de cotización que supone el proceso de integración, puede dar como respuesta un aumento del empleo sumergido con el fin de eludir los nuevos costes, lo que se traduce en la exclusión de un significativo porcentaje de trabajadoras y trabajadores del sistema de protección de Seguridad Social».

[10] Sanz Sáez, C.: «La exclusión de la prevención de riesgos laborales de la Relación Laboral Especial del trabajo doméstico: Análisis crítico de las posibles razones», cit., pág. 80.

Por las anteriores razones, resulta necesario buscar y encontrar una solución técnico-jurídica que permita mantener los derechos de los trabajadores, sin que ello suponga un coste demasiado elevado para el empleador, en los casos, en que necesite la prestación de servicios del empleado para las tareas domésticas comunes (limpieza, elaboración de la comida, cuidado de personas, jardinería, etc.), pero sobre todo para que le dedique una especial atención en el supuesto, cada vez más frecuente, de que se encuentre en situación de especial vulnerabilidad y precariedad. Me refiero a aquellas personas, que presentan algún tipo de discapacidad o de ancianos con problemas de movilidad física o disfunciones intelectuales o mentales, que no pueden contratar a un empleado de hogar o cuidador que le ayude en aquellas actividades ordinarias de la vida como la de vestirse, lavarse, comer, etc., por falta de medios económicos suficientes. Es necesaria, por ello, la búsqueda de alternativas que, sin menoscabar los derechos de los empleados de hogar, permitan al empleador que se encuentra en tales circunstancias, que sea atendido conforme a la dignidad que como persona le es debida, porque si se quiere de verdad erradicar el problema del trabajo informal en el ámbito del hogar familiar, el medio más eficaz será el de apoyar a los empleadores con medidas que alivien sus cargas salariales, impositivas, y de seguridad social, particularmente a los que sufran situaciones de vulnerabilidad y precariedad económica.

Pero dicho lo anterior, el objetivo de las siguientes páginas es el de abordar la relación laboral especial de empleados de hogar (RLEEH) desde otra perspectiva que es menos frecuente que se comente, como es el que atañe a esas obligaciones, y respectivos derechos, que conciernen, respectivamente, a las personas de la empleadora y empleada en una materia especialmente sensible, como es la prevención de la seguridad y de la salud de esta última, que va a suponer nuevas obligaciones para la persona empleadora.

Ciertamente, se ha venido teniendo una especial consideración con la empleadora en esta materia, dado que no es igual una relación en el hogar, que, en una fábrica u oficina, en donde el riesgo de sufrir un accidente de trabajo o una enfermedad profesional resulta más probable, siempre, en función de la peligrosidad de la actividad que desempeña el trabajador. Ya supuso, en este sentido, un importante avance a finales de 2011, la ampliación de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores encuadrados, todavía entonces, en el anterior Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar (REEH)[11]. Este paso obligaba a reglamentar los supuestos considerados como contingencias profesionales en el caso de los empleados de hogar. Sin embargo, no se adoptaron medidas específicas de cara a las obligaciones que en materia de seguridad y salud debían asumir las personas empleadoras, ni siquiera, con el cambio de fisonomía jurídica al peregrinar este colectivo desde el Régimen Especial al actual Sistema Especial para Empleados de Hogar, del Régimen General (SEEH). Obligaciones que el Real Decreto 893/2024, de 10 de septiembre, por el que se regula la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar, asume y que constituirá el núcleo esencial de estas reflexiones.

1. LAS CONTINGENCIAS PROFESIONALES EN LA SEGURIDAD SOCIAL DE PERSONAS EMPLEADAS DE HOGAR

Durante muchos años, desde la creación del REEH, no se hacía distinción sobre la naturaleza de la contingencia (enfermedad o accidente) sufrida por las personas empleadas de hogar. De manera, que ya fuera de carácter común o profesional, se consideraba en cualquier caso, como contingencia

[11] En efecto, el Real Decreto 1596/2011, de 4 de noviembre, desarrolló la disposición adicional 53ª de la Ley General de la Seguridad Social, del texto refundido aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, en relación con la extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar.

común[12], al igual que sucedía con otros Regímenes especiales como el de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos (RETA). Y ello con independencia de que la enfermedad o el accidente de la empleada tuvieran carácter profesional o no lo tuvieran.

El origen de la llegada de las contingencias profesionales al anterior REEH, se produjo por la disposición adicional (DA) 9ª, de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado de 2011, que incorporó la DA 53ª, a la Ley General de la Seguridad Social de 1994[13], mediante la cual se extendió, con efectos de 1 de enero de 2011, la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el REEH. Ya entonces, la Recomendación 4ª del Pacto de Toledo, y en sus versiones posteriores de 2003 y 2011, dejaron patente la línea a seguir de acuerdo con el principio de homogeneización gradual de la regulación de los Regímenes Especiales y la tendencia a su equiparación con el Régimen General (RG), según el art. 10.5 LGSS, como se produjo con el REEH al integrarse en el SEEH del RG. Pues bien, una de esas cuestiones que se incorporaron fue la ampliación de las contingencias profesionales a las personas trabajadoras del REEH. Con ello se dio un paso adelante, en la equiparación de la protección de los trabajadores encuadrados en el campo de aplicación del mencionado régimen con las condiciones de los demás regímenes.

De hecho, la DA 53ª LGSS 1994, establecía también para los empleados de hogar, el reconocimiento de las prestaciones derivadas de contingencias profesionales previstas para los trabajadores incluidos en el RG, en los términos y condiciones que se establecerían reglamentariamente en el RD 1596/2011, de 4 de noviembre, determinando asimismo, la consiguiente obligación de cotizar por tales contingencias profesionales y remitiendo a la norma correspondiente la especificación del tipo de cotización previsto al efecto en la tarifa de primas por esas contingencias que habrían de aplicarse a estos trabajadores y reconociéndose las mismas prestaciones previstas en el RG, en los términos del mencionado real decreto (art. 1 RD 1596/2011).

1.1. Concepto de accidente de trabajo y de enfermedad profesional

A la hora de valorar cuándo un empleado de hogar ha sufrido un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, el legislador no ha creado ninguna especialidad respecto a lo establecido en los artículos 156 y 157 LGSS, respectivamente. De manera que los conceptos de accidente de trabajo y de enfermedad profesional serán los que se contienen para los trabajadores encuadrados en el RG.

1.2. Acción protectora por contingencias profesionales

Al posibilitarse que los empleados de hogar puedan acceder a las prestaciones derivadas de contingencias profesionales, se exigen, al igual que en contingencias comunes, los requisitos de encontrarse afiliados y de alta en el SEEH. La novedad, supuso que se incorporaba la denominada alta presunta o de pleno derecho, que supone el reconocimiento de la prestación económica, de forma automática cuando el titular del hogar familiar incumpla tales obligaciones. Y ello, sin perjuicio de su responsabilidad, en cuanto al pago de las cotizaciones y de las sanciones que procedan. A este respecto, con el paso del REEH al SEEH, en 2012, desaparece la posibilidad de que los empleados de hogar, actúen como si de trabajadores por cuenta propia se tratara dándose ellos mismos de alta en la Seguridad Social y efectuando sus propias cotizaciones[14].

[12] De hecho, el art. 22.3 del Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se reguló el Régimen Especial de la Seguridad Social del Servicio Doméstico, establecía que «las prestaciones que este Régimen concede en caso de accidente serán las mismas que otorgue el Régimen General por accidente no laboral».

[13] Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS 1994).

[14] En el art. 4.3 RD 1596/2011, se contemplaba una situación inexistente en la actualidad, que era la del incumplimiento por el trabajador de las obligaciones en materia de afiliación y/o alta que preveía el anterior REEH, cuando el

En cuanto a las prestaciones derivadas de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, el art. 3.1 RD 1596/2011, enumeraba las de asistencia sanitaria, recuperación profesional, incapacidad temporal, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, indemnizaciones por lesiones permanentes no invalidantes, sin que se les aplique el recargo de prestaciones económicas (apdo. 2) en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional, precisamente porque se prevé que no sea de aplicación el régimen de responsabilidades en orden a las prestaciones regulado en el artículo 164 LGSS[15]. Tal régimen de responsabilidades hace referencia al incumplimiento por parte del empresario de las obligaciones de afiliación, altas y bajas y de cotización, que no exigirá responsabilidad, respecto al pago de las prestaciones.

En este apartado no parece superfluo recordar, que en diversas ocasiones he tenido la oportunidad de hacer algunas reflexiones sobre el mantenimiento del trato privilegiado de las prestaciones económicas de Seguridad Social, cuyas contingencias derivan de accidente de trabajo o de enfermedad profesional (incapacidad temporal, incapacidad permanente, viudedad…) tanto en el acceso al derecho, como en el importe de la cuantía económica. La razón de ello, viene dada porque desde los inicios del sistema de Seguridad Social, en la propia Ley de Bases de 1963[16] se distinguió entre ambas contingencias, beneficiando a aquellas que tuvieran su origen en contingencias profesionales[17]. Es algo, que no parece que esté próximo a cambiar, sobre todo, por las consecuencias económicas que supondría la equiparación pese a la igualdad del daño sufrido por el trabajador.

2. BREVE ITINERARIO DE LA NORMATIVA SOBRE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR

2.1. Causas de la exclusión de la aplicación de la regulación general en materia de seguridad y salud de personas al servicio del hogar familiar

La normativa básica sobre seguridad y salud laboral no ha sido de aplicación con carácter general en el caso de las personas que prestan servicios en el hogar familiar, porque el apdo. 4 del art. 3 LPRL[18] las excluyó de su aplicación[19], por lo que, en un principio, solo cabría responsabilidad del empleador en caso de incumplimiento de las medidas de seguridad y salud laboral, según lo establecido en la normativa civil y penal[20]. Tan solo, el mencionado apdo. 4, estableció un mandato genérico de que el titular del hogar familiar «está obligado a cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice

obligado a solicitarlas era el propio trabajador, lo que impedía el acceso a las prestaciones, aplicándosele también, el mecanismo de invitación al pago previsto en el RETA, cuando habiendo cumplido tales obligaciones, sin embargo, no se encuentra al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social.

[15] Como se desprende del art. 251.c) LGSS, por el que no resulta de aplicación el régimen de responsabilidades del art. 164 LGSS y se confirma por la disposición adicional cuarta del Real Decreto 893/2024, de 10 de septiembre, por el que se regula la protección de la seguridad y la salud en el ámbito del servicio del hogar familiar.

[16] Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre bases de la Seguridad Social (LBSS).

[17] Sobre ello, puede consultarse más ampliamente, Fernández Orrico, F. J.: «El tratamiento continuista de la Reforma de Pensiones (2007) respecto a pensiones derivadas de enfermedad común: ¿Nostalgia de la consideración conjunta de contingencias?». *Aranzadi Social,* núm. 18, febrero 2009; González Martínez, J. A.: *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional.* Thomson Reuters Aranzadi. Cizur Menor. 2017.

[18] Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

[19] Algunas argumentaciones que justificaron la exclusión de la relación laboral especial de empleados de hogar en la LPRL, en: García González, G.: *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar: una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*. Dykinson. Madrid. 2022, págs. 137-143.

[20] García Valverde, M. D. y García Valverde, F.: «La seguridad y salud laboral en el servicio del hogar familiar. El juego de la normativa civil y penal». *Revista de Derecho Privado*, núm. 11/2005, diciembre-noviembre 2005, pág. 51.

en las debidas condiciones de seguridad e higiene»[21], según las características del trabajo doméstico. Y en caso de incumplimiento por el empleador daría derecho al trabajador a presentar su dimisión, por lo que, podría haberse reforzado la protección en materia de seguridad y salud, considerando el incumplimiento como causa justa de extinción del contrato por motivos no imputables al trabajador [art. 50.1.c) ET[22]]. Se trataría, por tanto, de un despido improcedente, si bien hasta la llegada del RD-ley 16/2022, sin derecho a protección por desempleo[23].

En la redacción actual del art. 7.2, del RD 1620/2011[24], sobre los derechos y deberes del empleador, viene a decir lo mismo, si bien trata de detallar algo más, cuando en esa obligación de cuidar que el trabajo del empleado se realice en las *debidas condiciones* de *seguridad y salud*, añade, que para ello «adoptará *medidas eficaces*, teniendo debidamente en cuenta las características del trabajo doméstico», lo que supone un reforzamiento del deber de seguridad[25], pero sin que tampoco quede claro cuáles son esas "debidas condiciones" o esas "medidas eficaces"[26]. Se trata, en fin, de expresiones difusas, que dificultan determinar en cada caso cuáles deberían ser las condiciones debidas o medidas eficaces a que se obliga al empleador[27]. Pese a ello, el último inciso del art. 7.2 RD 1620/2011, establece que «el incumplimiento grave de tales obligaciones será justa causa de dimisión del empleado»[28]. Lo que ahonda aún más la determinación de cuáles serían los efectos sancionadores de ese incumplimiento "grave" de unas obligaciones todavía indeterminadas, o cuáles serían los efectos de otros incumplimientos menos graves en materia de seguridad y salud. El principal problema, además de la indefinición de lo que es un incumplimiento grave, radica en la dificultad de acreditar ese incumplimiento para poder solicitar la resolución del contrato de trabajo con la indemnización correspondiente al despido improcedente, entre otras razones, por las dificultades de acceso en los domicilios privados por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y porque, obviamente, la persona trabajadora no decide unilateralmente lo que es un incumplimiento grave abandonando su puesto de trabajo, porque ese comportamiento se consideraría como baja voluntaria sin derecho a indemnización[29].

---

[21] Esta previsión tuvo su precedente en el art. 13 Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, que regulaba la relación laboral de carácter especial del Servicio del Hogar Familiar, según el cual: «el titular del hogar familiar está obligado a cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene», estableciendo a continuación que, «la deficiencia grave de estas obligaciones será justa causa de dimisión del empleado».

[22] 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.

[23] Sanz Sáez, C.: «La exclusión de la prevención de riesgos laborales de la Relación Laboral Especial del trabajo doméstico: Análisis crítico de las posibles razones», cit., pág. 83.

[24] Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar.

[25] Ayala Del Pino, C.: «La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre». *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*. Vol. 12, núm. 2. 2022, pág. 9.

[26] STSJ Comunidad Valenciana, 13 marzo 2013 (rec. 2423, 2012).

[27] STSJ País Vasco, 4 noviembre 2003 (rec. 1857, 2003); STSJ Comunidad Valenciana, 13 marzo 2013 (rec. 2423, 2012).

[28] En la SAP Asturias, 27 enero 2005 (rec. 505/2004), se declaró la responsabilidad civil del empleador frente al accidente de trabajo sufrido por una empleada del hogar quien se cayó al tiempo de limpiar una persiana. Especifica la sentencia que «la demandada, que además se hallaba presente en la cocina, no consta que ordenase a su empleada la adopción de alguna medida de precaución, ni la adoptó personalmente a pesar de que en aquella posición era previsible la posible caída de la limpiadora; sin que pueda acogerse el argumento de que ello correspondía a la empleada, pues obviamente la asistenta doméstica (…) es una trabajadora por cuenta ajena, que ha de seguir las instrucciones o indicaciones de la dueña de la casa; sin que sea apreciable en la actuación de aquella omisión o descuido que le sea imputable».

[29] Sanz Sáez, C.: «La exclusión de la prevención de riesgos laborales de la Relación Laboral Especial del trabajo doméstico: Análisis crítico de las posibles razones», cit., págs. 90-91.

Por otro lado, si la normativa sobre prevención de riesgos laborales va dirigida fundamentalmente a los trabajadores incursos en el ámbito laboral, cabe preguntarnos las razones por las que se excluía a los empleados de hogar, cuando resulta que la aplicación LPRL comprende también a esferas no estrictamente laborales[30].

Otras razones se basaban en la exclusión del Derecho de la Unión Europea (Directiva marco 391/1989/CE), y de la doctrina judicial, al señalar que tratándose de la relación especial del servicio del hogar familiar la deuda de seguridad no tiene el alcance previsto en la LPRL, en cuyo art. 3.4 se excluye de su ámbito de aplicación a la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, no pudiendo exigirse al cabeza de familia, que emplea en su propio hogar y sin ánimo de lucro, el conjunto de obligaciones establecidas en la mencionada norma para los empresarios en general, ni exigirse la deuda de seguridad con la amplitud que establece dicha normativa»[31]. Debe ponerse de relieve que esa exclusión vino motivada esencialmente, por el lugar de prestación de servicios, porque dificulta el control de las medidas de prevención de riesgos laborales, al poner en peligro los derechos de intimidad personal y familiar, así como la inviolabilidad de domicilio (art. 18.2 Constitución Española), y porque el empleador no reúne las notas del concepto de empresario común, al encontrarse ausente el ánimo de lucro y la inexistencia de organización productiva que restringe la aplicación de la LPRL[32]. De manera que el acceso al domicilio de terceras personas en el ámbito del hogar familiar puede ser necesario, no solo para la evaluación de riesgos, también para comprobar el cumplimiento de las obligaciones en materia laboral y de Seguridad Social por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, pero en ambos supuestos se exige el consentimiento del titular del domicilio[33]. Sin embargo, el art. 13.1 Convenio OIT núm. 189 de 2011[34], sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, ratificado por España en 2023, deja claro que «todo trabajador doméstico tiene derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable», de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, para lo que debe adoptar medidas eficaces, «teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico, a fin de asegurar la seguridad y la salud en el trabajo de los trabajadores domésticos». A renglón seguido, el art. 13.2 del mencionado Convenio OIT, explica que tales medidas «podrán aplicarse progresivamente, en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan». Pero, al igual que sucede con los derechos colectivos, el problema no se encontraba tanto en el reconocimiento normativo, sino en la ausencia de un desarrollo normativo, de un inconcreto reconocimiento general,

[30] Ruano Albertos, S.: «Las condiciones de seguridad y salud de los empleados de hogar: ante la necesidad de una más efectiva protección de sus derechos». *Análisis práctico de la ley de Prevención de riesgos laborales* (directores: Daniel Toscani Giménez y Manuel Alegre Nueno). Lex Nova. Thomson Reuters. Cizur Menor (Pamplona), 2016, pág. 186. La autora, recuerda que, no se excluyen de la protección en materia de seguridad y salud, al personal encuadrado en el ámbito de las relaciones laborales del ET, así como a las relaciones laborales especiales, ni siquiera los sometidos a las relaciones de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas, fabricantes, importadores, suministradores, a los trabajadores autónomos, a los socios trabajadores de las sociedades cooperativas, entre otros colectivos (págs. 183-186). En el mismo sentido, Ayala Del Pino, C.: «La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre», cit., pág. 13

[31] STSJ Islas baleares 212/2018, de 18 de mayo.

[32] Ruano Albertos, S.: «Las condiciones de seguridad y salud de los empleados de hogar: ante la necesidad de una más efectiva protección de sus derechos», cit., pág. 191.

[33] Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar». *El nuevo régimen jurídico de las empleadas de hogar* (directoras: Mª Elisa Cuadros y Alejandra Selma Penalva). Colex. Colección. Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 2. A Coruña, 2023, pág. 335.

[34] El día 28 de febrero de 2023, España depositó los instrumentos de ratificación del Convenio OIT núm. 189, sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos. Como señala el preámbulo del RD 893/2024, «esta ratificación, así como la existencia de relevantes pronunciamientos del Tribunal de Justicia de Unión Europea, ha acompañado un proceso sin precedentes de reversión del conjunto de la normativa del trabajo doméstico».

que unido a las dificultades prácticas de aplicar las normas en hogares privados[35], no puede ignorar la escasa o nula operatividad de la relación de los trabajadores domésticos que tiene la negociación colectiva en la mayoría de los Estados[36]. Y ello se debe a dos razones[37] que podrían explican la ausencia de negociación colectiva en este sector: por un lado, el escaso poder negociador de la parte social, habida cuenta que la afiliación sindical es muy escasa, por no decir nula, y, en segundo lugar, la inexistencia de asociaciones empresariales específicas, porque el titular del hogar familiar no suele unirse a asociaciones empresariales que pudieran representarlos, y del propio trabajador que siendo habitualmente uno solo por cada hogar familiar, se encuentra excluido de representación electiva o unitaria, base de la legitimación para negociar convenios según el ET.

2.2. Un antecedente de la protección de la seguridad y salud en el trabajo doméstico

Como antecedente a la ampliación de la protección de la salud y seguridad de los empleados de hogar, tuvo lugar la llegada masiva del uso del trabajo a distancia. Sobre todo, con el teletrabajo, por el que se desarrolla la actividad laboral en los hogares de los trabajadores. Si bien, la diferencia, no menor, es que efectivamente, el trabajo a distancia se desarrolla, entre otros lugares, en el hogar familiar, pero no en el del empleador, sino en el de la persona empleada.

En concreto, el art. 16 Ley 10/2021[38] establece la evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva en aspectos más propios del uso del teletrabajo[39], recalcándose que esa «evaluación de riesgos únicamente debe alcanzar a la zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia». Porque efectivamente, el trabajo se desarrolla en una habitación de la casa, aunque obvia los problemas que no se circunscriben a ese lugar cuando se trata de riesgos producidos por el estrés, ansiedad, etc., producidos por el exceso de trabajo. Por eso, a renglón seguido, exige al empleador que obtenga toda la información de los riesgos a los que se expone la persona que trabaja a distancia mediante una metodología que ofrezca confianza respecto de sus resultados, y que prevea aquellas medidas de protección más adecuadas en cada caso. Y aquí viene la semejanza con los empleados de hogar, pues, sigue diciendo el mencionado artículo, que en el caso de que la obtención de esa información exija la visita[40] por parte de quien tuviera competencias en materia preventiva al lugar en el que se desarrolla el trabajo a distancia, deberá emitirse informe escrito que justifique la mencionada visita que se entregará a la persona trabajadora y a las personas delegadas de prevención. Pero podría ocurrir que la persona trabajadora no conceda ese permiso a la visita de la persona competente en materia preventiva, en cuyo caso -señala la norma-, que, el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa podrá efectuarse con base en «la determinación de los riesgos que se derive de la información recabada de la persona trabajadora según las instrucciones del servicio de prevención».

[35] Lousada Arochena, F.: «Normativa internacional contra la explotación humana y laboral en el trabajo doméstico: La ONU y la OIT». *Lan Harremanak,* núm. 39. 2018, pág. 185.

[36] Ruano Albertos, S.: «Las condiciones de seguridad y salud de los empleados de hogar: ante la necesidad de una más efectiva protección de sus derechos», cit., pág. 201.

[37] Nieto Rojas, P.: «Trabajo doméstico y convenios colectivos. Algunas reflexiones al hilo del RD 1620/2017 y del Convenio 189 OIT». *Lex Social. Revista jurídica de los derechos sociales*, julio-diciembre 2019. Vol 9, núm. 2, pág. 405.

[38] Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, que tuvo su antecedente, con el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

[39] Los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo a distancia, exigen poner una especial atención a los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos y de accesibilidad del entorno laboral efectivo, así como la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada.

[40] La visita requiere, en cualquier caso, el permiso de la persona trabajadora a distancia, de tratarse de su domicilio o, en su caso, del de una tercera persona física.

Se trata de un primer intento sobre la forma en que deben atenderse los riesgos sobre seguridad y salud laboral, cuando el trabajo se desarrolla en el domicilio del trabajador, que, con las debidas adaptaciones, bien podría extenderse al trabajo que llevan a cabo las personas empleadas de hogar.

Asimismo, cuando una persona física titular del hogar familiar, en lugar de contratar a un empleado de hogar, solicita los servicios de una institución pública o una entidad privada que es la que contrata a un cuidador profesional, de acuerdo con la Ley 39/2006, 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, según el art. 2.1.c) RD 1620/2011, esta situación se excluye expresamente de la relación laboral especial de empleados de hogar. En consecuencia, al no encontrarse incardinados en esta relación laboral especial, les sería de aplicación la LPRL[41]. En este caso la responsable sería la institución o entidad que ha contratado al cuidador, con un contrato de trabajo que respondería a una relación laboral común y por tanto, sujeta a la protección que le dispensa la mencionada norma. Sin embargo, se mantendrían las características del trabajo en el hogar familiar, es decir, la prestación de servicio en un centro de trabajo peculiar, y en la especialísima relación de confianza entre empleador y empleado de hogar.

En suma, con anterioridad a la puesta en marcha de la normativa sobre seguridad y salud del trabajo doméstico, se abogó para que se concretara la conjunción de esa obligación genérica del empleador de «cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene» (art. 3.4 LPRL) con la adopción de «medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características del trabajo doméstico» (ar. 7.2 RD 1620/2011). Sin embargo, al carecerse de un sistema eficaz de gestión para llevarlo a cabo, que fuera simple y eficaz, y que evitara caer en procedimientos excesivamente burocratizados a ser posible sin coste o con un coste marginal, se podía dar lugar a efectos indeseados de extinción de contratos ante las dificultades de hacer frente a un nuevo coste laboral.

Por eso, se sugiere, el diseño de un procedimiento de información, que concienciara el desarrollo de una cultura preventiva, con una adecuada información y formación de las partes, mediante la organización de jornadas técnicas, campañas, cursos de formación, etc.) para sensibilizar sobre la salud y seguridad de los empleados de hogar y empleadores y la posibilidad de realizar la evaluación y la planificación preventiva de forma simplificada y sencilla, así como, la difusión de material divulgativo práctico y orientado a sus necesidades[42].

3. NORMATIVA ESPECÍFICA SOBRE PROTECCIÓN DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR

Dos son las normas que han propiciado que se pueda decir que las tareas que desempeñan las personas empleadas de hogar, son objeto de protección de la seguridad y salud. La primera, es el RD-ley 16/2022, que abre la puerta a la aplicación de la LPRL al mencionado colectivo de trabajadores. Y la segunda, constituye su desarrollo reglamentario, sobre la forma concreta de aplicar aquella protección, mediante la publicación del RD 893/2024[43], cuyo preámbulo, además de señalar que se trata de una norma de mejora de la protección de la salud y de las condiciones de trabajo, precisa que, con ella, se establece «una normativa protectora específica armonizada con la normativa general de prevención de riesgos». Lo que parece indicar que nos encontramos ante una normativa que desarrolla las peculiaridades en esta materia, de las personas empleadas de hogar, respecto a la regulación general

[41] Ruano Albertos, S.: «Las condiciones de seguridad y salud de los empleados de hogar: ante la necesidad de una más efectiva protección de sus derechos», cit., págs. 192-193.

[42] Ibidem, págs. 208-211.

[43] Real Decreto 893/2024, de 10 de septiembre, por el que se regula la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar.

contenida en la LPRL. En otras palabras, se trata de adaptar la normativa de seguridad y salud a las peculiaridades de la relación laboral especial del servicio del hogar familiar. Téngase en cuenta que hasta la llegada del RD-ley 16/2022, el único colectivo de trabajadores por cuenta ajena que estaba excluido de la aplicación de medidas concretas de seguridad y salud contenidas en la LPRL era el de las personas empleadas de hogar.

3.1. La regulación por RD-ley 16/2022 de las medidas de seguridad y salud en el ámbito del hogar familiar

Con la publicación, el 8 de septiembre de 2022, del RD-ley 16/2022, su artículo primero. Uno, suprime el mencionado apartado 4 del art. 3 LPRL, con lo que, el trabajo de los empleados al servicio del hogar familiar se equiparó en materia de prevención de riesgos laborales al de los demás trabajadores. Con ello, la obligación del empleador conecta con los principios de la acción preventiva: el plan de prevención de riesgos laborales, evaluación de los riesgos y planificación de la actividad preventiva que se contienen en el art. 16 LPRL. Pero, desde luego, una vez incluida esta relación laboral especial en el ámbito de aplicación de la LPRL, es obvio que existen obligaciones, que, con carácter general, deberán ser observadas por la persona empleadora, reconociéndose, recíprocamente, el derecho de los empleados de hogar a una protección más eficaz en materia seguridad y salud en el trabajo.

Cuando se alude a esas obligaciones generales, me refiero a los principios de la acción preventiva del art. 15 LPRL, como son: evitar los riesgos, evaluar los riesgos que no se puedan evitar, combatir los riesgos en su origen, adaptar el trabajo a la persona, en particular en lo que respecta a la concepción de los puestos de trabajo, tener en cuenta la evolución de la técnica, sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro, planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual, dar las debidas instrucciones a los trabajadores, considerar las capacidades profesionales de los trabajadores en materia de seguridad y de salud, adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar que sólo los trabajadores con formación suficiente puedan acceder a las zonas de riesgo grave y específico, prever distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador, concertar operaciones de seguro que tengan como fin garantizar como ámbito de cobertura la previsión de riesgos derivados del trabajo.

Tales obligaciones, que muy bien podrían haber formado parte del contenido genérico del art. 7.2 RD 1620/2011, así como del art. 3.4 LPRL, pese a su exclusión, fueron incluidas expresamente por el RD-ley 16/2022. Pero, como señala el preámbulo del RD 893/2024, se trataba de adaptar el contenido de la normativa genérica de la LPRL a las peculiaridades del trabajo en el hogar familiar[44]. Para ello, se añade una disposición adicional, la decimoctava[45], para garantizar, como apostilla el preámbulo, «a través del desarrollo reglamentario, un nivel de protección de la seguridad y salud de las personas al servicio del hogar familiar equivalente a la de cualquier otra persona trabajadora»[46].

[44] En efecto, como apunta el preámbulo del RD 893/2024, «las peculiaridades de este tipo de actividad laboral derivadas, entre otras, de la falta de entidad empresarial de la persona empleadora, del ámbito privado donde se prestan los servicios y de la pluralidad, en determinados supuestos, de personas empleadoras, debían ser tenidas en cuenta a la hora de definir este derecho. Por ello, en aras de articular el derecho a la seguridad y salud de estas personas trabajadoras con los factores característicos de esta relación laboral de carácter especial, se hacía necesario delimitar los términos y garantías en que se reconocía este derecho».

[45] La disposición adicional decimoctava LPRL, introducida por el RD-ley 16/2022, delega este cometido a la norma reglamentaria.

[46] Concretamente, se establece: «en el ámbito de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, las personas trabajadoras tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, especialmente en el ámbito de la prevención de la violencia contra las mujeres, teniendo en cuenta las características

Y ello, pese a reconocer el propio preámbulo, que «la persona empleadora no tiene entidad empresarial», entendiendo sin embargo, que «no puede ser óbice para conseguir la plena protección de estas trabajadoras en el ámbito preventivo, puesto que ello resulta esencial no solo para asegurar la equiparación de condiciones que exige la normativa antidiscriminatoria de la Unión Europea y el Convenio 189 de la OIT, sino también para garantizar el derecho constitucional a la salud que corresponde a todas las personas».

Se echaba de menos, clarificar aquellas expresiones difusas del art. 7.2 RD 1620/2011, que dificultan la concreción sobre cuáles deberían ser las condiciones debidas o las medidas eficaces que se vincularon en su momento con la exclusión de este colectivo del ámbito de aplicación de la LPRL por el apdo. 4 del artículo 3, finalmente suprimido por el RD-ley 16/2022. Esto ha supuesto el cambio en la LPRL que exige la mejora del contenido de aquél apdo. 2 del art. 7 RD 1620/2011, porque, por un lado, se reconoce un derecho a la seguridad y salud laboral de las empleadas del hogar según la LPRL y, por otro, seguía sin dotarse de contenido concreto a este derecho, sin pronunciarse más allá de las referencias genéricas previstas en la Constitución y en el Estatuto de los Trabajadores, perdiéndose la oportunidad legislativa de poder desarrollar de manera coherente su derecho en la normativa específica, la de la relación especial de empleados de hogar[47]. De hecho, poco antes de publicarse el RD-ley 16/2022, algunos organismos, acababan de publicar diversas guías y manuales de buenas prácticas[48] para adaptar el contenido de la LPRL a las específicas características del servicio del hogar familiar.

En definitiva, el contenido del art. 7 RD 1620/2011 resultaba insuficiente para que se concretara el deber de seguridad del empleador de hogar porque no determinaba las específicas obligaciones preventivas en las que se materializa la obligación de seguridad y salud; laguna que no se podía integrar por la remisión del art. 3 b) RD 1620/2011 al ET, salvo las referencias de su art. 19 a la formación preventiva y al supuesto de riesgo grave e inminente que remite a su vez a la regulación de la obligación de seguridad a la LPRL. Norma que, determinaba hasta el RD-ley 16/2022 la exclusión expresa de esta relación laboral especial de su ámbito de aplicación[49].

Los riesgos a que se encuentran expuestas las empleadas de hogar son físicos, ergonómicos, químicos, psicosociales y biológicos, y afectan de forma significativa a la salud y seguridad de las trabajadoras, y vienen motivados por la especificidad de su trabajo (limpieza, cocina, cuidado de niños y ancianos, compra, etc.)[50], sin embargo, el RD 1299/2006[51], no contempla como enfermedad

específicas del trabajo doméstico, en los términos y con las garantías que se prevean reglamentariamente a fin de asegurar su salud y seguridad» (DA 18ª LPRL).

[47] Ayala Del PINO, C.: «La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial de servicio del hogar familiar tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre», cit., pág. 9, nota 25 y 11.

[48] Entre otros, destacan: Gavilanes Pérez, C. y Sánchez Sauce, A.: *Buenas prácticas preventivas en el servicio doméstico dirigidas a la persona titular del hogar y del servicio doméstico*. Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST). Madrid 2021. Disponible en: https://www.insst.es/documents/94886/1409228/Buenas+practicas+preventivas+en+el+Servicio+Domestico+-+A%C3%B1o+2021.pdf/1fa63083-f875-ba5f-cb29-54813a75bb10?t=1637160745074

Con anterioridad, se publicó en el ámbito del País Vasco por OSALAN - Instituto Vasco de Seguridad y Salud Laborales, la *Guía básica de prevención de riesgos laborales para personas trabajadoras del hogar*. Barakaldo, 2019. Disponible en: https://www.osalan.euskadi.eus/contenidos/libro/gestion_201935/es_def/adjuntos/guia_basica_prl_trabajo_hogar.pdf

[49] García González, G.: *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar: una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*, cit., pág. 135.

[50] Ayala Del Pino, C.: «La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial de servicio del hogar familiar tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre», cit., pág. 23. La autora, identifica más concretamente las tareas que conlleva más frecuentemente la profesión de empleada de hogar en págs. 23-26.

[51] Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.

profesional vinculada a los riesgos psicosociales. Riesgos[52], a los que indirectamente se refiere la disposición adicional segunda RD 893/2024, sobre la prevención de la violencia y acoso en el empleo doméstico, por lo que tales riesgos psicosociales habrán de considerarse como accidente de trabajo, al no haber sido incluida en la lista oficial de enfermedades profesionales.

Quizá la oportunidad de su introducción hubiera podido producirse, en cumplimiento de la DA 4ª RD-ley 16/2022, que establece el compromiso sobre la creación de una comisión de estudio que tendría como objetivo la inclusión de la perspectiva de género en el cuadro de enfermedades profesionales contenido en el RD 1299/2006, a efectos de que se identifiquen y se corrijan las deficiencias que existen en el ámbito de la protección ante las enfermedades profesionales de los trabajos desarrollados mayoritariamente por mujeres. Sin embargo, el plazo de 6 meses desde la entrada en vigor del RD-ley 16/2022, previsto para modificar el RD 1299/2006, con la idea de integrar en el mismo la perspectiva de género se cumplió hace tiempo sin que se tengan noticias de que se haya creado la mencionada Comisión.

3.2. La concreción de las medidas sobre protección de la seguridad y la salud por RD 893/2024

La entrada en vigor del RD 893/2024, se produjo, con carácter general, el 12 de septiembre de 2024[53], sin perjuicio del establecimiento de diversos inicios de aplicación, según la materia objeto de aplicación.

En cumplimiento del mandato de la disposición adicional 18ª LPRL[54], se reconoce el derecho de las personas trabajadoras del hogar familiar a una protección eficaz en materia de seguridad y salud, «teniendo en cuenta las características específicas del trabajo doméstico», según, «los términos y garantías que se prevean reglamentariamente». Ese desarrollo reglamentario se lleva a cabo por el RD 893/2024, para configurar el régimen preventivo de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, así como las obligaciones contenidas en la LPRL «para introducir aquellas precisiones de las mismas que son necesarias en el sector de la ayuda a domicilio». En ese sentido, el decreto «concreta el elenco de derechos de las personas trabajadoras del hogar familiar y de los correlativos deberes de las personas empleadoras», según se atestigua en su preámbulo, a la vez que «excede al ámbito de la prevención de riesgos laborales, alcanzando al derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres». Con ello, se cumplen las expectativas de la doctrina científica[55] que en esta materia proponía la necesidad de establecer una regulación específica en la que se contemplen los diversos aspectos de la acción preventiva, como la evaluación de riesgos o la vigilancia de la salud, precisando, asimismo, las correspondientes obligaciones.

Conviene recordar que el RD 893/2024, desarrolla materia de prevención de riesgos laborales en el seno del hogar familiar, incorporando nuevas obligaciones que debe cumplir la persona empleadora,

[52] Arrieta Idiakez, F. J.: «Comentario crítico del Real Decreto 893/2024, regulador de la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar». Disponible en: https://blogs.deusto.es/derecho-social/2024/09/20/comentario-critico-del-real-decreto-893-2024-regulador-de-la-proteccion-de-la-seguridad-y-la-salud-en-el-ambito-del-servicio-del-hogar-familiar/
Como advierte el autor, al señalar las enfermedades profesionales que se relacionan con las actividades que realizan las empleadas de hogar, según el RD 1226/2006, destaca cuatro referencias, que se refieren a trabajos que requieren de forma habitual una posición de rodillas mantenidas, agentes biológicos, inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados.

[53] Al día siguiente de su publicación realizada, el 11 de septiembre de 2024, como establece la disposición final quinta.1 RD 893/2024.

[54] Disposición adicional 18ª introducida por el art. primero. Dos RD-ley 16/2022.

[55] Correa Carrasco, M.: «Los riesgos psicosociales en el trabajo doméstico y de cuidados». *Lex Social: Revista jurídica de los Derechos Sociales*. Vol. 11, núm. 1. 2021, pág. 435, en: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/5493/4703

siempre que exista una contratación directa de una persona física empleada en el marco de la relación laboral especial del servicio del hogar familiar. Distinguiéndose así de los servicios a domicilio[56] para personas en situación de dependencia en la atención de necesidades del hogar y cuidados personales que sean prestados por personas empleadas por empresas en régimen de contratación directa o por la concesión de la prestación del servicio por una entidad pública, que se regirán por su regulación propia en el marco del Sistema para Autonomía y Atención a la Dependencia[57], a los que se les deberá aplicar la LPRL, según el Reglamento de los Servicios de Prevención[58]. De manera, que no resulta necesariamente coincidente con el ámbito de aplicación de la relación laboral especial del hogar familiar, el que se refiere a los servicios de ayuda a domicilio, si bien, en la mayoría de los casos tales servicios son realizados por empleados de hogar sujetos a la relación laboral especial.

Sobre la financiación de las nuevas medidas sobre prevención de riesgos laborales exigidas a la persona empleadora, resulta paradójico, que la norma se preocupe de que tales medidas adoptadas como consecuencia de la aplicación del RD 893/2024 se lleven a cabo «sin aumento de coste de funcionamiento de los respectivos órganos directivos» y que no supongan «aumento del gasto público» (disposición adicional séptima RD 893/2024), cuando cualquiera se percata, una vez termine de analizarse el presente comentario, que supondrá un incremento del gasto, especialmente por el aumento del coste del propio funcionamiento de las nuevas herramientas, reconocimientos médicos, formación proporcionada por el SEPE, etc., y, en cambio, no se haya preocupado de quien de verdad asumirá un coste gravoso, porque unido a los costes y cargas que se han ido acumulando en materia laboral y de Seguridad Social, deberá asumir la imposición de las nuevas medidas a su cargo, especialmente si necesita que le asesoren profesionales en materia laboral, de prevención de riesgo, etc.

3.2.1. Objeto y finalidad del RD 893/2024

Ciertamente, los anuncios en los preámbulos de todas las normas nos auguran que tales regulaciones constituirán un antes y un después, y que, por supuesto, se va mejorar una vez puestas en práctica la vida de la gente. Y en este caso no iba a ser diferente.

El nuevo precepto, que consta de ocho artículos, siete disposiciones adicionales y cinco finales, trata sobre diversos aspectos preventivos, comenzando por su objeto, consistente, como cabía esperar, en la regulación de la protección de la seguridad y la salud en el trabajo de las personas empleadas de hogar, según lo previsto en la disposición adicional 18ª LPRL (art. 1.1 RD 893/2024). Sin embargo, se echa de menos, en particular, en las disposiciones finales, que se hiciera algún desarrollo relacionado con la salud y la seguridad de los empleados de hogar, precisamente, en la normativa que regula esta relación laboral especial.

Ciertamente, el nuevo RD 893/2024, tiene una finalidad patente, que es, la de garantizar que se adapten a las características específicas del trabajo doméstico la prevención de los riesgos laborales de la relación laboral especial del servicio del hogar familiar (art. 1.2 RD 893/2024). No obstante, advierte

[56] En los *servicios de ayuda a domicilio*, «se incluyen los servicios llevados a cabo en el domicilio en el marco de otras actuaciones relativas al respiro familiar, la intervención y el apoyo familiar, la intervención y protección de menores, o la prevención o inclusión social, definidas en la normativa de aplicación (disposición adicional decimotercera.1 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, incorporada por la disposición final primera RD 893/2024).

[57] En ese sentido, tales servicios de ayuda a domicilio, se regulan por el art. 15 Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de Dependencia.

[58] En efecto, la normativa sobre evaluación de riesgos aplicable a la actividad de servicios de ayuda a domicilio se contiene en la disposición adicional decimotercera.2 RD 39/1997, de 17 de enero, cuya planificación y adopción de medidas preventivas deben respetar las reglas contenidas en el apdo. 3 de la mencionada disposición adicional.

la norma que algunos de los conceptos manejados con carácter general por la LPRL en el art. 4, como las definiciones de «prevención», «riesgo laboral», daños derivados del trabajo» o «riesgo laboral grave e inminente», también serán de aplicación en esta relación laboral especial, especificando, en el articulado de la norma los contenidos de otras definiciones que también figuran en ese artículo de la LPRL, como «equipo de trabajo», condición de trabajo», «equipo de protección individual», etc., que adquirirán un significado adaptado al servicio del hogar familiar. No son los únicos casos en que el RD 893/2024, se remite a lo establecido en la LPRL, también el art. 3.4 prevé la aplicación directa a esta relación laboral especial de la LPRL en otras materias específicas. Concretamente, el legislador extiende también al empleo en el hogar familiar, las medidas específicas establecidas en los arts. 25, 26, 27, 28 y 29 LPRL, respectivamente, sobre protección de los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos[59], la protección de la maternidad[60], de los menores de edad, de los derechos y protección de los trabajadores temporales, de duración determinada, así como las peculiaridades en empresas de trabajo temporal, y las obligaciones de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales[61], obligaciones que se conectan con las obligaciones de las personas trabajadoras establecidas en el art. 2.2 del decreto.

3.2.2. El sentido de la adaptación de la protección eficaz de la seguridad y salud laboral

El RD 893/2024, dedica la mayor parte de su articulado a esa adaptación del contenido de todos esos conceptos existentes[62] con carácter general en la LPRL al trabajo del servicio doméstico. Y es precisamente, esa adaptación de las medidas de seguridad y salud laboral el objetivo del decreto. Pero no solo eso, pues el apdo. 2 del art. 1 añade algo más a lo que no debe quitarse importancia, y es, que «la prevención de los riesgos laborales de la relación especial del servicio del hogar familiar se regirá por lo previsto *exclusivamente* en esta norma» (RD 893/2024). Con ello, da a entender que, es este decreto el que asume de forma única la protección en esta materia. Creo que es una expresión tajante, que olvida la supresión del apdo. 4 del art. 3 LPRL, cuando suprime la exclusión de esta relación laboral especial del ámbito de aplicación de la propia LPRL. Y es obvio que un decreto no tiene fuerza bastante para contradecir a una ley común en materia de riesgos laborales. En suma, creo que el RD 893/2024, debe entenderse como una *adaptación* de la LPRL en materia de protección de la seguridad y salud del servicio doméstico, pero en ningún caso debería aplicarse de modo exclusivo, excluyendo la aplicación supletoria de la LPRL. En todo caso, esta ley deberá ser de aplicación subsidiaria, en aquellos casos en los que el decreto no prevea alguna cuestión sobre esta materia, si bien, con las debidas cautelas, en función de las características de esta relación laboral especial.

3.2.3. Derecho a una protección eficaz por riesgos laborales en el servicio del hogar familiar

Como en cualquier actividad, ya se trate de una relación laboral común o especial, el art. 14 LPRL establece con carácter general el contenido del derecho de los trabajadores a la protección

[59] Un estudio sobre este colectivo, en: Fernández Orrico, F. J.: «Medidas destinadas a trabajadores con discapacidad desde la perspectiva de la especial sensibilidad a determinados riesgos laborales». *Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales* (Tomo II) Obra colectiva (VVAA). Ediciones Laborum. Murcia, 2020, págs. 403 a 421.

[60] Sobre el particular, véase, Fernández Orrico, F. J.: «La prevención de riesgos laborales en caso de maternidad». *Análisis Práctico de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales* (Directores: Manuel Alegre Nueno y Daniel Toscani Giménez). Lexnova Thomson Reuters. Cizur Menos, 2016, págs. 421-460.

[61] Un desarrollo sobre las obligaciones de los trabajadores en materia de prevención de riesgo laborales, en: Fernández Orrico, F. J.: «Responsabilidad del trabajador en la observancia de sus obligaciones sobre prevención de riesgos laborales y mejora de su protección». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 59, julio 2021, págs. 162-210.

[62] Concretamente, el RD 893/2024, aborda los conceptos de «evaluación de riesgos y adopción de medidas preventivas en el empleo doméstico» (art. 3); «equipos de trabajo y equipos de protección individual» (art. 4); Riesgo grave e inminente» (art. 6); «organización preventiva» (art. 7) y «vigilancia de la salud» (art. 8).

frente a los riesgos laborales[63], y tiene su homólogo en el art. 2 RD 893/2024 para las personas empleadas de hogar. De hecho, ambos preceptos comienzan con un genérico «derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo». A su vez, como se dice textualmente en ambas redacciones: «el citado derecho supone la existencia de un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos profesionales» (art. 14.1 LPRL). En el caso de la relación laboral especial, la única diferencia supone, la aplicación del lenguaje inclusivo respecto a los términos "empresario" por "persona empleadora" y "persona trabajadora", en lugar de trabajador. Además, el citado derecho correlativo se aplicará en los términos previstos en el propio RD 893/2024, cuyo apdo. 1 del art. 2 finaliza advirtiendo que también forman parte del derecho de las personas trabajadoras a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, los derechos de información, formación y participación, paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente y vigilancia de su estado de salud, en los términos previstos en la norma[64], que parece referirse una vez más al RD 893/2024.

Y es la expresión: «protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo»[65], la que merece atención en este punto, pues pese a su reiteración en el decreto, no queda suficientemente claro cuáles son las características que deben cumplirse para que esa protección sea eficaz.

El apdo. 2 del art. 2 RD 893/2024[66], establece de forma sencilla el desarrollo de actividades de prevención que complementarán las acciones de la persona empleadora. Sintéticamente son tres:

— Establecer las obligaciones de las personas trabajadoras contenidas en el RD 893/2024.

— Atribución de funciones en esta materia a personas trabajadoras o a la persona en quien delegue la persona empleadora.

— Y, en su caso, el recurso al concierto con entidades especializadas para el desarrollo de actividades de prevención.

— Y todo ello, sin que por ello le eximan del cumplimiento de su deber en esta materia, sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar, en su caso, contra cualquier otra persona.

En realidad, la única novedad que presenta respecto a la LPRL, respecto a las obligaciones de la empleadora, es la posibilidad de concertar operaciones de seguro que garanticen la cobertura de la previsión de riesgos derivados del trabajo doméstico (art. 2.4 RD 893/2024).

Por último, el apdo. 3 del art. 2 RD 893/2024, reitera el apdo. 5 del art. 14 LPRL, en el sentido de que el coste de las medidas sobre seguridad y salud en el trabajo no deben recaer en la persona de los trabajadores.

---

[63] Cabe recordar, que el concepto de «riesgo laboral» es el mismo en la relación laboral especial del servicio doméstico que para las personas trabajadoras a las que se aplica la LPRL, es decir, se entiende como riesgo laboral «la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo», añadiendo que «para calificar un riesgo desde el punto de vista de su gravedad, se valorarán conjuntamente la probabilidad de que se produzca el daño y la severidad del mismo» (art. 4.2º LPRL). Si bien, la relación laboral especial que analizamos se separa del concepto de «riesgo laboral grave» del art. 4.4º LPRL.

[64] Se trata de una advertencia prácticamente igual que la prevista con carácter general en el mencionado art. 14.1 final LPRL, cuya única diferencia es la consideración como derecho, de la consulta, en lugar de la formación en el caso de empleados de hogar.

[65] Expresión que se reitera hasta cinco veces en el RD 893/2024.

[66] Reproduce el apdo. 4 del art. 14 LPRL.

3.2.4. Aspectos específicos de la prevención en la relación laboral especial del servicio de hogar

Desde el momento en que se elimina por RD-ley 16/2022 la exclusión de la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, se aplica a esta relación especial la LPRL. Si bien, debido a las peculiaridades de la actividad, era imprescindible que se desarrollara la ley en algunos aspectos, pues, hasta el momento no existía ninguna obligación en materia preventiva a cargo de las personas empleadoras, por lo que dadas las características del trabajo, el legislador ha optado por simplificar su regulación con objeto de que no suponga una carga excesiva que se añada a las que se han incorporado desde la migración del REEH al SEEH del RGSS, así como en materia laboral.

Con tales cautelas se publicó el RD 893/2024, que supone, por un lado, la adaptación de las previsiones de la LPRL al trabajo de las personas empleadas de hogar. Y por otro, una aplicación gradual de las nuevas obligaciones de las personas empleadoras en materia de prevención de riesgos laborales.

Para facilitar el cumplimiento de tales obligaciones en materia preventiva, y esto representa el núcleo duro de las obligaciones en materia preventiva a cargo de la persona empleadora, se va a facilitar el uso de una herramienta informática, acompañada de una guía técnica específica, de la obligación de que efectúe la formación en materia preventiva a través de una plataforma formativa, así como de la obligación de ofrecer información y permitir la participación de las personas trabajadoras en materia preventiva.

Se trata, por tanto, de hacer asequible, en la medida de lo posible, las medidas de seguridad y salud en el trabajo de las personas empleadas de hogar, sin perjuicio como prevé la norma, de que se pueda delegar en otras personas la realización de tales medidas, en representación de la persona empleadora.

3.2.4.1. Herramienta para el cumplimiento de las nuevas obligaciones en materia de preventiva

Puede parecer algo prematuro entrar a analizar, en primer lugar, el instrumento que se pone en manos de las personas empleadoras con objeto de que hagan posible el cumplimiento de las obligaciones que en materia de prevención de riesgos se establecen por vez primera, cuando todavía no se ha entrado en el examen de tales obligaciones prevencionales. Pero creo que es el momento oportuno de explicarlo porque de este modo ya estamos avisados de la forma en que el legislador ha previsto que se lleven a cabo tales obligaciones sin tener que remitirnos cada vez a ello.

Concretamente, la disposición adicional primera RD 893/2024, lleva en su enunciado el titulo: «herramienta gratuita de evaluación de riesgos». De su contenido, se desprenden varias cuestiones:

— Que se va a poner a disposición de las personas empleadoras una herramienta para facilitar el cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad y salud respecto de las personas a su servicio como empleadas de hogar[67].

— La persona empleadora puede decidir si asume directamente la actividad preventiva y el uso de la herramienta, o, en su caso, la delega en una o varias personas trabajadoras, y también puede concertar la actividad con un servicio de prevención ajeno.

[67] El contenido concreto de las obligaciones que serán objeto de cumplimiento por la persona empleadora a través de la referida herramienta tiene que ver con la evaluación de riesgos (art. 3), los equipos de trabajo y equipos de protección individual (art. 4), así como, con la información y formación de las personas trabajadoras (art. 5).

— Esa herramienta, será gratuita y se manejará a través de la página web del Ministerio de Trabajo y Economía Social (MITES).

Lo relevante sobre el uso de esta herramienta informática, es que se necesitará tiempo, no solo para ponerla en marcha, sino, sobre todo, para formar a quienes la utilicen para llevar a cabo las nuevas obligaciones que se exigen a la persona empleadora. Para lo primero, se establece un plazo de 10 meses desde la publicación del RD 893/2024, para que el INSS ponga esa herramienta de evaluación de riesgos a disposición de las personas empleadoras en la página web del MITES.

La cosa no queda ahí, pues, el gobierno en funciones de legislador, consciente de las dificultades que entrañan estas nuevas obligaciones sobre prevención de riesgos laborales amplía el plazo de aplicación exigido a la persona empleadora, hasta que hayan transcurrido seis meses desde la puesta a disposición de la herramienta, incluso cuando concierte el deber de prevención de riesgos profesionales con un servicio de prevención ajeno (disposición final quinta.2 RD 893/2024). Que es como decir, que a pesar de que no necesitaría ese tiempo para adaptarse al cumplimiento de las nuevas obligaciones preventivas exigidas, por encargarse de ello un servicio de prevención externo, se mantiene el mismo plazo de seis meses a partir de la disponibilidad de la herramienta de evaluación de riesgos, en que serán exigibles tales obligaciones.

3.2.4.2. Guía técnica en materia de prevención de riesgos laborales en el trabajo doméstico

Con objeto de orientar sobre la prevención de riesgos a las personas empleadoras o a quienes les suplan, la disposición adicional tercera RD 893/2024, compromete al Gobierno para que en el plazo máximo de 1 año desde la publicación del RD 893/2024, el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST) elabore una guía técnica para la prevención de riesgos laborales en el hogar familiar.

Ciertamente, sorprende que el plazo (12 meses) establecido para la elaboración y puesta a disposición de la guía sea más amplio en 2 meses, que la creación y puesta a disposición de la herramienta (10 meses), porque existirá, si se agotan ambos plazos, un vacío sobre la forma de cumplimentar la herramienta en lo que afecta al contenido específico de las obligaciones preventivas. Y ello sin perjuicio de que, además, se deberán exigir los conocimientos técnicos sobre el uso de la plataforma que se cree para las personas empleadoras, por lo que sugiero que su elaboración sea lo más sencilla posible para sus destinatarios, pues, quienes asumen directamente las obligaciones, en su mayoría son amas de casa o personas ancianas con escasos conocimientos sobre uso de aplicaciones informáticas.

Asimismo, también se publicará la guía en la página web del MITES, estando a disposición de personas empleadoras y trabajadoras en las sedes de las Inspecciones provinciales de Trabajo y Seguridad Social. Esto último, no se acaba de entender, pues parece darse a entender que la guía estará disponible en las sedes ¿físicas? de las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), cuando se dice que se publicará en la página web del MITES, salvo que se refiera a las sedes electrónicas de la ITSS, por lo que hubiera sido oportuno especificarlo.

3.2.4.3. Información y participación de las personas trabajadoras

Siguiendo el esquema de la LPRL, cuyo art. 18 se refiere a la información, consulta y participación de los trabajadores, el art. 5 RD 893/2024, especifica las obligaciones de la persona empleadora, salvo la que se refiere a la consulta a los trabajadores en el marco de sus seguridad y salud en el trabajo, que por otro lado nada le impediría hacer, aunque no figure expresamente en la

normativa[68]. En lugar de ello, el decreto establece el derecho de las personas trabajadoras a *efectuar propuestas* a la empleadora para mejorar los niveles de protección de la seguridad y la salud. Y no solo eso, sino que la persona empleadora deberá permitir a la empleada su *participación* en lo que afecte a su seguridad y salud en el servicio del hogar familiar (art. 5.2 RD 893/2024).

En el caso de la LPRL, junto a la posibilidad de que los trabajadores puedan efectuar propuestas y de permitir su participación, el empresario *deberá consultar* a los trabajadores y permitir su participación en el marco de todas las cuestiones que afecten a la seguridad y salud en el trabajo (art. 18.2 LPRL).

Concretamente, en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, se establece que para dar cumplimiento al deber de protección en materia preventiva, la persona empleadora debe asegurarse de que las personas trabajadoras tienen a su disposición toda la información necesaria sobre:

a) «Los riesgos para la seguridad y la salud del trabajo que desempeñan». Tales riesgos serán los comunes y ordinarios de cualquier hogar, así como los específicos a la hora de tomar determinadas precauciones en el uso de electrodomésticos, escaleras de tijera, limpieza en balcones, etc.

b) «Las medidas de protección y prevención aplicables a dichos riesgos». Como el uso de guantes, batas, calzado antideslizante si fuera el caso,

Esta información básicamente es la misma que la exigida en la LPRL, salvo la que se refiere a la información específica sobre medidas de emergencia que no se prevé en el RD 893/2024, tales como primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación de los trabajadores, así como las demás previsiones sobre su aplicación por el empresario, según el art. 20 LPRL. Tampoco se prevé por RD 893/2024, el traslado de la información a los representantes de los trabajadores, pues no existe en la práctica representación porque en la mayoría de los casos prestan servicios una o dos personas trabajadoras, debiéndose informar directamente a ellas de los riesgos y de las correlativas medidas de protección. Y si no existe en la práctica una representación en la práctica de las organizaciones sindicales de personas empleadas de hogar, mucho menos se conocen organizaciones de empleadores, por lo que, me dejan en la duda de con quien se reunieron cuando se dice textualmente en el apdo. V del preámbulo RD 893/2024, que «en su elaboración se ha instrumentado la amplia participación de los sectores implicados a través de los trámites de consulta y de audiencia e información públicas han sido consultadas las organizaciones sindicales y empresariales más representativas»[69]. Amplia participación, que no acaba de verse y que no ha pasado desapercibido por la doctrina[70].

[68] Las decisiones que podrían ser objeto de consulta de los trabajadores, se contienen en el art. 33 LPRL.

[69] Lo curioso es que tres párrafos después, se vuelve a reiterar lo mismo: «este real decreto ha sido sometido a los trámites de consulta pública previa e información y audiencia públicas y en su elaboración han sido *consultadas* las *organizaciones sindicales y empresariales más representativas*.

[70] Como puede comprobarse en Arrieta Idiakez, F. J.: «Comentario crítico del Real Decreto 893/2024, regulador de la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar», cit., pág. 7. El autor, al señalar las enfermedades profesionales que se relacionan con las actividades que realizan las empleadas de hogar, según el RD 1226/2006, destaca cuatro aspectos, que se refieren a trabajos que requieren de forma habitual una posición de rodillas mantenidas, agentes biológicos, inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados.

3.2.4.4. Formación en materia preventiva

La formación, es un aspecto de gran importancia que a veces se echa de menos en cualquier actividad profesional. No digamos cuando la formación tiene que ver con la seguridad y la salud en el trabajo.

Mientras que la LPRL, exige al empresario que garantice a cada trabajador la formación (teórica, y práctica, suficiente y adecuada en materia preventiva), tanto en el momento de su contratación, como cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe (art. 19.1 LPRL), en la relación laboral del servicio de hogar (art. 5.3 RD 893/2024) solo se exige la formación en el momento de su contratación. Si bien, atendiendo a la especialidad de la actividad, se prevé, por un lado, que esa formación será única, aunque presten servicios por cuenta de varias personas empleadoras y deberá estar centrada en los riesgos asociados a la realización de las tareas del hogar. A ello, cabe objetar la posibilidad de que las funciones en los diversos hogares sean diferentes, pues son variadas las actividades que conforman el trabajo de los servidores domésticos (limpieza, cocina, cuidado enfermos, jardinería, etc.), por lo que la formación debería ser coherente con la función concreta que desarrolla la persona trabajadora en cada domicilio.

Por otro lado, no se especifica, cuál de los empleadores debe hacerse cargo de la formación, pudiendo entenderse que deberá ser aquél que haya contratado en primer lugar a la misma persona trabajadora[71], si bien, también debería considerarse la complejidad y la variedad del trabajo a la hora de asumir esa obligación de formación, lo que obligaría a todas las personas empleadoras de la misma trabajadora a ponerse de acuerdo sobre ello, habida cuenta de que se establece imperativamente una única formación por persona empleada.

La formación de la persona trabajadora deberá impartirse, siempre que sea posible, dentro de la jornada de trabajo, lo que obviamente restará del tiempo efectivo de prestación de servicios y beneficiará a los demás empleadores a los que, en su caso preste servicios la persona empleada. No obstante, se prevé que en defecto de la formación impartida al empleado durante la jornada de trabajo, o fuera de ella se puede compensar con tiempo de descanso equivalente al empleado en la formación fuera de la jornada (art. 5.3 segundo párrafo RD 893/2024), redacción similar a la establecida por la LPRL[72].

En el caso de que tales tareas supongan *riesgos excepcionales* en alguno de los domicilios en los que preste servicios se deberá impartir una formación complementaria que correrá a cargo de la persona empleadora[73]. Lo que, *sensu contrario*, parece dar a entender que la formación que no suponga riesgo excepcional, es decir, un riesgo ordinario, no iría a cargo de la parte empleadora,

Por otro lado, no se identifica el concepto de *riesgos excepcionales*, pues no figura en el RD 893/2024, ni siquiera en la LPRL, por lo que convendría que se definiera su concepto, pues entiendo que no debería asimilarse con el «riesgo laboral grave e inminente», porque la propia norma, se remite

[71] Arrieta Idiakez, F. J.: «Comentario crítico del Real Decreto 893/2024, regulador de la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar», cit., pág. 9.

[72] El art. 19.2 LPRL, de forma similar señala que, en caso de no ser posible la formación podrá impartirse «en otras horas, pero con el descuento en aquella del tiempo invertido en la misma».

[73] Cabe entender, que habrá que impartir la formación complementaria, en cada uno de los hogares en que existan riesgos excepcionales, pues, la excepcionalidad se manifiesta precisamente, en que no tienen por qué coincidir en todos los domicilios el mismo riesgo excepcional. En unos podrían ser riesgos de explosiones por el uso de determinados aparatos, en otros, incendios, inundaciones, desprendimientos o de caídas, etc., por lo que esa formación complementaria deberá ser específica para cada tipo de riesgo excepcional.

a la definición contenida en el art. 2 4º LPRL. En consecuencia, debería delimitarse la calificación de ambos tipos de riesgo.

La sospecha de que la persona empleadora no corre a cargo de la formación "ordinaria"[74] de la empleada, se ve confirmada, porque según la disposición adicional quinta, en relación con el art. 5.3, ambos del RD 893/2024, a efectos de la impartición de la formación preventiva[75], se establece que esta se desarrollará a través de una *plataforma formativa* cuya gestión corresponderá a la Fundación Estatal para la formación en el Empleo (Fundae)[76]. Sobre ello, debería darse alguna pista más sobre la forma de gestionar esta formación, siendo por el momento demasiado genérica, pues, según la disposición adicional quinta RD 893/2024, se dice que las actividades de formación deberán contemplar un proceso de autoevaluación y serán certificables, todo ello en los términos que se establezcan mediante resolución del Servicio Público de Empleo Estatal que habrá de dictarse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del RD 893/2024 (disposición adicional quinta *in fine* RD 893/2024). Y es aquí cuando se plantea el problema sobre la obligación de aplicar la puesta en marcha de las actividades de formación en materia preventiva.

En efecto, conviene recordar que la aplicación efectiva, con carácter general, de las obligaciones previstas en el RD 893/2024, se producirán una vez transcurridos 6 meses de la puesta a disposición de la herramienta de evaluación de riesgos, cuya creación, a su vez, se prevé en un plazo de 10 meses desde la publicación del RD 893/2024 (disposición final quinta.2 con relación a la disposición adicional primera).

Pero una cosa, es el hecho de que las actividades de formación en materia preventiva se desarrollen a través de una plataforma formativa que contemple un proceso de autoevaluación y que sean certificables, en los términos de la resolución del SEPE, que debe dictarse en el plazo de 6 meses desde la entrada en vigor del RD 893/2024 (disposición adicional quinta); y otra, es el momento de aplicación de la obligación y correlativo derecho a recibir formación en materia preventiva en el momento de su contratación, de la persona trabajadora, según el art. 5.3 RD 893/2024. Y esto tendrá lugar, a partir del momento en que se dicte la Resolución del SEPE para la puesta en marcha de las actividades de formación en materia preventiva, una vez transcurrido, los 6 meses de la puesta a disposición de la herramienta de evaluación de riesgos, que, como se ha dicho se pondrá a disposición de las personas empleadoras en el plazo de 10 meses desde la publicación del RD 893/2024 (disposición final quinta apdos. 2 y 3 con relación a la disposición adicional primera RD 893/2024). En consecuencia, esa obligación de formación puede llegar a los 16 meses o más, dependiendo del momento en que se dicte la mencionada Resolución del SEPE.

Creo que, esta cuestión, aparentemente inocente, para averiguar los diversos plazos de vigencia acerca del derecho a recibir formación preventiva por parte de las personas trabajadoras, y su distinción respecto al plazo sobre el desarrollo de la misma a través de la plataforma formativa en materia preventiva, con diversas interpretaciones, a la vista de la redacción del contenido conjunto del RD 893/2024, podría haberse legislado, con algo más de claridad, evitando confusión en sus diversas vigencias.

[74] Con la formación *ordinaria*, me refiero a aquella formación que no es la formación complementaria, que obligatoriamente debe impartirse en los supuestos en que las tareas del hogar entrañen riesgos excepcionales.

[75] «Formación en materia preventiva» que, según el título de la disposición adicional quinta RD 893/2024, se presta «con cargo al Servicio Público Estatal», por lo que, en principio debería entenderse gratuita para la persona empleadora.

[76] Se exceptúa del uso de esta plataforma formativa, la que se refiera a actividades que entrañen riesgos excepcionales.

3.2.4.5. Protección frente a situaciones de violencia y acoso y protocolo de actuación

Interesa recordar, antes de entrar en las medidas previstas contra la violencia y el acoso, algunos conceptos legales íntimamente unidos. Y así, el concepto de "acoso" se ha definido como «toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo»[77]. En cambio, el "acoso sexual", se define como «cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo»[78]. Mientras que el "acoso por razón de sexo", constituye «cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo»[79].

En el caso de la protección de la seguridad y salud de las personas trabajadoras en el ámbito del servicio doméstico, la disposición adicional decimoctava LPRL[80], con relación a la prevención de la violencia contra las mujeres, establece que para tal protección deben tenerse en cuenta las características específicas del trabajo doméstico, remitiéndose a los términos y garantías que prevea el desarrollo reglamentario, con el fin de asegurar su salud y seguridad. Por fin, la disposición adicional segunda RD 893/2024, incluye como medida de prevención de riesgos, los supuestos de violencia y acoso en el empleo doméstico. Y ello, en cumplimiento de art. 5 del Convenio 189 OIT, en el que se establece que «todo miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos gocen de una protección efectiva contra toda forma de abuso, acoso y violencia». Por ello, la disposición adicional segunda RD 893/2024, «reconoce el derecho a la protección frente a la violencia y acoso en el empleo doméstico, especificando su contenido, y encarga al Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo la elaboración de un protocolo para su prevención»[81]. Llegados a este punto, conviene señalar que la "violencia" y el "acoso", se conciben como riesgos sociales que afectan a los trabajadores domésticos, constituyendo dos fenómenos que, siendo diferentes, sin embargo, se encuentran vinculados entre sí, que integran una variedad de conductas abusivas por parte de los miembros del grupo familiar, que pueden llegar a la humillación y denigración para quien la padece, que afecta a su propia integridad moral y psicofísica[82].

Concretamente, el apdo. 1 de la mencionada disposición adicional, amplía el campo de las conductas antes señaladas, estableciendo el derecho de las personas trabajadoras que prestan servicios en el ámbito del servicio del hogar familiar «a la protección frente a la violencia y acoso, incluida la violencia, el acoso sexual y el acoso por razón de origen racial o étnico, nacionalidad, sexo, identidad u orientación sexual o expresión de género».

Y la amplitud también se predica de los sujetos objeto de derecho, pues si a primera vista parece que se restringirían a la mujer, algunas causas pueden afectar tanto a mujeres como a hombres, si bien el tratamiento en algunos supuestos es diferenciado, como ocurre en el caso de la mujer, con la violencia de género, regulada por Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de

[77] Art. 28.1 d) Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.
[78] Art. 7.1 Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.
[79] Art. 7.2 Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.
[80] Incorporada por art. 1.2 RD-ley 16/2022.
[81] Preámbulo RD 893/2024.
[82] Correa Carrasco, M.: «Los riesgos psicosociales en el trabajo doméstico y de cuidados», cit., pág. 435.

Protección Integral contra la Violencia de Género[83] o, en su caso, las violencias sexuales[84], según la Ley 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual[85]. Con ello, resulta patente la feminización de este sector productivo por lo que es necesario que esta cuestión se tenga en cuenta también desde la perspectiva femenina[86].

Con relación a la elaboración de un protocolo sobre el modo en que debe actuarse en estas situaciones, la disposición adicional segunda.3 RD 893/2024, establece el plazo de 1 año, desde la publicación de la norma, para que el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo elabore, y se presume que tendrá terminado, un protocolo de actuación frente a situaciones de violencia y acoso en el servicio del hogar familiar. Es el mismo plazo previsto para la elaboración de la guía técnica en materia de prevención de riesgos laborales en el trabajo doméstico. Obsérvese que no es igual el plazo en todos los casos, pues unas veces comienza con la publicación, y en otros supuestos se cuenta desde la entrada en vigor de la misma (al día siguiente).

A continuación, la mencionada disposición precisa que el protocolo debe incluirse dentro de la información a que hace referencia el art. 5.1 RD 893/2024[87], y deberá ser publicado en las páginas web del Ministerio de Trabajo y Economía Social y del Ministerio de Igualdad, estando a disposición tanto de las personas empleadoras como trabajadoras en las sedes de las Inspecciones provinciales de Trabajo y Seguridad Social.

En el caso concreto de que se produzca una situación de violencia o acoso sufrida por la persona trabajadora, el apdo. 2 de la mencionada disposición adicional, prevé que, en tales situaciones, no podrá considerarse dimisión ni podrá ser causa de despido, el abandono del domicilio. Y ello, sin perjuicio de la posibilidad por parte de la persona trabajadora de solicitar la extinción del contrato en virtud del art. 50 ET, así como de la solicitud de medidas cautelares en caso de formulación de demandas, de conformidad con la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. Se trata de una medida esta del abandono del domicilio, que tiene su homóloga, en el caso genérico del art. 14.1. LPRL, según el cual, el trabajador tiene derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo, en caso necesario, cuando considere que esa actividad constituye un riesgo grave e inminente para su vida o su salud, como señala el art. 21.2 LPRL.

Finalmente, es posible plantearse, si el empleador está obligado en este sector a realizar un protocolo antiacoso, pues desde la aprobación de la Ley Orgánica 3/2007 y del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro, las empresas deben disponer del Protocolo de Acoso Laboral. Si bien en este sector podría considerarse excesivo, ello no quita la necesidad de establecer medidas facilitando su control de las condiciones laborales por

[83] Según el art. 1.1 Ley Orgánica 1/2004, «la presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia».

[84] Sobre el particular, puede consultarse, Fernández Orrico, F. J.: «Un estudio comparativo acerca de la protección jurídico laboral entre las víctimas de violencia de género y de violencias sexuales». *Revista española de Derecho del Trabajo*, núm. 269/2023 (BIB 2023/2959).

[85] Según el art. 3.1 Ley 10/2022, «el ámbito de aplicación objetivo de esta ley orgánica comprende las violencias sexuales, entendidas como cualquier acto de naturaleza sexual no consentido o que condicione el libre desarrollo de la vida sexual en cualquier ámbito público o privado, incluyendo el ámbito digital. Se considera incluido en el ámbito de aplicación, a efectos estadísticos y de reparación, el feminicidio sexual, entendido como homicidio o asesinato de mujeres y niñas vinculado a conductas definidas en el siguiente párrafo como violencias sexuales».

[86] Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar», cit., pág. 340.

[87] El art. 5.1 RD 893/2024, hace referencia a la información que la persona empleadora debe asegurarse de poner a disposición de las personas trabajadoras, relacionadas con los riesgos para la seguridad y salud del trabajo que desempeñan, así como de las medidas de protección y prevención que deben aplicarse atales riesgos.

parte de la ITSS y los representantes de los trabajadores o mediante actuaciones específicas de control por parte de las administraciones públicas[88].

3.2.5. Contenido de las obligaciones de las personas empleadoras en el servicio doméstico

Por las características del trabajo desarrollado en el hogar, las medidas de seguridad deben ajustarse a las peculiaridades del mismo, de manera que si en principio las obligaciones que establece la LPRL para el común de los empleadores resulta de aplicación, también lo deberían ser para quienes ocupan a empleados de hogar, salvo en aquellas previsiones específicas que haya establecido el RD 893/2024 para el servicio doméstico.

Concretamente serán objeto de atención enfocada a la actividad del hogar familiar: la evaluación de riesgos, así como la adopción de medidas preventivas en el empleo doméstico; equipos de trabajo y equipos de protección individual; el riesgo grave e inminente; organización de la actividad preventiva, así como el deber de cuidado de la salud.

3.2.5.1. Sobre quién asume la organización de la actividad preventiva

La persona empleadora del hogar familiar es quien responde de las obligaciones en materia laboral y de Seguridad Social. Con la inclusión de esta relación laboral especial en el marco general de la seguridad y salud de la LPRL[89], surgen obligaciones explícitas que se contienen en el RD 893/2024, que delimitan la forma de llevarlas a cabo. Y una de ellas, no poco importante, es la de quien asume el cumplimiento de la actividad preventiva. Se trata de una previsión específica para esta relación laboral especial (art. 7.1 RD 893/2024), por la que se establece, que para cumplir con la obligación de prevención de riesgos profesionales la persona puede optar por alguna de estas tres posibilidades:

a) Asumir personalmente ese deber de prevención de riesgos profesionales.

b) Designar a una o varias personas trabajadoras para ocuparse de la mencionada prevención.

c) Concertar el servicio con un servicio de prevención ajeno.

A) Obligación de la actividad preventiva asumida por la persona empleadora

En el caso de que la persona empleadora decida asumir personalmente las funciones relativas a la obligación de prevención de riesgos profesionales, el art. 7.2 RD 893/2024, le ofrece a la empleadora dos posibilidades de ejercerla.

Por un lado, puede hacerlo, si tiene la capacidad que corresponde a las funciones preventivas, de acuerdo con los previsto en el capítulo VI del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención. Si nos asomamos al contenido de este capítulo, se refiere a las funciones y niveles de cualificación, según las capacidades y aptitudes necesarias para la evaluación de la actividad preventiva, teniendo en cuenta que se prevén tres niveles de funciones: básico, intermedio y superior. Cabe presumir, a la vista del contenido de cada una de ellas, que, en el

[88] Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar», cit., pág. 341.

[89] Conviene recordar que, si bien hasta la llegada del RD-ley 16/2022, la relación laboral especial del servicio del hogar familiar estaba excluida del ámbito de aplicación de la LPRL, sin embargo, el titular del hogar estaba obligado a cuidar que el trabajo de sus empleados se realizara en las debidas condiciones de seguridad e higiene, como se decía en el apdo. 4 del art. 3 LPRL.

caso de la prevención de riesgos en el hogar familiar bastará acreditar capacitación para las funciones del nivel básico, que se contienen en el anexo IV, y en el art. 35 RD 39/1997.

Por otro lado, la persona empleadora puede asumir las obligaciones prevencionistas si tiene la capacidad suficiente para utilizar correctamente la herramienta de evaluación de riesgos para el cumplimiento de las obligaciones en esta materia.

También puede suceder que la persona empleadora no pueda asumir directamente las obligaciones preventivas, ya sea por sus características personales o estado biológico conocido, como puede ser que tenga reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial. En ese caso, puede delegar las obligaciones en una persona de su entorno personal o familiar directo, que también deberá acreditar la capacidad y requisitos como si fuera la persona empleadora[90]. Además, esa delegación no puede ser objeto de contraprestación económica, debiendo informar la persona empleadora a las personas trabajadoras de la delegación.

B) Personas trabajadoras designadas para ocuparse de la prevención de riesgos en el hogar familiar

En caso de que se designe a una o varias personas trabajadoras para encargarse de las funciones de prevención de riesgos laborales en el hogar familiar[91], el art. 7.3 RD 893/2024, establece que tales personas deberán tener la capacidad necesaria, disponer de tiempo y de los medios precisos y ser suficientes en número, teniendo en cuenta las características del domicilio, los riesgos a que se exponen y su distribución, que deberán colaborar entre ellas y, en su caso, con los servicios de prevención. En ese sentido, las personas trabajadoras designadas no pueden sufrir perjuicio alguno que se derive de sus actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales en el domicilio. De ahí que en el ejercicio de esta función gozarán, de las garantías que, para los representantes de las personas trabajadoras, establecen el art. 68.a), b) y c) y el art. 56.4 ET[92].

Por último, las personas trabajadoras designadas deberán guardar sigilo profesional respecto a la información relativa al hogar familiar a la que puedan tener acceso por el desempeño de sus funciones.

C) Servicio de prevención ajeno concertado para el cumplimiento de la obligación de prevención de riesgos profesionales

El apdo. 4 del art. 7.1 RD 893/2024, define al servicio de prevención ajeno, como aquel que cumple los requisitos establecidos en la LPRL, y en su normativa de desarrollo. En estos casos la persona empleadora debe facilitar a ese servicio de prevención, para el ejercicio de sus funciones, el acceso a la misma información y documentación que al supuesto en que la persona empleadora haya designado a una persona trabajadora para el cumplimiento de las obligaciones sobre prevención de riesgos.

[90] La delegación debe constar por escrito, en el que conste: su justificación, su aceptación expresa por ambas partes y la acreditación por parte de la persona delegada del cumplimiento de los requisitos.

[91] En este caso, la persona empleadora debe facilitar a las personas trabajadoras designadas el acceso a la información y documentación resultante del cumplimiento de las obligaciones establecidas en los arts. 3 a 6 RD 893/2024.

[92] 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.

3.2.5.2. Evaluación de riesgos y adopción de medidas preventivas

En el caso del servicio del hogar familiar no se exige la realización de un plan de prevención de riegos laborales establecido con carácter general para los trabajadores en el art. 16.1 LPRL. Entendiéndose por "prevención", «el conjunto de actividades o medidas adoptadas o previstas en todas las fases de actividad de la empresa con el fin de evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo» (art. 4.1º LPRL). Tan solo bastaría con los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación de lo que sería ese plan de prevención de riesgos, como son la evaluación de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva, que en el caso de esta relación laboral especial va a suponer que la persona empleadora realice una *evaluación inicial de los riesgos* para la seguridad y salud de las personas trabajadoras que prestan servicios en el servicio del hogar familiar, para lo que deberá tener en cuenta, las características de la actividad y de las personas empleadas (art. 3.1 RD 893/2024). El inconveniente que tiene esta obligación, es que esa evaluación de los riesgos en el ámbito del servicio doméstico, no tiene una concreción sobre la forma de llevarla a cabo. No parece que sea suficiente la mera intuición del empleador, sino que deberá acudir a especialistas o expertos en prevención de riesgos laborales para que le ayuden o le confeccionen esa evaluación de riesgos, en particular, en algunas materias específicas especialmente sensibles como las de carácter psicosocial. Obviamente, en estos casos, no existirían problemas de acceso al domicilio porque el propio empleador les autorizaría la entrada[93].

Como hasta ahora no era obligatorio, quizá podrían tomarse como modelo o plantilla, las evaluaciones de riesgo de hoteles y restaurantes, o de residencias de mayores, en que desempeñan actividades propias del hogar familiar (limpieza de la ropa y de la vivienda, plancha, elaboración de comida, cuidado y acompañamiento de personas mayores, etc.). Y aunque no se indica, entiendo, que debería plasmarse en un documento, a efectos informativos para la persona trabajadora. Pero la cuestión de fondo que gravita en todo esto, es que la norma no establece quien debe efectuar esa evaluación, es decir, hasta qué nivel de formación debe acreditar el experto asesor en materia de prevención de riesgos: un titulado superior o con un master en prevención de riesgos laborales, pero, sobre todo, quien garantiza que esa evaluación de riesgos es la que corresponde de acuerdo con las circunstancias concretas de la persona empleada de hogar.

Además, esa evaluación de riesgos, al igual que en la LPRL debe ser actualizada con la periodicidad que se determine en la propia evaluación. Tanto en la LPRL como en la relación laboral especial, se dispone que se someterá a consideración y se revisará, si fuera necesario, con ocasión de los daños para la salud que se hayan producido. Y deberá revisarse o actualizarse, *en todo caso*, cuando se produzcan cambios en las condiciones de trabajo o con ocasión de los daños que se hayan producido [arts. 16.1.a) LPRL y 3.2 RD 893/2024].

El siguiente paso consiste en conocer que sucede si de los resultados de la evaluación se pusieran de manifiesto situaciones de riesgo. En ese caso, explica el art. 3.3 RD 893/2024, «la persona empleadora adoptará las medidas preventivas necesarias para eliminar o reducir y controlar tales riesgos». En realidad, las situaciones de riesgo, entendidas, con carácter general, como «la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo», deben ser documentadas por escrito con la fecha concreta de su adopción, y deberá entregar una copia de la documentación a la persona trabajadora para informarle de las medidas adoptadas.

En el caso de las medidas preventivas que adopte el empleador, también deben ser modificadas cuando la persona empleadora aprecie su inadecuación con relación a los fines de protección

[93] Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar». *El nuevo régimen jurídico de las empleadas de hogar*, cit., pág. 336.

requeridos, como consecuencia de las actualizaciones por evaluaciones de riesgos periódicas o de la información que le traslade la persona trabajadora (art. 3.3 segundo párrafo RD 893/2024), pues muchas veces, la persona empleada de hogar, si está bien formada, tendrá más conocimientos en materia de prevención de riesgos que la propia empleadora.

En consecuencia, una de las principales obligaciones que adquiere el empleador doméstico, no exentas de complejidad, es la de realizar una evaluación de todos los riesgos presentes en el lugar de trabajo, que incluye, los de seguridad, higiene, ergonomía, y psicosociología, con objeto de establecer las necesarias medidas preventivas, dotando a la persona trabajadora de los medios de protección adecuados en su trabajo[94].

3.2.5.3. Equipos de trabajo

También, en materia de los equipos de trabajo y de protección individual, la regulación específica del servicio del hogar familiar resulta más asequible que la normativa general de la LPRL e incluso más amplia. El art. 4.6º LPRL, define el «equipo de trabajo», como «cualquier máquina, aparato, instrumento o instalación utilizada en el trabajo», que traducido al ámbito familiar puede tratarse de aparatos como el horno, lavadora, plancha, cortacésped, etc. Por su parte, el art. 4.1 RD 893/2024, establece que la persona empleadora debe proporcionar a las personas trabajadoras del servicio del hogar familiar equipos de trabajo adecuados para el desempeño de sus funciones, mientras que el art. 16.2.a) LPRL, vincula la elección de los equipos de trabajo a la evaluación inicial de los riesgos, para lo que se debe tener en cuenta la naturaleza de la actividad y las características de los puestos de trabajo y de los trabajadores que deban desempeñarlos.

Por otro lado, no basta con proporcionar los equipos de trabajo adecuados, sino que debe adoptar las medidas necesarias para que su utilización pueda realizarse de forma segura (art. 4.1. RD 893/2024), mientras que, apenas existen diferencias con carácter general para los trabajadores de otros ámbitos de la actividad laboral, pues según el art. 17.1 LPRL, el empresario debe adoptar las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que deba realizarse y convenientemente adaptados, que garanticen la seguridad y la salud de los trabajadores al utilizarlos. Sin embargo, la LPRL da un paso más, pues en este caso, sí que se especifica que, si el uso de un equipo de trabajo presentara un riesgo específico para la seguridad y salud de los trabajadores, el empresario debe adoptar las medidas necesarias con dos finalidades:

1º. Que el uso del equipo de trabajo se reserve a los encargados de su utilización.

2º. Que los trabajos de reparación, transformación, mantenimiento o conservación los realicen los trabajadores capacitados para tales funciones.

En el caso de la relación laboral especial de empleados de hogar, no existe esa posibilidad de que los trabajadores especializados se responsabilicen del uso y conservación de los equipos de trabajo, sino que solo contaría con la persona empleada.

3.2.5.4. Equipos de protección individual

Puede ocurrir, como apunta el art. 4.2 RD 893/2024, que existan dificultades o no se puedan evitar o se limiten suficientemente los riesgos con los medios técnicos de protección colectiva o mediante otras medidas de organización del trabajo. En esos supuestos la persona empleadora debe proporcionar a las personas empleadas de hogar los equipos de protección individual (EPI) que sean

[94] Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar», cit., pág. 335.

adecuados para la realización de sus funciones, a la vista de la evaluación de riesgos. En términos muy semejantes, la LPRL, establece que el empresario debe proporcionar a sus trabajadores EPI adecuados para el desempeño de sus funciones según se determine por la evaluación de riesgos, cuando «por la naturaleza de los trabajos realizados sean necesarios» (art. 17.2 LPRL). En el caso del trabajo de hogar, la evaluación de riesgos debe determinar las tareas en las que deben utilizarse los EPI, especificando para cada una de las tareas, las características que deben presentar tales EPI, así como los riesgos que motivan el uso de los mismos. Vemos pues, que se establece el uso de los EPI, de forma subsidiaria, en aquellos casos en que los equipos de trabajo no garanticen suficientemente la protección contra los riesgos que pudieran aparecer previsiblemente. También la LPRL, prevé que los EPI deben utilizarse cuando los riesgos no se puedan evitar o no se puedan limitar suficientemente por medios de protección colectiva o medidas de organización del trabajo.

Finalmente, el legislador hace hincapié en que se le proporcione a la persona trabajadora por la empleadora los EPI gratuitamente, con la obligación de su reposición cuando sea preciso, y velando por su uso de forma segura (art. 4.2 párrafo 3º RD 893/2024).

3.2.6. Concepto de riesgo grave e inminente

Como señala el art. 1.3 RD 893/2024, «a los efectos de lo previsto en esta norma serán de aplicación las definiciones -entre otras-, de riesgo laboral grave e inminente contenidas en el artículo 4 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre», que lo define en el punto 4º, como «aquel que resulte probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato y pueda suponer un daño grave para la salud de los trabajadores». Este concepto, trasladado al ámbito de las personas trabajadoras al servicio de hogar familiar, supone que cuando estén o puedan estar expuestas a un riesgo grave e inminente con ocasión de su trabajo, la persona empleadora está obligada a (art. 6.1 RD 893/2024):

> «a) Informar lo antes posible a las personas trabajadoras afectadas acerca de la existencia de dicho riesgo, y de las medidas adoptadas o que, en su caso, deban adoptarse en materia de protección.
> b) Adoptar las medidas y dar las instrucciones necesarias para que, en caso de peligro grave, inminente e inevitable, las personas trabajadoras puedan interrumpir su actividad y, si fuera necesario, abandonar de inmediato el domicilio». Como es obvio, en este supuesto -apostilla la norma-, «no podrá exigirse a las personas trabajadoras que reanuden su actividad mientras persista el peligro»[95].

Tales obligaciones son calcadas a las previstas en el art. 21.1 LPRL, pero en esta, se añade una tercera obligación que no figura en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, que consiste básicamente en que el trabajador pueda adoptar las medidas necesarias para evitar las consecuencias del peligro grave e inminente cuando no pudiera ponerse en contacto con su superior jerárquico[96]. En el caso de las personas empleadas de hogar no se prevé esta circunstancia, quizá porque su trabajo suele desarrollarse habitualmente directamente con la persona empleadora, sin intermediarios.

[95] También en la LPRL, no podrá exigirse a los trabajadores que reanuden la actividad mientras persista el peligro, y se añade, «salvo excepción debidamente justificada por razones de seguridad y determinada reglamentariamente» [art. 21.1.b)].

[96] Concretamente, el art. 21.1.c) LPRL, establece la obligación de «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».

Al igual que en la LPRL, pero ceñida a la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, se prevé que la persona trabajadora tiene «derecho a interrumpir su actividad, cuando considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida o su salud, así como a abandonar el domicilio si fuera necesario», debiendo comunicar inmediatamente esta decisión a la persona empleadora (art. 6.2 RD 893/2024).

También de la misma forma que en la LPRL[97], se enuncia una declaración de intenciones que responde más a un deseo que a una garantía real, consistente en que las personas trabajadoras «no podrán sufrir perjuicio alguno derivado de la adopción de estas medidas, a menos que hubieran obrado de mala fe o cometido negligencia grave».

Se puede afirmar, por tanto, que, con carácter general el concepto de riesgo grave e inminente responde al mismo contenido que el de la LPRL.

3.2.7. Contenido específico del derecho a la vigilancia de la salud de las personas trabajadoras del hogar familiar

A diferencia de la vigilancia de la salud prevista por la LPRL para la generalidad de los trabajadores en el art. 22, según el cual, constituye un deber que el empresario garantice a sus trabajadores «la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo», el art. 8.1 RD 893/2024 plantea esa vigilancia desde la perspectiva de considerarse como un derecho de la persona trabajadora, pero cuya responsabilidad corresponderá a la persona empleadora.

Aunque todavía no es efectivo, parece que la intención es -según la disposición adicional sexta RD 893/2024-, que los reconocimientos médicos sean gratuitos, en cuanto se promueva por el Ministerio de Sanidad la inclusión de tales reconocimientos en la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de salud[98].

Asimismo, las previsiones normativas que se refieren a la realización de reconocimientos médicos en el marco del Sistema Nacional de Salud serán de aplicación, una vez transcurrido el plazo de 6 meses, desde la puesta a disposición de la herramienta de evaluación de riesgos (disposición final quinta, apdos. 2 y 4 con relación al art. 8.2 RD 893/2024).

3.2.7.1. Carácter voluntario de la vigilancia de la salud y de los reconocimientos médicos

Desde la perspectiva del carácter voluntario de la vigilancia de la salud, según la LPRL, solo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento, al igual que en la relación laboral especial del hogar familiar, cuando señala que la vigilancia de la salud solo puede llevarse a cabo cuando la persona trabajadora *preste su consentimiento*, y que el reconocimiento médico debe ser *voluntario* (art. 8 apdos. 3 y 2 segundo párrafo, respectivamente RD 893/2024). Manifestación de ello, es que no se prevé que el reconocimiento médico se lleve a cabo de forma imperativa, sino que se utilizan expresiones como que la vigilancia de la salud «podrá incluir la realización de un reconocimiento médico…». En cambio, de este carácter voluntario se exceptúan según la LPRL, los siguientes supuestos: a) cuando los reconocimientos médicos sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores; b) para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o

[97] Art. 21.4. LPRL.

[98] La inclusión de los reconocimientos médicos en la cartera de salud, se prevé que se lleve a cabo, en los términos del art. 8 del Real decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización.

para otras personas relacionadas con la empresa; c) por alguna disposición legal relacionada con la protección de riesgos específicos y actividades especialmente peligrosas (art. 22.1 LPRL). Creo que no habría inconveniente en incluir estas excepciones en aras de garantizar la vigilancia del estado de salud de la persona trabajadora, con relación a su entorno más cercano.

Junto al consentimiento de la persona trabajadora, la vigilancia de la salud debe realizarse respetando las debidas garantías de respeto a su intimidad (art. 8.3 RD 893/2024), que con carácter general se amplía a su dignidad, así como a la confidencialidad de toda la información relacionada con su estado de salud (art. 22.2 LPRL).

3.2.7.2. Reconocimiento médico «adecuado»

En la relación laboral del servicio del hogar familiar, se incorpora una característica que debe reunir el reconocimiento médico, entendido como la actuación principal de ese derecho a la vigilancia del estado de salud de la persona trabajadora. Me refiero a que tal reconocimiento médico debe ser no solo voluntario, sino también *adecuado*. Calificación que no figura para los reconocimientos médicos en la LPRL[99] ni en las definiciones del art. 4 LPRL. Según el diccionario de la RAE, el término "adecuado", es un adjetivo, que viene a significar como, correspondiente, apropiado, ajustado exactamente a las condiciones circunstancias u objeto de alguna cosa. En este caso, el art. 8.2 RD 893/2024, ofrece una pista, cuando a continuación de explicar que la vigilancia del estado de salud, podrá incluir la realización de un reconocimiento médico adecuado, detalla que «tenga en cuenta todos los riesgos a los que la persona trabajadora pueda quedar expuesta, según se hayan identificado en la evaluación de riesgos». En consecuencia, el término «adecuación», cuando se refiere al reconocimiento médico, supone que deberá ajustarse al contenido de la evaluación inicial de riesgos a la que se hizo alusión anteriormente.

3.2.7.3. Posibilidad de un «único» reconocimiento médico y su periodicidad

Otra de las novedades en materia de prevención de riesgos laborales que se han incorporado solamente en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, según el art. 8.2 segundo párrafo RD 893/2024, es la posibilidad de que el reconocimiento médico pueda ser único para cada persona trabajadora, pese a que -como sucede con tanta frecuencia-, preste servicios para varias personas empleadoras[100], sin que sea necesario que se realice en cada hogar familiar en que preste servicios.

Por lo que respecta a la periodicidad del reconocimiento médico, el art. 8.2. párrafo tercero, establece que debe realizarse al menos, con una periodicidad trienal, salvo que por decisión facultativa se establezca una periodicidad inferior o que por causa de las modificaciones de las condiciones de trabajo sea necesario actualizar el reconocimiento.

---

[99] Tan solo, a nivel genérico, en lo que afecta a la salud de los trabajadores, el preámbulo de la LPRL, señala que su objeto es «la determinación del cuerpo básico de garantías y responsabilidades preciso para establecer un *adecuado* nivel de protección de la salud de los trabajadores frente a los riesgos derivados de las condiciones de trabajo, y ello en el marco de una política coherente, coordinada y eficaz de prevención de los riesgos laborales». Sin que se contenga ninguna descripción o definición del significado del término "adecuado".

[100] Es importante, que la persona empleadora pueda acreditar que la persona empleada a su servicio cuenta con ese reconocimiento médico, por lo que deberá tener algún justificante, al menos, de que se le ha realizado. Siempre y cuando, naturalmente, que la persona empleada consienta en que se le haga el reconocimiento. En caso contrario, entiendo que debería constar por escrito su negativa, con objeto de que se pueda justificar, en su caso, la falta del reconocimiento por la persona empleadora.

4. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA VIGENTE REGULACIÓN

Después del análisis sobre el conjunto de obligaciones sobre seguridad y salud que debe observar la persona empleadora en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar, que se añade a las que se han ido incorporando en materia laboral y de Seguridad Social, es comprensible que le pueda suponer un agobio y una nueva carga su cumplimiento, con la tentación de saltar a la economía informal, facilitada por las dificultades de control por parte de la ITSS. Bien sentado, que tales obligaciones, derechos, desde la perspectiva de la persona trabajadora, tienen como objetivo su protección en el desempeño de su labor profesional. Por eso, habría que buscar una fórmula que sin dejar de lado ninguno de los derechos de la persona trabajadora, resultara más asequible para la empleadora su ocupación. Algunas de ellas, se incoan a continuación, todas ellas abiertas a revisión o mejora. Como la de cambiar de forma radical todo un sistema de empleo de las personas que prestan servicio en los hogares familiares. Ante todo, insisto, que, en cualquier trabajo digno y necesario, como es el que realizan las personas empleadas de hogar, se deben respetar los derechos laborales que se establecen en la normativa. Sin embargo, creo que no debería ser la persona que recibe el servicio en su hogar quien asuma, en todo caso, el papel de empresa, porque en algunas circunstancias es pedir demasiado. Especialmente, cuando necesite los servicios de atención de la casa y de forma especial a su persona, en particular, si los ingresos que obtenga no alcancen a retribuir adecuadamente a la persona empleada. Y ello, porque estamos ante una relación laboral más que especial, porque una de las partes no es empresa propiamente dicha. No tiene ánimo de lucro porque no es un negocio, sino que responde a una necesidad personal bien alejada del mundo del trabajo, y es una necesidad social que afecta o afectará a la gran mayoría de la población; existe una relación que va más allá de una mera relación laboral porque la persona empleada comparte en la mayoría de ocasiones intimidades, como si fuera de la propia familia; el centro de trabajo es el domicilio del titular a quien se le prestan los servicios, y la consecuencia de todo ello, es la dificultad para realizar el control del cumplimiento de la legislación laboral (trabajo, Seguridad Social, prevención de riesgos…), habida cuenta del inalienable derecho a la intimidad e inviolabilidad de domicilio, pues como asevera el apdo. 2 del art. 18 CE: «el domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito».

Por eso, especialmente en los casos de atención a personas mayores y/o con discapacidad, en situación de dependencia, es una realidad que no son suficientes las ayudas (económicas, cuidadores, etc.) que proporciona el Sistema de Atención a la Autonomía y la Dependencia. No solo por los inasumibles retrasos en la atención real, sino por las cuantías del todo insuficientes para retribuir a los cuidadores que les atienden, que terminan siendo asumidas por los familiares. En todo caso, podría considerarse esta ayuda como algo residual de otras más sólidas.

Lo que propongo es desvincular de la relación laboral a los empleadores que se encuentran en esas situaciones precarias, o bien, trasladar las obligaciones, al menos en parte, a entidades dedicadas a proporcionar personas empleadas a hogares familiares. Creo, que debe ser la Administración la que debería tomar cartas en el asunto, colaborando con esas entidades (empresas, agencias, Administraciones, etc.) que facilitarían la atención, especialmente cuando la persona empleadora no tenga los recursos para contratar a una persona empleada de hogar, pues, resulta evidente que una persona mayor, beneficiaria de la pensión mínima de jubilación, no va a poder asumir los costes a que tiene derecho la persona empleada de hogar.

Otra posibilidad, con las debidas cautelas, sería la de distribuir a las personas empleadas de hogar entre el Régimen General, si se considera por cuenta ajena la relación, o en el RETA, si por la forma en que desempeña la actividad, lo sería por cuenta propia, con lo que se volvería a la anterior regulación del Régimen Especial de servidores domésticos.

Soluciones se han planteado en otros Estados, como el uso de vales o cheques servicio, como el Servicio de *Emploi Chèque Universel* (Francia), el denominado *Titres services* (Bélgica), o los *Buoni laboro* (Italia), pero considero que es importante, al menos, reconsiderar si existe otra vía que manteniendo los derechos de las personas trabajadoras, no suponga un peso excesivo para quienes reciben sus servicios en el hogar familiar.

BIBLIOGRAFÍA

Arrieta Idiakez, F. J.: «Comentario crítico del Real Decreto 893/2024, regulador de la protección de la seguridad y salud en el ámbito del servicio del hogar familiar». Disponible en: https://blogs.deusto.es/derecho-social/2024/09/20/comentario-critico-del-real-decreto-893-2024-regulador-de-la-proteccion-de-la-seguridad-y-la-salud-en-el-ambito-del-servicio-del-hogar-familiar/

Ayala Del Pino, C.: «La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre». *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*. Vol. 12, núm. 2. 2022.

Blasco Rasero, C.: «El sistema especial de empleados de hogar y el proceso de homogeneización», *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 4/2013 BIB 2013\1514.

Correa Carrasco, M.: «Los riesgos psicosociales en el trabajo doméstico y de cuidados». *Lex Social: Revista jurídica de los Derechos Sociales*. Vol. 11, núm. 1. 2021.

Desdentado Daroca, E.: «Las reformas de la regulación del trabajo doméstico por cuenta ajena en España». *Investigaciones feministas*. Vol. 7 núm. 1 (2016).

Fernández Orrico, F. J.: «El tratamiento continuista de la Reforma de Pensiones (2007) respecto a pensiones derivadas de enfermedad común: ¿Nostalgia de la consideración conjunta de contingencias?». *Aranzadi Social,* núm. 18, febrero 2009.

— «La prevención de riesgos laborales en caso de maternidad». *Análisis Práctico de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales* (Directores: Manuel Alegre Nueno y Daniel Toscani Giménez). Lexnova Thomson Reuters. Cizur Menos, 2016, págs. 421-460.

— «Medidas destinadas a trabajadores con discapacidad desde la perspectiva de la especial sensibilidad a determinados riesgos laborales». *Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales* (Tomo II) Obra colectiva (VVAA). Ediciones Laborum. Murcia, 2020, págs. 403 a 421.

— «Responsabilidad del trabajador en la observancia de sus obligaciones sobre prevención de riesgos laborales y mejora de su protección». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 59, julio 2021, págs. 162-210.

— «Un estudio comparativo acerca de la protección jurídico laboral entre las víctimas de violencia de género y de violencias sexuales». *Revista española de Derecho del Trabajo*, núm. 269/2023 (BIB 2023/2959).

García González, G.: *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar: una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*. Dykinson. Madrid. 2022.

García Valverde, M. D. y García Valverde, F.: «La seguridad y salud laboral en el servicio del hogar familiar. El juego de la normativa civil y penal». *Revista de Derecho Privado*, núm. 11/2005, diciembre-noviembre 2005.

Gavilanes Pérez, C. y Sánchez Sauce, A.: *Buenas prácticas preventivas en el servicio doméstico dirigidas a la persona titular del hogar y del servicio doméstico*. Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST). Madrid 2021.

González Martínez, J. A.: *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional.* Thomson Reuters Aranzadi. Cizur Menor. 2017.

Lousada Arochena, F.: «Normativa internacional contra la explotación humana y laboral en el trabajo doméstico: La ONU y la OIT». *Lan Harremanak,* núm. 39. 2018.

Marín Malo, M.: «Riesgos psicosociales de los empleados de hogar». *El nuevo régimen jurídico de las empleadas de hogar* (directoras: Mª Elisa Cuadros y Alejandra Selma Penalva). Colex. Colección. Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 2. A Coruña, 2023.

Martínez Lucas, J. A.: «El Sistema Especial de Seguridad Social para Empleados de Hogar», *Actualidad Laboral*, núm. 21-22, diciembre 2011.

Miñambres Puig, C.: «El nuevo régimen jurídico de los empleados de hogar», *Revista española de Derecho del Trabajo* núm. 157/2013 BIB 2013\202.

Nieto Rojas, P.: «Trabajo doméstico y convenios colectivos. Algunas reflexiones al hilo del RD 1620/2017 y del Convenio 189 OIT». *Lex Social. Revista jurídica de los derechos sociales*, julio-diciembre 2019. Vol 9, núm. 2.

Rodríguez Escanciano, S.: «Las especialidades de Seguridad Social de las actividades fronterizas». *Las fronteras del Derecho del Trabajo en el marco comparado europeo: autónomos y becarios.* XXVI Congreso Nacional AEDTSS. Ediciones Cinca. 2016.

Ruano Albertos, S.: «Las condiciones de seguridad y salud de los empleados de hogar: ante la necesidad de una más efectiva protección de sus derechos». *Análisis práctico de la ley de Prevención de riesgos laborales* (directores: Daniel Toscani Giménez y Manuel Alegre Nueno). Lex Nova. Thomson Reuters. Cizur Menor (Pamplona), 2016.

Sanz Sáez, C.: «La exclusión de la prevención de riesgos laborales de la Relación Laboral Especial del trabajo doméstico: Análisis crítico de las posibles razones». *Lan Harremanak,* núm. 44. 2020.

Vela Díaz, R.: *El nuevo Régimen de las personas empleadas de hogar. Aspectos laborales y de Seguridad Social*, Ediciones Laborum, Murcia, 2012.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 63-82

El envejecimiento activo de los trabajadores autónomos ante un cambio de escenario tras el pacto sobre pensiones 2024

The active ageing of self-employed workers in the face of a changing landscape following the 2024 pension agreement

Miguel Gutiérrez Pérez *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*
https://orcid.org/0000-0001-9276-4662

Sumario

1. **Concreción del envejecimiento activo desde el punto de vista normativo**
2. **Evolución legislativa de la compatibilidad entre la pensión de jubilación y el trabajo por cuenta propia**
3. **Régimen jurídico vigente de compatibilidad entre jubilación y trabajo autónomo**
   3.1. Condiciones generales de compatibilidad entre pensión y trabajo
   3.2. El reconocimiento de una jubilación activa extraordinaria en el caso del trabajador autónomo
   3.3. Principales pronunciamientos judiciales en torno a la jubilación activa de los trabajadores autónomos
   3.3.1. Vicisitudes sobre la aplicación de la compatibilidad del 100 por 100 de la pensión al autónomo societario
   3.3.2. La causa del contrato realizado por el trabajador autónomo para acceder a la compatibilidad total con la pensión
4. **La cotización durante la situación de compatibilidad de la jubilación con el trabajo autónomo**
5. **La compatibilidad de la pensión de jubilación con la actividad por cuenta propia de los profesionales mutualistas**
6. **Un nuevo escenario tras la aprobación del pacto para la reforma de las pensiones 2024**
   6.1. Consideraciones previas
   6.2. La compatibilidad de la jubilación activa con los incentivos de demora
   6.3. La nueva regulación de la jubilación activa ordinaria para los trabajadores autónomos
   6.4. La nueva regulación de la jubilación activa extraordinaria para los trabajadores autónomos
   6.5. La supresión de la carrera completa de cotización para acceder a la jubilación activa
7. **A modo de reflexión final**

Bibliografía

Fecha Recepción: 14/10/2024
Fecha Revisión: 29/10/2024
Fecha Aceptación: 30/10/2024

Cita Sugerida: GUTIÉRREZ PÉREZ, M.: «El envejecimiento activo de los trabajadores autónomos ante un cambio de escenario tras el pacto sobre pensiones 2024». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 63-82.

Resumen

El presente estudio analiza el régimen de compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, en concreto, por cuenta propia, con motivo de la aprobación, recientemente, del Acuerdo social para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, para la regulación de un nuevo procedimiento de acceso a la pensión de las actividades con elevada peligrosidad y para el mayor aprovechamiento de los recursos de las mutuas con el fin de recuperar la salud de las personas trabajadoras, alcanzado entre el Gobierno y los interlocutores sociales el pasado 31 de julio de 2024. Dicho Acuerdo viene a establecer un nuevo marco de compatibilidad entre la pensión y la actividad profesional, especialmente en el caso de los trabajadores autónomos, dando un importante giro a esta cuestión.

Palabras clave

Jubilación*;* trabajo*;* autónomo*;* compatibilidad*;* sostenibilidad

Abstract

This article analyses the compatibility of a retirement pension with work, and particularly self-employment, on the occasion of the recent approval of the Social Agreement for the improvement of the compatibility of a retirement pension with work to regulate a new procedure for access to pensions for high-risk activities and for the greater use of the resources of mutual insurance companies in order to restore the health of workers. The agreement was reached between the Government and social partners on 31 July 2024. This Agreement lays down a new framework for the compatibility of pensions and professional activity, especially in the case of self-employed workers, causing an important shift in this issue.

Keywords

Retirement; work; self-employed; compatibility; sustainability

1. CONCRECIÓN DEL ENVEJECIMIENTO ACTIVO DESDE EL PUNTO DE VISTA NORMATIVO

El envejecimiento de la población en Europa[1] es un hecho que ha conducido a muchos países a adaptar sus sistemas de pensiones. Este proceso de envejecimiento tiene una influencia decisiva en los sistemas de pensiones de los países de la UE, por lo que constituye un reto común a pesar de la diversidad de modelos existentes. Ya sean modelos de carácter universalista o contributivo y profesional, prácticamente la totalidad de ellos han necesitado o siguen necesitando procesos de reforma que permitan garantizar su viabilidad futura frente a dicho proceso de envejecimiento. En este escenario, la expresión "envejecimiento activo" ha tenido un importante protagonismo en el método abierto de coordinación, en torno al diseño de las políticas de jubilación en los distintos Estados Miembros, al establecerse en el mismo como uno de los objetivos fundamentales entre todos los países en el ámbito de las pensiones, conseguir la viabilidad financiera a través de medidas que fomenten la prolongación de la vida activa, y estimulen el nivel de ocupación de los mayores y de las mujeres[2].

Ahora bien, la expresión "envejecimiento activo" más que un término que hace referencia a una concreta institución jurídica constituye una expresión con una fuerte carga política, en términos de estrategia integral de permanencia de las personas en el mercado de trabajo hasta momentos más avanzados de su vida y, más en general, de mantenimiento de su participación plena en la vida social.

Sin embargo, cuando se analiza este término desde la perspectiva del sistema español de Seguridad Social, el objeto de debate es mucho más restringido y técnico, pues ha sido coaptado por una concreta institución que se contiene en el art. 214 de la LGSS, cuya rúbrica es, precisamente, "pensión de jubilación y envejecimiento activo". Por consiguiente, es a este concreto asunto al que se van a dedicar, fundamentalmente, las páginas de este trabajo. La tarea, por otra parte, no resulta sencilla, a tenor de la evolución legislativa que ha ido experimentando esta materia, como tendremos la ocasión de comprobar enseguida, donde el legislador ha ido modificando una tradición de fuerte incompatibilidad entre la pensión de jubilación y el trabajo. A ello habrán de sumarse las particularidades que esta cuestión, acerca de la compatibilidad de la pensión de jubilación y el trabajo, presenta en relación a aquellos profesionales por cuenta propia que desarrollan su actividad profesional incorporados a una mutualidad de previsión social alternativa al régimen público de Seguridad Social. Todo este panorama normativo vendrá a ser completado en la actualidad por la última propuesta de reforma en este terreno acordada por los interlocutores sociales en el Acuerdo Social para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, para la regulación de un nuevo procedimiento de acceso a la pensión de las actividades con elevada peligrosidad y para el mayor aprovechamiento de los recursos de las mutuas con el fin de recuperar la salud de las personas trabajadoras de 31 de julio de 2024. A cuyo análisis y comentario dedicaremos una parte de

[1] En el caso concreto de España, según datos del Instituto Nacional de Estadística (2024), un 20,4% de la población española tiene más de 65 años y se espera que para el año 2055 esta cifra ascienda al 30.4% del total poblacional.

[2] En este mismo sentido, la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social «Evolución futura de la protección social desde una perspectiva a largo plazo: Pensiones seguras y viables» (COM 2000, 622final), abogando porque los regímenes de pensiones se ajusten de distintos modos para contribuir a que la persona trabajadora se mantenga en activo, señalando algunas medidas al respecto (cotización tras la edad de jubilación con obtención de derechos singulares, exenciones fiscales…). Y es que en la compleja tarea de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema con la suficiencia de las prestaciones accionar medidas palanca que favorezcan la prolongación de la vida activa se revuelve como elemento nuclear en la sociedad actual. Hierro Hierro, F. J. "El envejecimiento de la población desde el prisma de las relaciones laborales y la Seguridad Social", VV.AA.: *Trabajo, edad y pensiones de jubilación.* XXXIV Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2024, p. 22.

este mismo estudio, a fin de valorar los cambios que el mismo propone introducir en este escenario de compatibilidad entre pensión y trabajo por cuenta propia en este caso.

2. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DE LA COMPATIBILIDAD ENTRE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN Y EL TRABAJO POR CUENTA PROPIA

Debemos partir de la idea de que en nuestro ordenamiento de Seguridad Social ha sido una constante normativa hasta el 2013 el reconocimiento de la incompatibilidad del trabajo con la pensión de jubilación[3]. Aun cuando desde un primer momento la pensión de jubilación era compatible con el ejercicio de actividades profesionales colegiadas (abogado, médico, arquitecto, etc.). Por lo que se refiere al trabajo autónomo, el art. 45.2 del RD 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, contemplaba dicha regla de incompatibilidad. Si bien, la Orden de 24 de septiembre de 1970 por la que se dictan normas para la aplicación y el desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos, dispuso, tras reafirmar el carácter general de la incompatibilidad entre pensión y trabajo, que "el disfrute de la pensión de vejez será compatible con el mantenimiento de la mera titularidad del negocio de que se trate y con el desempeño de las funciones inherentes a dicha titularidad, siempre que este no implique una dedicación de carácter profesional"[4].

Sin embargo, se va a producir un cambio de tendencia en nuestro ordenamiento jurídico, a raíz de la Recomendación aprobada el 25 de enero de 2011 por la Comisión de seguimiento del Pacto de Toledo, cuya recomendación 12, establece lo siguiente: "Hay que introducir esquemas de mayor permeabilidad y convivencia entre la vida activa y la pasiva, que permitan e incrementen la coexistencia de salario y pensión. Resulta adecuada, en la misma línea que otros países de nuestro ámbito, una mayor compatibilidad entre percepción de la pensión y percepción del salario por actividad laboral, o muy restringida y que no incentiva la continuidad laboral".

Una primera concreción de la anterior propuesta se produce con la Ley 27/2011, de 1 de agosto sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de Seguridad Social, cuya disposición adicional 31ª añade un nuevo apartado al art. 165 del LGSS de 1994 en el que se establecía que "el percibo de la pensión de jubilación será compatible con la realización de trabajos por cuenta propia cuyos ingresos anuales totales no superen el salario mínimo interprofesional en computo anual. Quienes realicen estas actividades económicas no serán obligados a cotizar por las prestaciones de la Seguridad Social"[5].

Por otro lado, la citada Ley 27/2011, de 1 de agosto, en su disposición adicional 37, provocó un giro fundamental en lo que se refiere a la compatibilidad de la pensión de jubilación con el ejercicio de profesiones colegiadas, cuyos colectivos habían presionado para dejar sin efecto la Orden 1362/2011, de 23 de mayo, sobre incompatibilidad de la pensión de jubilación con la actividad desarrollada

[3] Sempere Navarro, A. V.: "El debate sobre incompatibilidad entre pensiones y trabajo productivo". *Aranzadi Social*, núm. 9, 2013, pp. 15 y ss.

[4] Dicha redacción fue alterada por la Orden de 31 de julio de 1976 por la que se modifica el artículo 93 de la Orden de 24 de septiembre de 1970 por la que se dictan normas para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, que suprimió el adjetivo "mero" y la expresión "siempre que este no implique una dedicación de carácter profesional", redacción que se mantiene hasta hoy.

[5] El citado texto legal aparece actualmente incorporado como art. 213.4 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.

por cuenta propia por los profesionales colegiados[6]. Dicha Orden fue derogada tácitamente como expresamente reconoció el Tribunal Supremo[7], al declarar que la referida Orden perdió vigencia tras la aprobación de la Ley 27/2011, de 1 de agosto.

Asimismo, aquella disposición adicional 37 de la Ley 27/2011 establecía lo siguiente: "El Gobierno presentará un proyecto de ley que regule la compatibilidad entre pensión y trabajo, garantizando el relevo generacional y la prolongación de la vida laboral, así como, el tratamiento en condiciones de igualdad de las diferentes actividades...". En cumplimiento del anterior mandato[8] y con apelación a la recomendación citada del Pacto de Toledo se aprueba el Real Decreto Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo[9], en el que se contienen los requisitos de acceso y condiciones de compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, conocida como jubilación activa. Tal y como, advirtió la doctrina[10], al margen de acoger el tópico del "envejecimiento activo" en su propia rúbrica, se trata de una norma que, sin lugar a dudas, dio un paso decisivo en orientar la normativa de Seguridad Social en un sentido más aperturista hacia la compatibilización del disfrute de la pensión de jubilación con el desarrollo de ciertas actividades por cuenta propia o por cuenta ajena. Su Exposición de Motivos, como no podía ser de otro modo, apelaba a las tendencias de la UE, expresadas, como hemos apuntado, en sus propios documentos programáticos o en recomendaciones generales o específicas a los Estados Miembros, o a través del Método Abierto de Coordinación. Expresaba, como idea general, que "el incremento de la edad de jubilación, la prolongación de la vida activa y el incremento de la participación en el mercado de trabajo de los trabajadores de más edad suponen elementos básicos para la adecuación y sostenibilidad de las pensiones".

A partir de esta idea central, el apartado III de la misma Exposición de Motivos planteaba el nervio central de la reforma por lo que a la institución que se trata en estas páginas se refiere: "el capítulo

[6] Orden cuya legalidad había sido avalada por Sentencias de la Audiencia Nacional de 6 de junio de 2012, JUR 2012, 214674 y RJCA 2012, 429, y SAN de 4 de julio de 2012, JUR 2012, 238506.

[7] STS (sala de lo contencioso-administrativo), de 1 de julio de 2014, RJ 2014, 3532, la cual vino a señalar que: «Ahora bien, ocurre que el presente caso mal puede ser caracterizado como de derogación tácita por incompatibilidad. Que la disposición adicional 37ª de la Ley 27/2011 no haya utilizado una fórmula sacramental del tipo "queda derogada la disposición X" no significa que no haya identificado con suma precisión qué norma debía tenerse por definitivamente eliminada. Así se desprende de su inciso final, donde se dice que mientras no se produzca la nueva regulación legal prevista en el inciso precedente, "se mantendrá el criterio que se venía aplicando con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden TIN/1362/2011, de 23 de mayo". Es claro que la intención del legislador era volver -al menos, hasta que se apruebe una nueva regulación legal de la materia- a la situación normativa anterior a la Orden TIN 1362/2011; lo que implica la definitiva pérdida de vigencia de la misma».

[8] En este sentido, tal y como afirma la doctrina, el RD-Ley 5/2013 no es una reforma de nuevo cuño, sino que responde a la necesidad de seguir desarrollando las líneas maestras que tienen su origen en la Ley 27/2011. Fernández Orrico, F. J.: *Sostenibilidad y suficiencia en la pensión de jubilación: Un dúo difícil de conciliar.* Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2018, p. 322.

[9] En cuanto a los objetivos perseguidos por la norma, se ponen de manifiesto en la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, al indicar que la nueva regulación pretende: en primer lugar "Favorecer el alargamiento de la vida activa más allá de la edad ordinaria de jubilación", entendiendo que es difícil cumplir este objetivo con la actual regulación, pues el mencionado "alargamiento de la vida" no se produce en los trabajadores por cuenta ajena, dado los requisitos para acceder a la pensión y a las circunstancias legales de no estar concebida como un derecho subjetivo delos trabajadores al precisarse consentimiento del empresario, puesto que es el empresario quien decide si el trabajador prolonga o no su vida activa. En segundo lugar, "Reforzar la sostenibilidad del Sistema de la Seguridad Social", desde el momento en que se satisface la pensión de jubilación en una cuantía equivalente al 50 por 100 de la ordinaria. Y en tercer lugar, mantener la utilización de los conocimientos y experiencia de los trabajadores que cuentan con una dilatada vida laboral". Haciéndose eco del objetivo fundamental del RDL 5/2013, pueden citarse las sentencias, STS de 24 de enero de 2018, RJ 2018, 562 y STS de 30 mayo 2017, RJ 2017, 3012.

[10] Cabeza Pereiro J.: "Jubilación y envejecimiento activo". *Temas Laborales*, núm. 163, 2022, p. 165.

I de este real decreto-ley regula la compatibilidad entre la percepción de una pensión de jubilación y el trabajo por cuenta propia o ajena para favorecer el alargamiento de la vida activa, reforzar la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social, y aprovechar en mayor medida los conocimientos y experiencia de estos trabajadores. Esta posibilidad, muy restringida en el ordenamiento español hasta la fecha, es habitual en las legislaciones de países del entorno. Se permite así que aquellos trabajadores que han accedido a la jubilación al alcanzar la edad legal, y que cuentan con largas carreras de cotización, puedan compatibilizar el empleo a tiempo completo o parcial con el cobro del 50 % de la pensión, con unas obligaciones de cotización social limitadas"[11]. No obstante, debe advertirse que el referido RD-Ley 5/2013 fue objeto de un recurso de inconstitucionalidad que se resolvió en la STC 61/2018, de 7 junio. Sin embargo, la estimación parcial del mismo no afectó a los arts. 1 a 4, ni a la disposición adicional primera, segunda y tercera, que eran los preceptos en los que se contenía el régimen jurídico de la jubilación en régimen de envejecimiento activo. Así, pues, dicho texto se incorporaría más tarde al art. 214 LGSS.

Si bien, aquel precepto, en sus apartados 2 y 5 sería objeto de una modificación posterior por medio de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, de Reformas Urgentes del Trabajo Autónomo[12]. En concreto, su disposición final quinta modificó los referidos apartados del art. 214 LGSS, sin que la Exposición de Motivos expresara la más mínima palabra sobre los motivos y los objetivos de tal modificación. Consistiendo la novedad sustantiva en que, cuando la actividad "se realiza por cuenta propia" y, además, "se acredita tener contratado, al menos, a un trabajador por cuenta ajena", la pensión será compatible con el trabajo en su 100 por 100. Eso sí, excluyéndose el eventual complemento de mínimos[13].

Además, aquella norma introdujo una nueva disposición final en el TRLGSS, la sexta bis, en la que se pronuncia a favor de ampliar la compatibilidad entre pensión y trabajo, generalizando su utilización, al disponer que "... dentro del ámbito del diálogo social, y de los acuerdos en el seno del Pacto de Toledo, se procederá a aplicar al resto de la actividad por cuenta propia y al trabajo por cuenta ajena el mismo régimen de compatibilidad establecido entre la pensión de jubilación contributiva y la realización de trabajos regulado en el párrafo segundo del apartado 2 del art. 214 de la presente Ley", de forma que plantea la compatibilidad generalizada de la pensión de jubilación con el trabajo por cuenta propia o ajena, en cuantía equivalente al cien por cien de dicha pensión[14]. Se trata de un llamamiento que no fue asumido con posterioridad ni por el informe renovado de los Pactos de Toledo de 2020, ni por el Acuerdo social de 2021 ni tampoco por la Ley 21/2021, de 28 diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones (en adelante LPAP), la cual vino a modificar el apartado 1 del referido artículo 214, introduciendo el requisito de que el acceso a la pensión de jubilación se

[11] Sobre el régimen de compatibilidad puede consultarse establecido por dicha norma, puede consultarse, entre otros, Monereo Pérez, J. L. y Rodríguez Iniesta, G.: "El imparable camino hacia la flexi-jubilación o la compatibilidad plena entre trabajo y jubilación". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 9, 2016, pp. 13 y ss. López Aniorte, C.: "Hacia el envejecimiento activo: análisis crítico del nuevo régimen de compatibilidad entre el trabajo y la jubilación". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 164, 2014, pp. 55 y ss.

[12] Desdentado Daroca, E.: "La reforma del trabajo autónomo de 2017 y su repercusión en el sistema de protección social: de la Ley 6/2017 a la Orden ESS/1310/2017. *Revisión crítica y problemas de aplicación práctica". Trabajo y Derecho*, núm. 39, 2018, pp. 108 y ss.

[13] Un régimen aún más favorable se reconoció a aquellos jubilados que realicen actividades de creación artística. En concreto, el RD 302/2019, de 26 de abril. La norma en desarrollo de la Disposición Final 2ª del RD-Ley 26/2018, de 28 de diciembre, por el que se aprueban medidas de urgencia sobre la creación artística y la cinematografía, permitió compatibilizar esta actividad en todo caso, por tanto, sin necesidad de contratar ningún asalariado, con el 100% de la pensión reconocida.

[14] Esta figura, tal y como se explica en el preámbulo de la referida norma pretende "mejorar las condiciones en que desarrollan su actividad los trabajadores autónomos, garantizando sus expectativas de futuro y, con ello, la creación de riqueza productiva en nuestro país".

haya producido una vez transcurrido, al menos, un año desde el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación.

3. RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE DE COMPATIBILIDAD ENTRE JUBILACIÓN Y TRABAJO AUTÓNOMO

3.1. Condiciones generales de compatibilidad entre pensión y trabajo

A tenor de la evolución legislativa que hemos esbozado aquí sobre esta materia, al objeto de analizar el régimen jurídico vigente sobre esta cuestión será necesario adentrarnos en el examen del referido artículo 214 LGSS, en especial en su apartado 2º.

En concreto, el artículo 214.1 LGSS establece que el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, será compatible con la realización de cualquier trabajo por cuenta propia del pensionista, siempre y cuando se dé cumplimiento a una serie de condiciones, las cuales el legislador viene a determinar de manera precisa, a saber:

a) El acceso a la pensión deberá haber tenido lugar al menos un año después de haber cumplido la edad ordinaria de jubilación, sin que, a tales efectos, sean admisibles jubilaciones acogidas a bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación que pudieran ser de aplicación al interesado. Se trata, sin duda, de la novedad más visible que introdujo la reforma de Seguridad Social de 2021. La regla pretende retrasar la edad efectiva de jubilación mediante una suerte de condicionalidad: si una persona tiene perspectivas de compatibilizar pensión y trabajo, ni puede jubilarse anticipadamente, ni puede hacerlo hasta un año después del cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación. Es evidente que la medida responde al claro objetivo de mover hacía más adelante el momento de abandono de la vida activa o, cuando menos, de acceso a la pensión de jubilación. Pero, en cuanto al concreto asunto del envejecimiento activo, debe reconocerse que la compatibilidad no se favorece, sino que se dificulta[15]. A ello habrá de sumarse las posibles consecuencias negativas que tiene este requisito para determinados colectivos, tradicionalmente en situación de desventaja, por tratamiento peyorativo hacia los mismos. En particular nos referimos a aquellas personas que acceden a la jubilación anticipadamente a causa de su discapacidad. Por lo que quizás sería necesario revisar y flexibilizar dicha exigencia en estos casos, ya que en la práctica se limita el mantenimiento en la vida activa de un colectivo tradicionalmente victimizado.

Aun teniendo en cuenta las anteriores consideraciones debe tenerse en cuenta el criterio de gestión 8/2022, de 8 de febrero, del INSS (Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica) que vino a concretar la interpretación de la primera de las condiciones o exigencias establecidas en el artículo 2014.1 a). En este sentido, se afirma en el referido criterio de gestión que "la aplicación literal de esta nueva redacción del artículo 214.1.a) conllevaría que, a partir del 1 de enero de 2022, aquellos beneficiarios de una pensión de jubilación causada con anterioridad a dicha fecha, que en su día no hubiesen accedido a la pensión una vez transcurrido un año desde el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, no pudiesen acceder a la compatibilidad prevista en el artículo 214 del TRLGSS, pese a reunir el resto de los requisitos establecidos y pese a que esa nueva exigencia introducida por la LPAP no estuviese prevista con anterioridad al 1 de enero de 2022, cuando accedieron a la pensión de jubilación. La anterior interpretación no se compadece con la voluntad del legislador que, en ningún caso, ha sido la de impedir la compatibilidad trabajo-pensión a aquellos pensionistas que cumplieron todos los requisitos exigidos para llevarla a cabo al amparo del artículo 214 del TRLGSS en su redacción anterior a la LPAP y que verían frustrada una expectativa de derecho por no poder acreditar

[15] Hierro Hierro, F. J. "El envejecimiento de la población desde el prisma de las relaciones laborales…", op. cit; p. 36. En esta misma línea, Cabeza Pereiro, J.: "Jubilación y envejecimiento…", op. cit; p. 179.

nunca ya el nuevo requisito que se introduce. Cabe tener en cuenta que la reforma llevada a cabo por la LPAP se encamina al logro de los objetivos marcados en la recomendación 12 del Pacto de Toledo y que la modificación del artículo 214.1.a) del TRLGSS, lejos de favorecer la compatibilidad de la pensión de jubilación con los ingresos provenientes de una actividad profesional, iría en detrimento de la misma de no aplicarse exclusivamente a las pensiones de jubilación que se causen a partir de 1 de enero de 2022. Asimismo, debe partirse de que la reforma del artículo 214 del TRLGSS introducida por la LPAP se ha llevado a cabo en coherencia con la modificación operada en el complemento económico por demora y, en este sentido, el reciente criterio 7/2022 concluye que los pensionistas de jubilación con hecho causante anterior a 1 de enero de 2022 que perciben el complemento por demora conforme a las características y condiciones establecidas en el artículo 210.2 en su redacción anterior a la LPAP -redacción que no contemplaba la incompatibilidad del percibo de dicho complemento con el acceso al envejecimiento activo previsto en el artículo 214 del TRLGSS-, podrán compatibilizar su percibo con el acceso al envejecimiento activo previsto en el artículo 214 del TRLGSS. Teniendo en cuenta lo anterior y, ante la ausencia de una disposición transitoria que hubiera salvaguardado el derecho al acceso al envejecimiento activo de los pensionistas a los que nos referimos, esta entidad gestora elevó consulta a la Dirección General de la Seguridad Social sobre el alcance del nuevo requisito introducido por la LPAP en el artículo 214 del TRLGSS en el caso de dichos pensionistas de jubilación con hecho causante anterior a 1 de enero de 2022. Ese Centro Directivo comparte la postura de esta Entidad gestora en cuanto que una interpretación coherente con la voluntad del legislador lleva a considerar que el requisito establecido en el apartado a) del artículo 214.1 del TRLGSS será de aplicación exclusivamente a pensiones de jubilación causadas a partir de 1 de enero de 2022, pero no a las causadas con anterioridad a dicha fecha".

b) El porcentaje aplicable a la respectiva base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión causada ha de alcanzar el 100 por ciento. Sobre dicha exigencia, la doctrina ha destacado que la compatibilización se reserva a las personas que hubiesen alcanzado unas carreras de cotización prolongadas, con independencia de la cuantía de la pensión resultante[16]. Es decir, aunque se llegue al importe máximo establecido en la correspondiente ley presupuestaria, eso no basta, si no se reúnen las mensualidades previstas en el art. 210.1 LGSS a las que se asigna precisamente el 100 por 100 de la base reguladora. Realmente, esta condición debe entenderse como un acicate más que vincule a las personas con mayores ingresos a las carreras de cotización dentro del sistema de Seguridad Social.

c) El trabajo compatible podrá realizarse, en lo que en estos momentos nos interesa, también por cuenta propia. En este sentido, en este caso el precepto más que una exigencia viene a establecer una mera aclaración. Se trata de que el trabajo compatible puede desarrollarse en cualquiera de sus formas, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia. Es decir, la compatibilidad con la pensión no supone ningún límite al desarrollo de una actividad profesional. No obstante, debe advertirse que desde la doctrina se viene poniendo de relieve la idoneidad del establecimiento de un umbral máximo de ingresos a partir del cual la compatibilización no sería posible o, cuando menos, se minorara la pensión más allá del porcentaje generalmente previsto, en aras del razonable funcionamiento de un sistema de reparto. Tal y como, por otra parte, viene ocurriendo en otros sistemas de Seguridad Social europeos[17].

[16] López Aniorte, C.: "Hacia el envejecimiento activo: análisis crítico del nuevo régimen de compatibilidad entre…", op. cit; pp. 55 y ss.

[17] Cabeza Pereiro, J.: "Estado actual de la compatibilidad entre trabajo y jubilación e Europa", VV.AA.: *La relevancia de la edad en la relación laboral y de Seguridad Social*, Cabeza Pereiro, J., Ballester Pastor, Mº A. y Fernández Prieto, M (Dirs), Cizur Menor Aranzadi (Navarra), Aranzadi, 2009, pp. 137 ss.

3.2. El reconocimiento de una jubilación activa extraordinaria en el caso del trabajador autónomo

Debemos dirigirnos en estos momentos al artículo 214.2 LGSS, el cual contempla, por un lado, la denominada jubilación activa ordinaria, que instauró el ya aludido RDL 5/2013, de 15 de marzo y que permite compatibilizar, en este caso, el trabajo por cuenta propia y percibir pensión de jubilación en un porcentaje del 50%, siempre y cuando se cumplan las condiciones exigidas. Por otro lado, dicho precepto regula, tras la aludida reforma introducida por la Ley 6/2017, una jubilación activa extraordinaria, en la que la compatibilidad alcanza el 100% y, exclusivamente, a favor del trabajador autónomo que tenga contratado al menos a un trabajador, excluyéndose el eventual complemento de mínimos y declarándose, asimismo, la suspensión durante la compatibilidad de los complementos de demora regulados en el art. 210.2 LGSS, ya que, de acuerdo con la redacción del precepto, lo incompatible es la percepción, de modo tal que la imposibilidad de lucrar las mejoras de la pensión no se extiende al futuro, una vez finalizada la compatibilidad entre la pensión de jubilación y la actividad profesional.

Cabe ahora destacar sobre aquella jubilación activa extraordinaria como el legislador no contempla en la contratación por cuenta ajena ningún tipo de garantías, ni el contrato se somete a una duración mínima ni a ningún otro compromiso de empleo, ni debe ser indefinido, ni ha de referirse a una jornada mínima. Lo cual es harto discutible desde la perspectiva de los especiales beneficios en términos de compatibilidad con la pensión de jubilación de los que disfruta la persona física empleadora. No obstante, esta es una cuestión que ha sido objeto de revisión, precisamente, en el reciente Pacto sobre la reforma de las pensiones firmado por el Gobierno y los interlocutores sociales en 2024, de cuyas condiciones nos ocuparemos posteriormente al examinar las propuestas que contiene dicho Pacto en relación a esta materia.

3.3. Principales pronunciamientos judiciales en torno a la jubilación activa de los trabajadores autónomos

3.3.1. Vicisitudes sobre la aplicación de la compatibilidad del 100 por 100 de la pensión al autónomo societario

La mayor controversia judicial, finalmente resuelta por el TS, ha versado sobre si solo puede alcanzar el porcentaje del 100 por 100 de la pensión compatible con el trabajo quien trabaje por cuenta propia y tenga a una persona empleada por cuenta ajena a su cargo o si tiene derecho a él también quien tenga la condición de autónomo societario en el sentido del art. 305.2 b) y concordantes de la LGSS, de tal forma que la sociedad de capital cuente con personas empleadas para ella[18]. En concreto, la cuestión controvertida que se ha venido planteando en la doctrina judicial no ha sido otra que la de decidir si la actividad por cuenta propia, requerida para compatibilizar el 100% de la pensión de jubilación, se refiere únicamente a la autónoma, persona física, que acredita tener contratada, al menos, a una persona trabajadora por cuenta ajena, o por el contrario, incluye también a la persona consejera o administradora de sociedades mercantiles, que ejerce funciones de dirección o gerencia o realiza otros servicios para las sociedades, o cuyo control mantiene efectivamente, teniendo dichas sociedades contratadas a varias personas por cuenta ajena. Sin ahondar en exceso en dicha cuestión,

[18] Romero Rodenas, M.ª. J.: "Pensión de jubilación activa en socio y administrador único de sociedad mercantil: incompatibilidad entre el trabajo por cuenta propia y percepción del 100 por 100 de la pensión de jubilación". *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 10, 2020. Asimismo, esta misma autora en: "Luces y sombras de la pensión de jubilación activa y su compatibilidad con el trabajo: ¿jubilación y compatibilidad con el trabajo por cuenta propia de autónomo societario? A propósito de la STSJ de Galicia de 28 de mayo de 2019". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 22, 2020, pp. 151-168.

simplemente queremos esbozar, en estos momentos, en relación a la misma, que el Tribunal Supremo, de manera reiterada, no incluye expresamente a la persona autónoma societaria en el acceso al 100% de la pensión de jubilación[19]. Concretamente, dicha exclusión la sustenta el alto Tribunal bajo el argumento consistente en realizar una interpretación estricta de las dos exigencias de jubilación activa. En cuanto al primero de los requisitos exigidos por la norma, realizar una actividad por cuenta propia, sostiene el Tribunal que si se quiere disfrutar de la compatibilidad plena entre pensión e ingresos deberá desarrollarse una actividad por cuenta propia como persona física, asumiendo el riesgo y ventura de la actividad empresarial, también durante la prolongación de la vida activa, lo que justifica aquella compatibilidad. En cambio, no ha de reconocerse la misma cuando se actúa bajo la forma de sociedad mercantil, ya que no cabe que se pretenda actuar bajo el amparo de una sociedad mercantil, con personalidad jurídica propia, con limitación legal de la responsabilidad, no asumiendo riesgo personal alguno, entre otras deudas, en cuanto a salarios o cotizaciones sociales. En cuanto al segundo de los requisitos exigidos por la norma, tener contratado, al menos, un trabajador por cuenta ajena se argumenta que la titularidad de las relaciones laborales concertadas por la sociedad le corresponden a ésta, ostentando por ello la posición de empleadora, no a sus consejeros, administradores o socios, por lo que no se cumple el referido requisito legal. En seguimiento de esta doctrina a sensu contrario, algunos Tribunales Superiores de Justicia han declarado que dicho porcentaje del 100 por 100 también se aplica en los casos en los que la persona que accede a la jubilación activa sea comunera de una comunidad de bienes empleadora[20]. En concreto, han argumentado que si la finalidad que persigue la norma es mejorar al colectivo de trabajadores autónomos, y permitirles que lleguen a alcanzar el porcentaje del 100 por 100 de la pensión en el supuesto de que hayan contratado al menos a un trabajador por cuenta ajena, en caso contrario sería el 50%, y de acuerdo con lo que dispone el art. 305.1 y 2.d) del TRLGSS, se les permite que puedan constituirse en comunidades de bienes, o sociedades civiles irregulares para desarrollar su actividad profesional, comercial, o mercantil, interpretar dicho precepto en relación al art. 214.2 del mismo texto legal, diferenciando a los trabajadores por cuenta propia que contratan directamente a sus trabajadores por cuenta ajena, de aquellos otros que contratan por medio de una comunidad de bienes o sociedades civiles irregulares a los suyos, no solo es absurda, sino que es arbitraria y contraria al espíritu y finalidad de la norma, toda vez que se cumple con el requisito que le impone el art. 214.2 del TRLGSS de tener contratado al menos a un trabajador a su cargo por cuenta ajena. Asimismo, el art. 305.2.d) de la LGSS declara expresamente comprendidos en el RETA a "los comuneros de las comunidades de bienes y los socios de sociedades civiles irregulares, salvo que su actividad se limite a la mera administración de los bienes puestos en común, a los que se refiere el artículo 1.2.b) de la Ley 20/2007, de 11 de julio (Estatuto del trabajo autónomo)". Debiendo en este caso admitirse la compatibilidad con el 100% de la pensión con motivo de la contratación de trabajador dependiente, dado que éstas, a diferencia de otras modalidades de sociedad civil o mercantil, no tienen personalidad jurídica distinta a la de los comuneros y no limitan la responsabilidad societaria a su patrimonio, sino que la responsabilidad económica y laboral que pudiera imputarse a las comunidades de bienes alcanza a las personas físicas de los comuneros, lo que obliga a los componentes.

En otro orden de cosas, debe advertirse que puede suceder que acceda a la compatibilidad del 100 por cien de la pensión una persona que nunca ha sido autónoma, o que nunca ha sido empleadora,

[19] Algunos Tribunales Superiores de Justicia se habían pronunciado a favor de la compatibilidad plena de la pensión de jubilación con la actividad de persona autónoma societaria. Es el caso de la STSJ de Galicia de 5 de julio de 2021, JUR 2021, 275525 y STSJ de Galicia de 28 de mayo de 2019, AS 2019, 1722. En sentido contrario se han pronunciado entre otras resoluciones judiciales, STSJ de Islas Canarias de 29 de septiembre de 2020, AS 2021,383; STSJ de País Vasco de 10 de septiembre de 2020, AS 2020,385. Finalmente, el Tribunal Supremo viene a unificar la doctrina en el sentido indicado, entre otras resoluciones, STS 842/2021, RJ 2021, 3995; STS 843/2021, RJ 2021, 3996; o STS 847/2021, RJ 2021, 3641.

[20] STSJ de las Islas Baleares de 15 febrero 2021, JUR 2021,138836; STSJ de Asturias de 21 diciembre 2021, JUR 2022, 27961 y STSJ de Galicia de 30 noviembre 2021, JUR 2022, 30340.

sino que solo lo es desde que se acoge al art. 214.2 LGSS. Este caso ha sido objeto de tratamiento por algunas resoluciones judiciales, expresando al respecto que no había ninguna conducta irregular incluso cuando con anterioridad se había disfrutado de la compatibilidad y trabajado por cuenta ajena y con posterioridad se pasa al empleo por cuenta propia. Es más, se ha afirmado que en el caso de que aquella persona que antes de la jubilación no contaba con personal asalariado y que contrata a un trabajador para el desarrollo de un trabajo en una jornada muy reducida, no existe fraude de ley, al ser la prestación de servicios real, de modo que la compatibilización con el trabajo por cuenta propia lo puede ser manteniendo el 100 por 100 de la pensión de jubilación[21]. Ya que el art. 214.2 párrafo segundo LGSS, solo impone tener contratado a un trabajador por cuenta ajena, sin requerir que dicha contratación sea a tiempo completo o con un porcentaje mínimo de jornada, por lo que, donde la ley no distingue no puede hacerlo el intérprete.

3.3.2. La causa del contrato realizado por el trabajador autónomo para acceder a la compatibilidad total con la pensión

Sobre este tema la doctrina judicial entiende que tiene que haber una vinculación entre el trabajo que se desarrolla en régimen de autonomía y la condición de empleadora de aquella. Es decir, el contrato de trabajo debe tener como objeto el desarrollo de funciones relacionadas directamente con la actividad profesional de la persona jubilada. En este sentido, se ha excluido el derecho a la compatibilidad al 100 por 100 de quien alegaba la contratación de una trabajadora para el servicio doméstico[22]. En concreto, son varias las resoluciones judiciales que han afirmado que únicamente se entiende cumplido este requisito de contratación, si el trabajador autónomo acredita la formalización, como empleador, de un contrato de trabajo para el desempeño de un puesto de trabajo relacionado con la actividad por la que haya dado lugar a su alta en el sistema de Seguridad Social como trabajador autónomo[23].

4. LA COTIZACIÓN DURANTE LA SITUACIÓN DE COMPATIBILIDAD DE LA JUBILACIÓN CON EL TRABAJO AUTÓNOMO

En estos supuestos de compatibilidad de la jubilación con el trabajo autónomo, debemos detenernos en estos momentos en el régimen de cotización durante dicha situación. Para lo cual hemos de dirigirnos al artículo 310 LGSS. El cual determina que en este caso las personas trabajadoras autónomas cotizarán al RETA, únicamente, por incapacidad temporal y por contingencias profesionales, si bien quedarán sujetos a una cotización especial de solidaridad del 9 por ciento sobre su base de cotización por contingencias comunes, no computable a efectos de prestaciones[24]. Por tanto, como referencia para aplicar el 9% de cotización de solidaridad en caso de compatibilizar pensión y trabajo se tomará el tramo de cotización según los rendimientos anuales obtenidos en el ejercicio de sus actividades económicas[25].

---

[21] STSJ de La Rioja de 31 enero 2022, JUR 2022, 86597.

[22] STSJ de Cataluña de 23 noviembre 2020, JUR 2021\60435. Igualmente, STSJ de Cataluña de 16 julio. JUR 2021, 314316.

[23] STJ de Cataluña de 9 de julio de 2020, JUR 2020, 323944 y STSJ Aragón 22 de enero de 2020, JUR 2020, 54856.

[24] Disposición Final 38.ª de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 vino a modificar el art. 309 de la LGSS, el cual contemplaba aquella regulación hasta el 31 de diciembre de 2022. Con efectos de 1 de enero de 2021 elevó del 8%, inicialmente previsto, al 9% la cotización especial de solidaridad prevista para los supuestos de jubilación activa tanto en el Régimen General como en el RETA. Ahora la actual regulación, manteniendo idéntico porcentaje pasa a contemplarse en el artículo 310 LGSS, tras la aprobación del Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad.

[25] Gutiérrez Pérez, M.: *La nueva cotización al régimen especial de trabajadores autónomos y su contraste con las mutualidades alternativas*. BOE, Madrid, 2024, pp. 102 y ss.

También estarán sujetos a una cotización de solidaridad del 9 por ciento sobre la base mínima de cotización del tramo 1 de la tabla general (regla 1.ª del art. 308.1 de la LGSS) los pensionistas de jubilación que compatibilicen la pensión con una actividad económica o profesional por cuenta propia estando incluidos en una mutualidad alternativa al citado régimen especial (DA 18 de la LGSS[26]), la cual no será computable a efectos de prestaciones. La cuota correspondiente se deducirá mensualmente del importe de la pensión.

5. LA COMPATIBILIDAD DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN CON LA ACTIVIDAD POR CUENTA PROPIA DE LOS PROFESIONALES MUTUALISTAS

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con el artículo 17.2 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social, las prestaciones de las mutualidades de previsión social serán compatibles y totalmente independientes de los derechos que puedan corresponder a los mutualistas o beneficiarios como consecuencia de su inclusión en cualquiera de los regímenes obligatorios de la Seguridad Social. Esta posibilidad constituye uno de los atractivos de las mutualidades de previsión social en aquellos supuestos de pluriactividad, donde el profesional colegiado que haya optado por la mutualidad de previsión social en lugar de incorporarse al RETA, siempre y cuando se trate de una profesión colegiada que permite dicha posibilidad, podrá compatibilizar las rentas o prestaciones percibidas de la mutualidad, con motivo de aquella actividad por cuenta propia, con las pensiones públicas derivadas de la realización de actividades por cuenta ajena.

Por otra parte, se ha venido planteado la cuestión sobre la compatibilidad de la pensión de jubilación de la actividad realizada por cuenta ajena en el Régimen General de la Seguridad Social, con el alta en la mutualidad de previsión social alternativa al RETA. En este sentido, debe partirse de la base de que el régimen de incompatibilidad entre pensión de jubilación y trabajo ha venido rigiendo, como sabemos, desde un principio en nuestro ordenamiento jurídico y en la actualidad se contempla en el artículo 213.1 LGSS, en el que se determina que el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, será incompatible con el trabajo del pensionista, con las salvedades y en los términos que legal o reglamentariamente se determinen. Especificándose en este mismo precepto que el percibo de la pensión de jubilación será compatible con la realización de trabajos por cuenta propia cuyos ingresos anuales totales no superen el salario mínimo interprofesional, en cómputo anual.

El referido desarrollo reglamentario, en lo que se refiere al Régimen General de la Seguridad Social, se contiene en la Orden de 18 de enero de 1967 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de Vejez en el Régimen General de la Seguridad Social, en cuyo artículo 16 se prevé que el disfrute de la pensión de vejez será incompatible con todo trabajo del pensionista, por cuenta ajena o propia, que dé lugar a su inclusión en el campo de aplicación del Régimen General o de alguno de los regímenes especiales de la Seguridad Social previstos en los números 2 y 3 del art. 10 de la Ley General de la Seguridad Social (debe interpretarse actualmente).

Precisamente, la aplicación práctica de esta normativa vino a suscitar ciertas dudas en relación con quienes, habiendo accedido al derecho a la pensión de jubilación en el Régimen General de la Seguridad Social, pretendían compatibilizar la percepción de tal pensión con el ejercicio de una profesión liberal, sin causar alta en el RETA por haber optado por una mutualidad de previsión social alternativa. Sobre esta cuestión vino a pronunciarse la Orden TIN/1362/2011, de 23 de mayo, sobre régimen de incompatibilidad de la percepción de la pensión de jubilación del sistema de la Seguridad Social con la actividad desarrollada por cuenta propia por los profesionales colegiados, afirmando en su artículo único que el régimen de incompatibilidad entre pensión de jubilación y el

[26] Ibdem, op. cit; p. 183 y ss.

trabajo del pensionista, previsto en el artículo 16 de la Orden de 18 de enero de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de vejez en el Régimen General de la Seguridad Social, y en las correspondientes normas reguladoras de los regímenes especiales de la Seguridad Social, será también aplicable con respecto al ejercicio de la actividad por cuenta propia de los profesionales colegiados que se hallen exonerados de la obligación de causar alta en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, con independencia de que queden o no integrados en una de las mutualidades de previsión social alternativas al RETA. De este modo, regirá la compatibilidad entre la pensión y la realización de actividades por cuenta propia siempre que el trabajo de lugar al alta en una mutualidad alternativa o esté exento de alta en el RETA. Especificándose la compatibilidad para:

— Los supuestos en los que la pensión por jubilación viniera compatibilizándose con el ejercicio de la actividad por cuenta propia del profesional colegiado con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden TIN/1362/2011 (1 de julio de 2011).

— Quienes en la citada fecha hubieran ya cumplido los 65 años de edad.

— Aquellos profesionales que hubieren optado por una Mutualidad como único sistema de previsión[27].

Sin embargo, la ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, en su disposición adicional 37, provocó un giro fundamental en lo que se refiere a la compatibilidad de la pensión de jubilación con el ejercicio de profesiones colegiadas, cuyos colectivos habían presionado para dejar sin efecto la Orden 136/2011, de 23 de mayo, sobre régimen de incompatibilidad de la percepción de la pensión de jubilación del sistema de la Seguridad Social con la actividad desarrollada por cuenta propia por los profesionales colegiados. Dicha Orden fue derogada tácitamente como expresamente reconoció el Tribunal Supremo[28] al declarar que la referida Orden perdió vigencia tras la aprobación de la Ley 27/2011, de 1 de agosto. Aquella disposición adicional 37 de la Ley 27/2011 establecía lo siguiente[29]: "El Gobierno presentará un proyecto de ley que regule la compatibilidad entre pensión y trabajo, garantizando el relevo generacional y la prolongación de la vida laboral, así como el tratamiento en condiciones de igualdad de las diferentes actividades…". En cumplimiento del anterior mandato, como ha quedado expuesto en este mismo estudio, se ha venido ampliando la compatibilidad entre pensión de jubilación y trabajo por cuenta propia.

[27] STSJ Murcia, 4 de mayo de 2015, JUR 2015, 130622.

[28] STS (sala de lo contencioso-administrativo), de 1 de julio de 2014, RJ 2014, 3532, la cual vino a señalar que «Ahora bien, ocurre que el presente caso mal puede ser caracterizado como de derogación tácita por incompatibilidad. Que la disposición adicional 37ª de la Ley 27/2011 no haya utilizado una fórmula sacramental del tipo "queda derogada la disposición X" no significa que no haya identificado con suma precisión qué norma debía tenerse por definitivamente eliminada. Así se desprende de su inciso final, donde se dice que mientras no se produzca la nueva regulación legal prevista en el inciso precedente, "se mantendrá el criterio que se venía aplicando con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden TIN/1362/2011, de 23 de mayo". Es claro que la intención del legislador era volver -al menos, hasta que se apruebe una nueva regulación legal de la materia- a la situación normativa anterior a la Orden TIN 1362/2011; lo que implica la definitiva pérdida de vigencia de la misma».

[29] Dicha disposición encuentra su causa en la Recomendación 12 aprobada el 25 de enero de 2011 por la Comisión de seguimiento del Pacto de Toledo, la cual establecía lo siguiente: «Hay que introducir esquemas de mayor permeabilidad y convivencia entre la vida activa y la pasiva, que permitan e incrementen la coexistencia de salario y pensión. Resulta adecuada, en la misma línea que otros países de nuestro ámbito, una mayor compatibilidad entre percepción de la pensión y percepción del salario por actividad laboral, o muy restringida y que no incentiva la continuidad laboral».

En este escenario, por parte de la jurisprudencia, se ha venido planteando la problemática de si, una vez cesada en la actividad y reconocida la pensión de jubilación en el RETA, el interesado podía mantener el ejercicio libre de su profesión y su inclusión en la Mutualidad colegial correspondiente, compatibilizando el percibo de la pensión de la Seguridad Social con los ingresos derivados de la actividad profesional. La problemática ha sido resuelta en sentido negativo por el Tribunal Supremo[30], de modo que, efectuada la opción de afiliación y/o alta en el RETA por parte de un profesional con pertenencia obligatoria a un colegio profesional, no procede la baja en dicho Régimen Especial si se mantiene la actividad profesional y, en consecuencia, no cabe la compatibilidad entre la pensión de jubilación de Seguridad Social con la realización del ejercicio libre de aquella profesión incluyéndose en la Mutualidad colegial pertinente.

6. UN NUEVO ESCENARIO TRAS LA APROBACIÓN DEL PACTO PARA LA REFORMA DE LAS PENSIONES 2024

6.1. Consideraciones previas

El Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Pensiones y los agentes sociales han alcanzado un nuevo acuerdo en materia de pensiones. El acuerdo formalizado el pasado 31 de julio de 2024 culmina la reforma de pensiones iniciada en 2021. Se trata del cuarto Acuerdo negociado por el Gobierno de coalición junto a las patronales CEOE y Cepyme y los sindicatos CCOO y UGT. El plan del Gobierno para equilibrar las maltrechas cuentas de la Seguridad Social pasa porque una buena parte de los actuales trabajadores retrasen voluntariamente el momento de su jubilación. Por este motivo, una de las partes fundamentales del acuerdo para la reforma de la jubilación consiste en redoblar los incentivos para que cada vez haya más ocupados que opten por alargar su presencia en el mercado laboral. De ahí que entre otras medidas[31] se modifique la regulación sobre la compatibilidad entre la pensión de jubilación y el trabajo. Tratándose en este caso de una modificación de calado, como seguidamente tendremos la ocasión de comprobar, puesto que son diversos los aspectos que se reformulan, hasta dar una nueva vuelta de tuerca a las reglas del envejecimiento activo. En este sentido, desde CEOCE se ha venido a resaltar el nuevo enfoque en materia de jubilación activa (donde la colaboración de ATA ha sido clave en lo relativo a los autónomos). No obstante, dicho Acuerdo, alcanzado con un amplio consenso, habrá de consolidarse en los próximos meses desde el punto de vista normativo, en una tramitación parlamentaria que no se prevé que sea fácil, por lo que habrá de esperarse hasta entonces para conocer con exactitud alguna de las cuestiones contempladas en el documento. El cual en algunas de las materias que en él se contienen simplemente traza las líneas futuras a seguir por el legislador. Si bien, no parece ocurrir lo mismo en el caso de la jubilación activa, donde los términos del nuevo rumbo en esta materia son claros y concretos. De ahí que es de esperar que los mismos se trasladen al artículo 214 LGSS sin mayores contratiempos. En definitiva, este acuerdo, al igual que el del año 2021, continúa la senda marcada por el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo 2020, cuya Recomendación 12, recordemos, establece "se considera

[30] STS de 2 de marzo de 2016, RJ 2016, 642. En relación con esta cuestión, Presa García-López, R. y Panizo Robles, J. A.: "Si has causado pensión en el Régimen Especial de Autónomos como abogado no puedes seguir ejerciendo la actividad profesional, aunque te incorpores a la Mutualidad General de la Abogacía". *Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2016, pp. 2 y ss.

[31] Se establecen mejoras de los incentivos en la jubilación demorada, se contempla el establecimiento de una nueva regulación de la jubilación flexible, se prevé un nuevo marco regulador de la jubilación parcial y prolongación de la regulación aplicable a la industria manufacturera, se establecen coeficientes reductores para ocupaciones con especial penosidad o peligrosidad, Se recupera el coeficiente multiplicador del 1,5 a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios para causar derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia en el caso de los trabajadores fijos-discontinuos. Y se establecen medidas para mejorar la gestión de la incapacidad temporal y favorecer la recuperación de los trabajadores. Sanz Sáez, C.: "Análisis actual del acuerdo de pensiones", Briefs AEDTSS, número 80, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2024.

que la jubilación anticipada se ha convertido en una fórmula de regulación de empleo, situación que ha de modificarse, y se incide en que ha de seguir reservada a quienes acrediten largas carreras de cotización, así como en que es necesario combatir la discriminación por edad en el mercado de trabajo, restringiendo al máximo el abandono prematuro de la vida laboral. Por otra parte, y pese a reconocerse que no se ha alcanzado acuerdo en materia de edad legal de jubilación, se entiende que la prolongación de la vida activa es algo necesario y deseable. Bajo esa perspectiva, el objetivo de retrasar la edad efectiva de jubilación exige promover un marco legal más basado en la flexibilidad y la gradualidad y en el mantenimiento de estímulos a la prolongación de la vida laboral"[32].

6.2. La compatibilidad de la jubilación activa con los incentivos de demora

Ya se ha puesto de manifiesto en este trabajo que la Ley 21/202 declaró incompatible el disfrute de los complementos regulados en el art. 210.2 con el acceso al envejecimiento activo contenido en el art. 214 LGSS. Si bien, lo cierto es que esta referencia del art. 210.2 no se contenía en el Acuerdo de 1 julio 2021 para garantizar el poder adquisitivo de los pensionistas y reforzar la sostenibilidad del sistema público de pensiones[33], no existiendo pronunciamiento expreso al respecto en su texto. Sin embargo, en el anteproyecto anexo sí que se hacía referencia a ella, cuando se incluía en el art. 214 la siguiente expresión: "quien opte por la percepción de este complemento no tendrá derecho a acceder al envejecimiento activo, regulado en el artículo 214". A partir de la cual, el art. 210.2, en su penúltimo párrafo, dispone que "la percepción de este complemento es incompatible con el acceso al envejecimiento activo regulado en el artículo 214". Esta regla de incompatibilidad se ha visto como óbice al derecho de acceso al régimen de envejecimiento activo, pasando dicha regla de incompatibilidad a desempeñar un papel de desincentivo con respecto a la jubilación activa, al no poder seguir percibiéndose dichos complementos durante la compatibilidad de la jubilación con el trabajo. Al desincentivo hacia la institución de la jubilación activa que entraña la referida incompatibilidad han de sumarse los diferentes problemas interpretativos que ha venido generando esta regla de incompatibilidad desde su aprobación, a tenor de la dudosa técnica normativa empleada, tal y como ha esbozado la doctrina, la cual pone de relieve alguna de las dudas existentes acerca de si puede acceder a la jubilación activa del art. 214 la persona que anteriormente se haya jubilado y haya percibido algunos de los complementos del art. 210.2 o si tiene que devolver alguna parte de su importe la persona que lo haya cobrado en la modalidad de cantidad a tanto alzado.

Precisamente, el Acuerdo Social para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, para la regulación de un nuevo procedimiento de acceso a la pensión de las actividades con elevada peligrosidad y para el mayor aprovechamiento de los recursos de las mutuas con el fin de recuperar la salud de las personas trabajadoras 2024, viene a poner punto y final a los problemas que se plantean en la actualidad con aquella regla de incompatibilidad entre los complementos de demora y la jubilación activa, ya que dentro de las medidas que se establecen, de acuerdo con el propio título del acuerdo, para mejorar las condiciones de acceso al envejecimiento activo se elimina de manera clara y expresa aquella regla de incompatibilidad entre los referidos complementos demorados y el envejecimiento activo, afirmándose en el texto de dicho Acuerdo, de manera rotunda que "se reconoce la compatibilidad de la jubilación activa con los incentivos de demora". En esta ocasión a diferencia del anterior Acuerdo Social de 2021, este nuevo acuerdo se ocupa de realizar un pronunciamiento expreso sobre esta cuestión, apostando de manera clara por la compatibilidad entre la jubilación activa y los complementos de demora, entendemos que con el claro objetivo de evitar los efectos negativos

[32] Ortiz de Solórzano Aurusa, C.: "Las recomendaciones del Pacto de Toledo sobre la edad de jubilación en un sistema abierto y flexible de acceso a la pensión", VV.AA.: *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo,* Hierro Hierro, F. J. (Coord.), Navarra, Aranzadi, 2021, pp. 523 y ss.

[33] Monereo Pérez, J. L. y Rodríguez Iniesta, G. "El acuerdo socio político triparto de 2021: la recuperación de la concertación social en el proceso de reforma del sistema de pensiones". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 28, 2021.

que dicha regla de incompatibilidad vendría a ejercer en el acceso a la jubilación activo, tal y como se ha apuntado anteriormente. No obstante, el pronunciamiento contenido en el Acuerdo es exiguo, pudiendo plantearse algunas cuestiones al respecto, las cuales, quizás, sean atendidas cuando los contenidos del acuerdo sean traslados al ámbito normativo. Ya que, de entrada, el Acuerdo parece aludir a una compatibilidad plena y absoluta entre la jubilación activa y dichos complementos sin más. Si bien, el futuro texto normativo habría de especificar si los años de compatibilidad entre trabajo y pensión serán tenido en cuenta a los efectos de incrementar el complemento. Además, podemos plantearnos el interrogante, en aras a una regulación proporcionada de esta cuestión, sino sería razonable contemplar o establecer determinados límites cuantitativos en relación con dicha compatibilidad. Esto es, que aquella compatibilidad sea relativa o condicionada al nivel de ingresos percibidos en el marco de la jubilación activa, más allá de los cuales el cobro de dichos complementos habría de suspenderse y reanudarse una vez finalice la compatibilidad de la jubilación con la actividad profesional.

6.3. La nueva regulación de la jubilación activa ordinaria para los trabajadores autónomos

Como es consabido, el actual artículo 214.2 LGSS, contempla la denominada jubilación activa ordinaria, que instauró el ya aludido RDL 5/2013, de 15 de marzo y que permite compatibilizar, en este caso, el trabajo por cuenta propia y percibir pensión de jubilación en un porcentaje del 50%, siempre y cuando se cumplan las condiciones exigidas. Pues bien, dicha institución es objeto de una profunda reforma en el referido Acuerdo Social para la reforma de las pensiones alcanzado por lo el Gobierno y los interlocutores sociales, ya que se contempla un menor porcentaje inicial de compatibilidad, el cual desciende de un 50% al 45%, para posteriormente establecer un incremento del porcentaje de compatibilidad entre la pensión y el trabajo vinculado al mantenimiento en el tiempo de la actividad y la demora en el acceso a la jubilación total. De este modo, se prevé que el porcentaje de compatibilidad de la pensión con el mantenimiento de la actividad se incrementará en función de la demora en el acceso a la jubilación, de acuerdo con la siguiente escala: 1 año de demora= 45% de pensión; 2 años=55%; 3 años=65%; 4 años=80% y 5 años=100%. Por tanto, se contempla ahora la posibilidad de que la compatibilidad de la pensión con el trabajo por cuenta propia pueda llegar al 100%, aun cuando el trabajador autónomo en este caso no tenga contratado a ningún trabajador, bastará con que mantenga su actividad profesional, demorando cinco años el acceso a la edad de jubilación. Se trata con ello de una medida que claramente busca la permanencia continuada por un largo periodo de tiempo en el mercado laboral de los trabajadores por cuenta propia en este caso. Si bien, pudiera correrse el riesgo de que ese menor porcentaje inicial de compatibilidad en relación con el actual pueda desincentivar acogerse en algunos casos a la jubilación activa por parte de los trabajadores autónomos, al exigirse 60 meses para tener acceso al 100% de compatibilidad. Además, dicha exigencia puede entrañar dificultades para algunas profesiones y colectivos, para los que la permanencia prolongada en el mercado laboral puede resultar complicada.

6.4. La nueva regulación de la jubilación activa extraordinaria para los trabajadores autónomos

Tal y como ya se ha indicado en este mismo trabajo, el artículo 214.2 LGSS, tras la aludida reforma introducida en dicho precepto por la Ley 6/2017, contempla una jubilación activa extraordinaria, en la que la compatibilidad alcanza el 100% y, exclusivamente, a favor del trabajador autónomo que tenga contratado al menos a un trabajador. Precisamente, es la jubilación activa extraordinaria para los trabajadores autónomos la que es objeto de una profunda propuesta de reforma en el referido Acuerdo Social de 2024, introduciéndose novedades de calada en relación a la regulación de esta institución, las cuales pasamos seguidamente a desentrañar.

En primer lugar, se establece un porcentaje de compatibilidad inicial del 75%, el cual a tenor de la redacción empleada en el Acuerdo se incrementará 5 puntos porcentuales por cada 12 meses de actividad profesional ininterrumpida. Por tanto, se elimina el establecimiento de un porcentaje de compatibilidad único, fijado en el 100% como sabemos, ni vinculado a periodo alguno de actividad. Ahora la nueva propuesta recogida en el documento parte de un menor porcentaje de compatibilidad, el cual para su aumento requerirá una prolongación del periodo de actividad. Se trata con ello, al igual que en el supuesto anterior, de una medida que claramente busca la permanencia continuada por un largo periodo de tiempo en el mercado laboral de los trabajadores por cuenta propia. Si bien, pudiera correrse el riesgo, igualmente, de que ese menor porcentaje inicial de compatibilidad en relación con el actual pueda desincentivar acogerse en algunos casos a la jubilación activa por parte de los trabajadores autónomos, al exigirse 60 meses para tener acceso al 100% de compatibilidad. Quizás sería apropiado que los porcentajes de compatibilidad estuvieran vinculados al nivel de ingresos, aun cuando pudiera contemplarse un periodo mínimo ininterrumpido de actividad, al objeto de que la institución de la jubilación activa cumpla con la finalidad que persigue.

Por otro lado, la regulación actual, tal y como ya hemos indicado, no contempla en la contratación por cuenta ajena ningún tipo de garantías, ni el contrato se somete a una duración mínima ni a ningún otro compromiso de empleo, ni debe ser indefinido, ni ha de referirse a una jornada mínima, lo cual ha sido objeto de importantes críticas, a las cuales parece haber dado respuesta este nuevo Acuerdo Social en materia de pensiones del año 2024, al contemplar en su texto de manera expresa que para poder acogerse al porcentaje de compatibilidad inicial de la pensión será necesario que se acredite por parte del trabajador autónomo "tener contratado, al menos, a un trabajador por cuenta ajena con carácter indefinido con una antigüedad mínima de 18 meses; o si se contrata con carácter indefinido a un nuevo trabajador por cuenta ajena, que no haya tenido vínculo laboral con el trabajador autónomo en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa". Por tanto, de esta manera el Acuerdo introduce determinadas garantías en cuanto a la duración del contrato y un compromiso de empleo, distinguiendo dos situaciones en este sentido, a saber:

Por un lado, que el trabajador autónomo tenga contratado un trabajador con contrato indefinido con una antigüedad mínima de 18 meses, esto es, en este primer supuesto, se permitiría la compatibilidad si con carácter previo a la misma el trabajador autónomo cuenta con al menos un trabajador contratado en las condiciones exigidas. Se aprecia aquí un evidente compromiso con el empleo al exigirse que el contrato sea de carácter indefinido. Esto puede fomentar la conversión de contratos temporales en indefinidos con el claro objetivo de poder acogerse a dicha compatibilidad. Lo que plantea algún interrogante es si el trabajador debe llevar 18 meses con contrato indefinido o bastará con que el contrato sea indefinido y la antigüedad sea de 18 meses, si el trabajador cumple este requisito sumadas las distintas modalidades contractuales a través de las cuales ha permanecido con vínculo laboral con el trabajador autónomo.

Por otro lado, el trabajador autónomo puede tener acceso a la compatibilidad si contrata expresamente un nuevo trabajador, bajo dos premisas, la primera, en línea con la exigencia del anterior supuesto, que el contrato que el trabajador autónomo realice con el trabajador tenga carácter indefinido. Y como segunda premisa, se exige que dicho trabajador no haya tenido vínculo laboral con el trabajador autónomo en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa. Medida ésta que si bien perseguiría evitar determinadas situaciones fraudulentas, también pudiera impedir la reinserción laboral de determinados trabajadores, teniendo que acudir el trabajador autónomos a trabajadores sin vinculación laboral previa para poder acceder a la jubilación activa, desaprovechando el valor profesional de aquellos trabajadores a los que ya ha tenido contratados previamente con competencias profesionales en la actividad desempeñada.

En ambos supuestos, el texto no hace referencia a la duración mínima de la jornada del trabajador contratado, lo que quizás, hubiera sido necesario, a fin de evitar situaciones fraudulentas como sería, por ejemplo, contratar a un trabajador de manera indefinida escasamente una hora para poder acceder a la compatibilidad. Parecería razonable plantearse, al menos, una contratación a tiempo parcial, ya que las garantías para el trabajador contratado no solo han de venir por el mantenimiento del vínculo laboral sino por las condiciones laborales en las que se desarrolla la actividad. Máxime, si, además, se tiene en cuenta, tal y como ya se ha expuesto en este mismo trabajo, que las resoluciones judiciales consideran que el art. 214.2 LGSS, solo impone actualmente tener contratado a un trabajador por cuenta ajena, sin requerir que dicha contratación sea a tiempo completo o con un porcentaje mínimo de jornada, por lo que, donde la ley no distingue no puede hacerlo el intérprete.

6.5. La supresión de la carrera completa de cotización para acceder a la jubilación activa

Tal y como hemos indicado en este mismo estudio, la actual regulación de la institución del envejecimiento activo exige que para tener acceso a la misma entre las condiciones requeridas sea necesario que se reúnan las mensualidades previstas en el art. 210.1 LGSS a las que se asigna precisamente el 100 por 100 de la base reguladora de la pensión de jubilación. Realmente, esta condición se considera un acicate más que vincule a las personas con mayores ingresos a las carreras de cotización dentro del sistema de Seguridad Social. Sin embargo, el Acuerdo recientemente aprobado elimina esta exigencia al contemplarse expresamente en el mismo que "se elimina el requisito que exige contar con la carrera completa de cotización para tener acceso a la jubilación activa". Con ello se flexibiliza una de las condiciones de acceso, la cual entendemos que dificultaría el acceso a la jubilación activa en el futuro, si tenemos en cuenta las actuales características del mercado laboral, marcado por un comienzo tardío de las carreras de cotización y el carácter intermitente de las mismas, lo que evidentemente dificulta contar con la carrera cotización completa. Por tanto, con esta medida parece apostarse por extenderse el acceso al envejecimiento activo, sobre todo de cara al futuro, quizás no inmediato, y anticiparse de este modo a los condicionantes actuales de nuestro mercado de trabajo.

7. A MODO DE REFLEXIÓN FINAL

El proceso de envejecimiento tiene una influencia decisiva en el sistema de pensiones de nuestro país, de ahí que se hayan venido llevando a cabo diferentes procesos de reforma que permitan garantizar su viabilidad futura frente a dicho proceso de envejecimiento. En este sentido, el plan para equilibrar las maltrechas cuentas de la Seguridad Social pasa por el objetivo de que una buena parte de los actuales trabajadores retrasen voluntariamente el momento de su jubilación. Para ello se han ido incrementando los incentivos para que cada vez haya más ocupados que opten por alargar su presencia en el mercado laboral. Dentro de dichos incentivos destaca, precisamente, el reconocimiento de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el desempeño de una actividad profesional. En esta línea, el reciente Acuerdo social para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo, para la regulación de un nuevo procedimiento de acceso a la pensión de las actividades con elevada peligrosidad y para el mayor aprovechamiento de los recursos de las mutuas con el fin de recuperar la salud de las personas trabajadoras, al margen del establecimiento de otras medidas para prolongar la permanencia en el mercado de trabajo por parte de los trabajadores, centra sus esfuerzos en establecer una nueva regulación de la compatibilidad de la pensión de jubilación con la actividad profesional, al objeto de procurar hacerla más atractiva. Para ello, elimina la prohibición, hasta ahora existente, de compatibilidad de la jubilación activa con los incentivos de demora y suprime la carrera completa de cotización para acceder a la misma, a fin de que dicha eliminación incentive la compatibilidad. Pero, sobre todo, modifica los porcentajes de compatibilidad de la pensión con

el trabajo, vinculando, precisamente, el incremento de los mismos a una mayor permanencia en el mercado laboral por parte de los trabajadores.

Precisamente, la vuelta de tuerca que tiene lugar en el régimen jurídico de compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo incide, especialmente, en aquellos profesionales que desempeñan su actividad por cuenta propia. Ya que, por un lado, se permitiría, fruto del Acuerdo, que los mismos puedan disfrutar del 100 % de la pensión cuando la compatibilicen con su actividad profesional, sin necesidad de contratar a un trabajador por cuenta ajena como hasta ahora. El disfrute de esa compatibilidad plena se vincula a una presencia prolongada y continuada en el mercado laboral. Por otro lado, cabe destacar que el Acuerdo también altera el régimen de compatibilidad de aquellos trabajadores autónomos que contraten a un trabajador por cuenta ajena, estableciendo, un porcentaje de compatibilidad inicial más reducido, el cual irá en aumento a medida que se incremente, igualmente, la permanencia del trabajador en el mercado laboral. Si bien, en este caso, aun cuando se han aumentado las garantías para el trabajador por cuenta ajena, en cuanto a modalidad contractual, antigüedad, etc, las mismas ha quedado incompletas en algunos aspectos como la jornada a desempeñar para el trabajador. Cuestión ésta que habría de ser subsanada por el legislador, a fin de evitar posibles situaciones fraudulentas.

Por tanto, el Acuerdo pone el foco en la permanencia en el mercado laboral, olvidando algunas otras cuestiones, tal sería el caso del establecimiento de límites cuantitativos, de manera que la compatibilidad solo fuera posible hasta un umbral máximo de ingresos, más allá de los cuales cabría o suspender la pensión o proponer otros porcentajes de compatibilidad distintos en base a dichos ingresos. Por lo que los porcentajes de compatibilidad de la pensión podrían venir determinados por un doble criterios, la permanencia en el mercado laboral y los ingresos obtenidos. Además, esta opción sería posible también en el caso de los trabajadores por cuenta propia, teniendo en cuenta el modelo de cotización vigente en nuestro país para estos trabajadores.

Con todo, el Acuerdo en el caso concreto de la compatibilidad entre trabajo y pensión es bastante preciso acerca de las modificaciones que se plantean. Si bien, será necesario aguardar a la tramitación parlamentaria para ver si se modifican o corrigen algunas de los términos establecidos en el referido Acuerdo en relación a esta materia. Sobre todo, si tenemos en cuenta que la tramitación de la futura norma no se prevé fácil. Quizás, aun pueda esperarse un nuevo giro en lo que a la regulación de esta cuestión se refiere.

BIBLIOGRAFÍA

Cabeza Pereiro J.: "Jubilación y envejecimiento activo". *Temas Laborales*, núm. 163 (2022).

— "Estado actual de la compatibilidad entre trabajo y jubilación e Europa". VV.AA.: *La relevancia de la edad en la relación laboral y de Seguridad Social*, Cabeza Pereiro, J., Ballester Pastor, Mº. A. y Fernández Prieto, M. (Dirs.), Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2009.

Desdentado Daroca, E.: "La reforma del trabajo autónomo de 2017 y su repercusión en el sistema de protección social: de la Ley 6/2017 a la Orden ESS/1310/2017. *Revisión crítica y problemas de aplicación práctica". Trabajo y Derecho*, núm. 39, 2018.

Fernández Orrico, F. J.: *Sostenibilidad y suficiencia en la pensión de jubilación: Un dúo difícil de conciliar.* Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2018.

Gutiérrez Pérez, M.: *La nueva cotización al régimen especial de trabajadores autónomos y su contraste con las mutualidades alternativas*. BOE, Madrid, 2024.

Hierro Hierro, F. J. "El envejecimiento de la población desde el prisma de las relaciones laborales y la Seguridad Social". VV.AA.: *Trabajo, edad y pensiones de jubilación.* XXXIV Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2024, p. 22.

López Aniorte, C.: "Hacia el envejecimiento activo: análisis crítico del nuevo régimen de compatibilidad entre el trabajo y la jubilación". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 164, 2014.

Monereo Pérez, J. L. y Rodríguez Iniesta, G.: "El imparable camino hacia la flexi-jubilación o la compatibilidad plena entre trabajo y jubilación". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 9, 2016

— "El acuerdo socio político triparto de 2021: la recuperación de la concertación social en el proceso de reforma del sistema de pensiones", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 28, 2021.

Ortiz de Solórzano Aurusa, C.: "Las recomendaciones del Pacto de Toledo sobre la edad de jubilación en un sistema abierto y flexible de acceso a la pensión", VV.AA.: *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo*, Hierro, Hierro, F. J. (Coord.), Navarra, Aranzadi, 2021.

Romero Rodenas, M.ª. J.: "Pensión de jubilación activa en socio y administrador único de sociedad mercantil: incompatibilidad entre el trabajo por cuenta propia y percepción del 100 por 100 de la pensión de jubilación". *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 10, 2020.

— "Luces y sombras de la pensión de jubilación activa y su compatibilidad con el trabajo: ¿jubilación y compatibilidad con el trabajo por cuenta propia de autónomo societario? A propósito de la STSJ de Galicia de 28 de mayo de 2019". *Revista de Derecho de la Seguridad Social,* núm. 22, 2020.

Sanz Sáez, C.: "Análisis actual del acuerdo de pensiones", *Briefs AEDTSS, número 80*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2024.

Sempere Navarro, A. V.: "El debate sobre incompatibilidad entre pensiones y trabajo productivo". *Aranzadi Social*, núm. 9, 2013.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 83-100

La protección de la seguridad y salud en el trabajo a distancia en Italia

Protecting occupational health and safety in remote work in Italy

Daniel Redondo Torres *Contratado Predoctoral*
Universidad de las Islas Baleares
https://orcid.org/0000-0001-7559-8877

Sumario

Introducción
1. Configuración jurídica del trabajo a distancia
1.1. Marco normativo general
1.2. Marco normativo en materia preventiva
1.3. El papel de la negociación colectiva
2. La regulación de la seguridad y salud en el trabajo a distancia
2.1. El trabajo a domicilio
2.1.1. Disposiciones contenidas en la L. 877/1973
2.1.2. Disposiciones contenidas en el D. lgs. 81/2008
2.2. El teletrabajo
2.2.1. La regulación específica: El artículo 3.10 D. lgs. 81/2008
2.2.2. La regulación general contenida en el D. lgs. 81/2008
2.3. El Trabajo Ágil
2.3.1. La determinación de las normas sobre protección frente a los riesgos en el trabajo
2.3.2. Aspectos relacionados con la protección frente a los riesgos en la L. 81/2017
2.3.3. La protección de la seguridad y salud en el trabajo en la L. 81/2017
3. Conclusiones
Bibliografía

Fecha Recepción: 4/11/2024
Fecha Revisión: 28/11/2024
Fecha Aceptación: 29/11/2024

Cita Sugerida: REDONDO TORRES, D.: «La protección de la seguridad y salud en el trabajo a distancia en Italia». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 83-100.

Resumen

El presente estudio ofrece un análisis del marco jurídico que regula la protección frente a los riesgos laborales en el trabajo a distancia en Italia. En particular, se examinan las distintas modalidades de trabajo a distancia y, dentro de estas, las disposiciones relativas a la seguridad y salud en el trabajo. El objetivo es proporcionar al lector una perspectiva crítica y completa sobre la implementación de las medidas de protección frente a los riesgos asociados con las 'nuevas formas de trabajo a distancia'.

Palabras clave

Trabajo a distancia; teletrabajo; trabajo ágil; protección frente a los riesgos en el trabajo; prevención de riesgos; seguridad y salud en el trabajo; Italia

Abstract

This article analyses the legal framework governing protection against occupational risks in remote work in Italy. In particular, it examines the different forms of remote work and, within these, the provisions relating to occupational health and safety. The aim is to provide the reader with a critical and comprehensive perspective on the implementation of risk protection measures associated with 'new forms of remote work'.

Keywords

Remote work; teleworking; flexible work; protection against workplace risks; risk prevention; occupational health and safety; Italy

INTRODUCCIÓN

El objeto del presente artículo[1] es ofrecer una visión crítica sobre la regulación de las distintas formas de trabajo a distancia en Italia, específicamente desde la perspectiva de la protección frente a los riesgos. Ello porque la irrupción y generalización en la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación han propiciado la existencia de formas de trabajo que trastocan los parámetros de tiempo y lugar de prestación de servicios, como es el trabajo a distancia y sus diferentes submodalidades[2], obligando a modular la aplicación de algunas normas, como son las relativas a la prevención y protección de frente a los riesgos en el trabajo[3], tras las cuales se encuentran bienes jurídicos esenciales e inherentes a toda persona, como es su vida, su integridad y su salud. Resultando de interés conocer el proceso de provisión y adaptación de estas normas en países como Italia, que, en primer término, integra los parámetros normativos comunes Europeos en materia de prevención y protección frente a los riesgos, y en segundo término regula el trabajo a distancia con profundidad, a través de diversas submodalidades de prestación de servicios, respecto a las que dispone reglas específicas sobre la materia objeto de estudio[4].

1. CONFIGURACIÓN JURÍDICA DEL TRABAJO A DISTANCIA

1.1. Marco normativo general

En la república Italiana el Trabajo a Distancia no es una categoría jurídica sino una categoría científico doctrinal, que engloba las distintas modalidades de prestación de servicios basadas en la realización del trabajo fuera de las dependencias empresariales. Todas ellas comparten una primera característica común, cuentan con una regulación propia y diferenciada.

Las tres formas de prestación de servicios fuera de las dependencias empresariales que recoge el ordenamiento transalpino son:

El Trabajo a Domicilio, regulado por la Legge 18 dicembre 1973 n. 877 per la tuttela del lavoro a domicilio (L. 877/1973 en adelante) y concebido como una arcaica forma de trabajo a distancia, caracterizada por encontrarse apegada eminentemente a la producción de bienes[5], lo que

[1] Fruto de la investigación realizada durante la estancia de investigación de tres meses en la Università degli Studi di Perugia, dirigida por los profesores Antonio Preteroti y Stefano Cairoli, a quienes agradezco sus orientaciones y cariñosa acogida durante el citado periodo. Agradecimiento que extiendo a los profesores Paolo Pascucci y Angelo Delogu, pertenecientes a la Università degli Studi di Urbino Carlo Bo, quienes tuvieron la gentileza de reunirse conmigo y orientarme durante la investigación, así como a mis compañeros en la Università degli Studi Perugia durante la estancia; Alessia Riommi, Chiara Trotta y Omar Ramos.

[2] Preteroti, A. «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», *Revista Giuridica Ambiente Diritto*, 3, 2023, p. 2. Pascucci, P. «Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro… e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.», *Diritto della sicurezza sul lavoro*, n.º 1, 2019, p. 42.

[3] Preteroti, A., Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 2, 2023, p. 350. Gentilini Filosa, G., «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», *Bolletino Adapat, Working Papers*, 20, 2020, p. 4. Ello por contar con unos perfiles particulares en las distintas formas de trabajo a distancia Bellomo S., Cairoli, S., Delogu, A. «La regulación del trabajo a distancia en Italia», en *El trabajo a distancia: con particular análisis del Real Decreto-Ley 28-2020, de 22 de septiembre, 2021, ISBN 978-84-18662-20-1, págs. 715-730*, Wolters Kluwer España, 2021, p. 723.

[4] Leone, G. «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», en *La nuova frontiera del lavoro: autonomo, agile, occasionale*, ADAPT University Press, 2018, p. 473.

[5] Bartolini, F. *Codice del lavoro*, Casa Editrice La Tribuna, 2007, p. 934.

impide, como sucede a nivel internacional, su equivalencia exacta con el trabajo a distancia[6] y por tanto su identificación como categoría jurídica que englobe a las restantes modalidades. No guardando esta forma de trabajo relación con el trabajo a domicilio regulado por medio del Convenio 177 y la Recomendación 184 OIT, cuya regulación es posterior y nunca fue ratificada por Italia.

El Teletrabajo en el sector privado carece de una norma y se rige por lo que disponga la negociación colectiva, siguiendo la pauta marcada por el Accordo Interconfederale per il recepimento dell'Accordo-Quadro Europeo sul Telelavoro (AI en adelante)[7] y en el sector público por la Legge 16 giugno 1998 n. 191. En ciertos aspectos, como los relativos a la protección frente a los riesgos asociados al trabajo, el AI fue trasladado a la regulación estatal, por medio de la inclusión de apartados específicos en la norma general sobre seguridad y salud, el Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro (D.lgs. 81/2008 en adelante)[8]. Esta forma de trabajo a distancia se caracteriza por ser una evolución del trabajo realizado fuera de las dependencias de la empresa, asociada a la introducción y generalización de las nuevas tecnologías[9], cuyo desarrollo es habitual y requiere de la utilización de tecnologías de la información y de la comunicación[10]. Su configuración general permite que otras formas de trabajo a distancia revistan el carácter de "teletrabajables" y por ende, les resulten de aplicación las disposiciones sobre teletrabajo.

El "Lavoro Agile" o Trabajo Ágil[11], encuentra su desarrollo en la Legge 22 maggio 2017, n. 81 (L. 81/2017 en adelante)[12]. Se identifica como la forma más novedosa y flexible de trabajo a distancia[13], diferenciada por su desarrollo locativo de carácter alternante[14], en parte fuera de la empresa y en parte dentro, sin sujeción a reglas de horario de trabajo pero si de jornada de trabajo. En tanto esta forma de trabajo se desarrolle, en la parte correspondiente al trabajo a distancia, de forma regular y utilizando medios tecnológicos será considerada como trabajo ágil teletrabajado y le resultará adicionalmente de aplicación las disposiciones sobre teletrabajo.

1.2. Marco normativo en materia preventiva

Una segunda característica que comparten todas estas formas de trabajo es que, cada una de ellas, en su regulación contempla especialidades en materia de protección frente a los riesgos y que se combinarán, en tanto sean desarrolladas en régimen de subordinación y dependencia, con las normas

[6] En este sentido, ver las consideraciones realizadas por García Piñeiro, N.P. «El trabajo a distancia en el contexto internacional: OIT y Unión Europea», en *El trabajo a distancia: con particular análisis del Real Decreto-Ley 28-2020, de 22 de septiembre, 2021, págs. 71-98*, Wolters Kluwer, 2021.

[7] Dinámica muy similar operaba en España en relación con el teletrabajo, que, a pesar de considerarse como una forma de trabajo a distancia, no se regulaba explícitamente, debiendo acudirse al desarrollo del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo del año 2002 por parte de la negociación colectiva para complementar lo dispuesto por el artículo 13 ET.

[8] A diferencia del sistema normativo preventivo en España, que cuenta con una cierta dispersión normativa, en Italia, sin perjuicio de las disposiciones generales previstas por el Código Civil, la regulación de la protección frente a los riesgos se encuentra codificada en un texto único.

[9] Spinelli, C. *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, Bari, 2018, p. 68.

[10] Natascia, G., «Capitolo II. Il campo di applicazione oggetivo e soggettivo», en *La nuova sicurezza in azienda. Comentario al Titolo I del D.Lgs. n. 81/2008*, Ipsoa, 2008, p. 38.

[11] En adelante referiremos esta forma de trabajo como trabajo ágil, por una mayor cercanía con el término Italiano, pero realmente el término que mejor describe esta modalidad de prestación de servicios sería *trabajo flexible*, por sus características.

[12] Esta norma no se dedica solo al trabajo ágil, sino que dedica la primera parte de su articulado, artículos 1 al 17, a regular el trabajo autónomo, refiriéndose al trabajo ágil los artículos 18 y siguientes.

[13] Lazzari, C. «Lavoro senza luogo fisso, de-materializzazione degli spazi, salute e sicurezza», *Labour & Law Issues*, 2023, Labour & Law Issues, p. 24.

[14] Lo que, como apuntan algunos autores, no afecta a la consideración como laboral de la prestación Preteroti, A. Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 349.

generales sobre protección frente a los riesgos en el trabajo[15] previstas para las relaciones por cuenta ajena[16], no siendo impedimento para la consideración de una relación de trabajo como laboral su realización fuera de las dependencias empresariales[17].

En este sentido, resultará de aplicación, en primer término, el artículo 2087 del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 por el que se aprueba el Codice Civile (CC en adelante)[18], donde se sitúa al empresario como el principal responsable de proteger en el ámbito laboral la tutela física, personal y moral[19] de las personas trabajadoras. En segundo término, deben considerarse las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro (D.lgs. 81/2008 en adelante)[20]. Cabe mencionar que el D.lgs. 81/2008 dispone reglas concretas para algunas de estas formas de trabajo, que deberán combinarse con las específicas previstas en las normas y las generales que corresponda aplicar que se encuentren en el propio D.lgs. De esta forma:

Al trabajo a domicilio le resultarán de aplicación, en primer término las disposiciones previstas en los artículos 2 y 11 de la L. 877/1973, a las que habrá que sumar las disposiciones específicamente dirigidas a este colectivo contenidas en el artículo 3.9 del D.lgs. 81/2008 así como las generales[21], que correspondan, previstas por el D.lgs.

Al teletrabajo, le resultará de aplicación lo previsto en el artículo 7 del AI, que se ha trasladado al ordenamiento laboral italiano a través de una disposición específicamente dirigida al colectivo, el artículo 3.10 del D.lgs. 81/2008, así como los restantes artículos que en su caso, resultasen aplicables del D.lgs.

Al trabajo ágil le resultará de aplicación el artículo 22 de la L. 81/2017, las disposiciones que en su caso deban aplicarse de las generales previstas por el D. lgs. 81/2008, y en tanto el trabajo se desarrolle utilizando de forma habitual tecnologías de la información y de la comunicación[22], el artículo 3.10 del D.lgs. 81/2008. Adicionalmente cabe considerar, a efectos de aplicación de la normativa, el Protcolo Nazionale sul Lavoro in momalità Agile, de 7 de diciembre de 2021.

---

[15] En relación con el teletrabajo Exposito, M. «Salute e sicurezza», en *Telelavoro e diritto*, Giappichelli, 1998, p. 129.

[16] Sin perjuicio de la posible aplicación de estas normas a otros tipos de formas de trabajo, como el trabajo por cuenta propia o el trabajo parasubordinado. Sobre la vocación de universalidad de la normativa preventiva en Italia vid. Natullo, G. *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, G. Giappichelli, 2023, p. 29; Santoro Passarelli, G. *Diritto dei lavori e dell'occupazione: diritto sindacale, rapporti di lavoro e ammortizzatori sociali*, 9. ed, G. Giappichelli, Torino, 2022, p. 364.

[17] En este sentido, el criterio determinante a efectos de considerar una relación de trabajo a distancia como laboral (Cassazione Civile, sez lav., 05/04/2011, n. 7747) es la inexistencia de una unidad microempresarial capaz de configurar la autonomía del trabajador, apreciada con base en indicios tales como la ausencia de discrecionalidad en la prestación del trabajo o la concreción por la empresa de precios de productos o plazos de entrega (Cassazione Civile, sez lav., 11/01/2011, n. 461).

[18] En el ordenamiento de la República Italiana, el Derecho del Trabajo se encuentra en parte regulado en el Código Civil, donde se disponen los principios y reglas básicas.

[19] Bienes constitucionalmente protegidos como derechos fundamentales en el artículo 32 de la Constitución de la República.

[20] A diferencia del sistema normativo preventivo en España, que cuenta con una cierta dispersión normativa, en Italia, sin perjuicio de las disposiciones generales previstas por el Código Civil, la regulación de la protección frente a los riesgos se encuentra codificada en un texto único.

[21] Algunos autores se posicionan en contra de esta postura, considerando que solo resultan de aplicación a quienes trabajan a domicilio las disposiciones previstas en su propia norma y las específicamente dirigidas a este colectivo en el D. lgs. 81/2008. Albi, P. «Articolo 3», en *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, CEDAM Wolters Kluwer, 2022, p. 1827. Nuestra posición se ampara en el carácter laboral de la prestación que obliga a la aplicación del artículo 2087 cc y su normativa de desarrollo, es decir, el D. lgs.

[22] Respecto a este elemento, algunos autores lo consideran como integrante del concepto de trabajo ágil.

1.3. El papel de la negociación colectiva

Mención especial requiere el papel de la negociación colectiva en relación con la regulación de las diferentes modalidades de trabajo a distancia, por ser el instrumento idóneo para completar la regulación de estas formas de trabajo[23], por su adaptabilidad[24]. Esta idoneidad se aprecia especialmente en relación con las formas más evolucionadas de trabajo a distancia, como es el teletrabajo y el trabajo ágil; el primero por ser eminentemente regulado por parte de los convenios colectivos[25] y el segundo, por mandato del legislador que entiende la necesidad de complementar el régimen jurídico previsto en la L. 81/2017 con las disposiciones convencionales correspondientes.

Como más adelante advertiremos, en materia de seguridad y salud se hace especialmente patente la necesidad de actuación por parte de la negociación colectiva, por el escaso e incompleto número de previsiones normativas sobre la materia en la regulación de las distintas formas de trabajo a distancia.

2. LA REGULACIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO A DISTANCIA

2.1. El trabajo a domicilio

2.1.1. Disposiciones contenidas en la L. 877/1973

Las disposiciones relacionadas con la protección frente a los riesgos en el trabajo contenidas, en la L. 877/1973 son escasas, pero no poco relevantes, puesto que aportan elementos a considerar en la ordenación de las restantes formas de trabajo a distancia y detallan en gran medida cómo deberán cumplirse las restantes obligaciones contenidas en la normativa preventiva general. Ello diferencia la regulación de esta forma de trabajo en comparación con la de otros países como España, que contaba con una regulación del trabajo a domicilio hasta el año 2012[26], pero no disponía reglas explícitas en materia de protección frente a los riesgos en esta forma de trabajo.

En primer término, el artículo 2 párrafo primero de la norma, de manera similar a como hace el artículo 7 del Convenio 177 OIT, restringe las actividades susceptibles de ser realizadas en régimen de trabajo a domicilio, al prohibir aquellas que impliquen el contacto con sustancias o materiales peligrosos para la persona trabajadora o para familiares. Esta prohibición, tiene varias implicaciones relevantes desde la perspectiva preventiva:

— Supone el necesario cumplimiento, por parte del empresario, de las obligaciones previstas en el D. lgs. 81/2008, específicamente aquellas relacionadas con la identificación y evaluación de riesgos[27], recogidas en el artículo 15.1 a), con carácter general y desarrollados en los artículos 28 a 30 de la norma. De estas se desprenderá la idoneidad de una actividad para ser ejecutada en régimen de trabajo a domicilio, que dependerá, en primer término de las sustancia y materiales que se utilicen durante su desarrollo. La negociación colectiva en este sentido cuenta con un papel crucial, pudiendo disponer

[23] Pascucci, P. «Libertà ed attività sindicale», en *Telelavoro e diritto*, Giappichelli, 1998, p. 162.

[24] Como ya se apreciaba a nivel europeo por parte del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo del año 2002.

[25] Al igual que ha sucedido en países como España, que hasta 2020, no ha contado con una norma propia que regulara el trabajo a distancia y el teletrabajo.

[26] Recogida en el artículo 13 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que fue modificado para introducir el Trabajo a Distancia por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

[27] Antonucci, A. «18. Lavoro a domicilio e telelavoro.», en *Il Testo Unico della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Commentario al Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2008, p. 286.

directamente las actividades que pueden y no pueden ser desarrolladas en régimen de trabajo a domicilio y/o el procedimiento específico para su determinación.

— Delimita el alcance de las obligaciones relativas a la prevención y protección frente a los riesgos en el trabajo, por cuanto no alcanzarán a e estas sustancias o materiales. En este sentido, a título ilustrativo, en materia de información y formación, artículos 36 y 37 del D. lgs. 81/2008, que contienen una regulación propia y específica para el colectivo de personas que trabajan a domicilio, no comprenden las relacionadas con estas sustancias o materiales.

— Delimita la posibilidad de combinar esta forma de trabajo a distancia con otras. En tanto se considerase que el teletrabajo reviste una especial peligrosidad por sus características[28], no podría realizarse a domicilio.

En segundo término, la norma, en su artículo 1 párrafo primero y 11 párrafo primero recuerda la obligación de atender las ordenes e instrucciones que imparta el empresario y trabajar diligentemente. Estas obligaciones no son novedosas, pues ya se contenían en el artículo 2104 cc con carácter general y artículo 20.2 del D. lgs. 81/2008 en materia de seguridad y salud en el trabajo, pero se encuentran dotadas de una significación especial en el desarrollo de las prestaciones a distancia[29] que el legislador quiso remarcar. Ello por el hecho de que la prestación se realiza a distancia y el alcance o materialización de los poderes empresariales son diversos, por lo que, el trabajador debe atender con especial diligencia las ordenes e instrucciones del empresario, colaborando con este en aras de facilitar la organización y gestión en el trabajo[30]. Para ello deviene, por supuesto, imprescindible que el empresario cumpla con sus respectivas obligaciones sin extralimitarse, exigiéndose adicionalmente un papel activo por parte de la negociación colectiva que dote de eficacia a esta conjugación de obligaciones a través de un régimen disciplinario adecuado[31].

2.1.2. Disposiciones contenidas en el D. lgs. 81/2008

Interesa conocer la regulación específicamente dirigida a las personas que trabajan a domicilio en el D. lgs. 81/2008, debido a que, igual que sucedía con la dispuesta en la L. 877/1973, nos aporta una guía en la aplicación y modulación de los restantes derechos y obligaciones.

El artículo 3.9 de la norma se dirige a quienes trabajan a domicilio. Este artículo dispone que resultarán de aplicación a las situaciones de trabajo a domicilio las obligaciones relativas a la formación e información (artículos 36 y 37 del D. lgs. respectivamente) así como las relativas a equipos de protección (comprendidas en el título III de la norma). Ello, como ya adelantábamos, no implica que no se deban aplicar las restantes disposiciones del decreto, en primer término porque el trabajo a domicilio es trabajo subordinado y en segundo término porque en la gestión de la prevención y protección frente a los riesgos requerirá acudir a las generales previstas en el decreto. A nuestro parecer el legislador se enfoca en estas obligaciones, primero porque son especialmente importantes en el desarrollo de trabajos a distancia, y más si se toma en consideración que el trabajo a domicilio

[28] Pascucci, P. «La tutela della salute e della sicurezza dei telelavoratori nell'ordinamento italiano (con qualche retrospettiva dottrinale)», *Dossier Adapt*, 15, 2009, p. 15.

[29] Pascucci, P. «Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro… e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.», cit., p. 42. Pascucci, P. «Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore», *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 171, 2021, p. 422.

[30] Ello implica ir más lejos de un mero cumplimiento de las ordenes e instrucciones. Pascucci, P. «Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore», cit., p. 427.

[31] En materia de seguridad y salud se encuentra regulado en el artículo 30.3 del D.lgs. 81/2008 como un elemento integrante del sistema de gestión de los riesgos en el trabajo, siendo una herramienta indispensable. *Ibid.*, p. 433.

se enfoca especialmente en la producción de bienes, y segundo porque contienen, en algunos casos, algún tipo de modulación específicamente dirigida a trabajadores a domicilio.

El artículo 36.3 D. lgs. dispone específicamente la información que el empresario necesariamente debe proporcionar a las personas trabajadoras a domicilio. Esta no alcanzará todos las informaciones recogidas en el artículo, sino únicamente las previstas en los apartados 36.1 a) y 36.2, que comprenden la información relativa a los riesgos generales asociados a la actividad de la empresa así como sobre los específicos asociados a las actividades que en su caso se realicen, sobre las medidas preventivas previstas, así como las normas y disposiciones sobre prevención y protección frente a los riesgos. Las restantes informaciones contenidas en el artículo 36.1 letras b) y c), referidas fundamentalmente a la gestión de primeros auxilios y lucha contra incendios, no se prevén como obligatorias para los trabajadores a domicilio[32], lo que resulta lógico si se toma en cuenta que se asocian a lugares de trabajo situados en instalaciones empresariales. No resulta tan lógico la no consideración como obligatoria de la información relativa al responsable o responsables del servicio de prevención y del médico de trabajo, puesto que el trabajador podría requerir de la ayuda del servicio de prevención para cumplir con sus obligaciones. Ahora bien, que no se prevean como obligatorias no implica que no puedan cumplirse voluntariamente, o disponerse como obligatorias por parte de la negociación colectiva. Esta obligación reafirma la consideración realizada con anterioridad, el empresario deberá atender las obligaciones generales preventivas en las prestaciones de servicios a domicilio, puesto que para informar sobre los riesgos y gestión de los mismos, primero debe identificarlos y evaluarlos[33].

En materia de formación, regulada en el artículo 37 del D.lgs., no se prevén explícitamente especialidades relacionadas con el trabajo a domicilio, lo que ha llevado a plantearse a algunos autores la aplicabilidad a este colectivo de las obligaciones de formación por su difícil materialización[34]. Ahora bien, ello no quiere decir que no existan especialidades en relación con los trabajadores a domicilio, puesto que a estos, al igual que sucedía con la obligación de información, no les alcanzará la obligación en toda su amplitud. En primer lugar, cabe mencionar que el Ministerio de Trabajo ha clarificado el alcance de esta obligación a través del interpelo nº 13/2013, donde dispuso que no era necesario proveer de formación relacionada con primeros auxilios e incendios a quienes trabajan a domicilio. En el mismo sentido, en segundo lugar, tomando en cuenta las limitaciones dispuestas por la L. 877/1973, esta obligación no alcanzará a las sustancias y materiales peligrosos. En último término tampoco resultarán de aplicación las obligaciones formativas relativas a riesgos que no se presenten en el trabajo a domicilio, por ejemplo los asociados al Título II, que solo alcanzarán a los lugares de trabajos concebidos conforme al artículo 62 de la norma. En conexión con el concepto de lugar de trabajo cabe abordar una la problemática relativa la materialización de esta obligación desde el punto de vista locativo, puesto que esta debe ser impartida en principio en el lugar de trabajo en virtud de lo previsto en el artículo 37.5, lo que necesariamente implica la duda respecto a la consideración del domicilio como lugar de trabajo a efectos preventivos. ¿Cabe considerar el domicilio como lugar de trabajo? La respuesta a esta pregunta resulta trascendental, pues no solo aclara la materialización de la obligación de formación, sino también la materialización de otras obligaciones en las prestaciones de servicios a distancia. El citado interpelo 13/2013, en combinación con las consideraciones realizadas por la Corte de Casación[35], aclaran que el concepto de lugar de trabajo no solo se restringe a lo previsto el artículo 62, que habría que considerar a efectos de aplicar las disposiciones del ´titulo II,

[32] Ello fue aclarado y reafirmado por el Interpelo nº 13/2013 del Ministerio de Trabajo y se debe, como apuntan algunos autores, a la especialidad que reviste esta forma de trabajo.

[33] Antonucci, A. «18. Lavoro a domicilio e telelavoro.», cit., p. 288.

[34] Pascucci, P. «Il campo di applicazione soggettivo e il computo dei lavoratori. Artt. 3 (c. 4-13) e 4.», en *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, Ipsoa, 2008, p. 108. En sentido contrario, considera de plena aplicación esta obligación en el ámbito del trabajo a domicilio Cagetti, D. «Articolo 37», en *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, CEDAM Wolters Kluwer, 2022, p. 1886.

[35] Cassazione Penale, Sez lav, 5/10/2017, n. 45808.

sino que es más amplio a efectos preventivos y comprende aquellos espacios donde se sitúe un puesto de trabajo o sean accesibles con razón del trabajo a realizar.

Las restantes obligaciones y derechos de la normativa resultarán de aplicación en la medida en que sean compatibles con la prestación de servicios a domicilio, no siendo, por lógica aplicables, como ya hemos advertido, las relativas a sustancias y materiales peligrosos, lugares de trabajo concebidos al amparo del artículo 62, etc.

2.2. El teletrabajo

Como bien ya hemos referido, el teletrabajo no cuenta con una norma propia en el ámbito de las relaciones privadas de trabajo, lo que obliga a acudir al AI sobre teletrabajo por medio del que se introduce en Italia el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo y las disposiciones que el legislador ha querido trasladar a la normativa estatal del citado acuerdo, que principalmente se refieren a cuestiones relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo.

2.2.1. La regulación específica: El artículo 3.10 D. lgs. 81/2008

a) Medios y equipos de trabajo:

El citado artículo centra la atención en uno de los aspectos más problemáticos asociados a las formas de trabajo a distancia, los medios y equipos de trabajo y su utilización. En este sentido, partiendo de la igualdad de trato, consagrada en el AMET y en el AI, dispone que los equipos que se entreguen para la realización del teletrabajo deberán cumplir con lo previsto, con carácter general en el Título III del D. lgs. Ahora bien, el decreto es algo más explícito que la normativa europea en la configuración de la obligación de provisión de medios y equipos de trabajo[36], al exigir que la determinación de los equipos de trabajo tome en consideración: el trabajo a realizar, los riesgos que puedan presentarse en relación con este, los riesgos asociados a los propios equipos y su posible interferencia con otros equipos (artículo 70.2 D. lgs.). Esta especificación resulta especialmente relevante por cuanto permite una mayor consideración de las situaciones de trabajo a distancia y sus especiales características en la selección de los equipos de trabajo, lo que obliga a realizar una adecuada identificación y evaluación de riesgos que tome en cuenta que no todos los equipos son susceptibles de utilizarse en prestaciones a distancia.

De forma específica el artículo 3.10 se enfoca en un tipo de medios de trabajo, aquellos que disponen de pantallas de visualización de datos. En este sentido dispone la aplicación de las disposiciones del Título VII, que en el D. lgs., que es donde se regulan las dirigidas a la protección frente a los riesgos asociados al uso de las pantallas referidas[37]. Esta referencia del artículo 3.10 a nuestro parecer no supone una aplicación automática del citado título, ello porque para su aplicación, en virtud de lo previsto en el artículo 173.1 c) del D. lgs., deben utilizarse de forma habitual, durante al menos veinte horas semanales estos equipos. Ahora bien, estas formas de trabajo son concebidas integrando estos dispositivos como equipos principales de trabajo, lo que finalmente lleva prácticamente a su aplicación automática. De cualquier modo cabe aclarar que no superar los parámetros temporales del artículo 173.1 c) no supone que deban omitirse los riesgos asociados a la utilización de estos equipos, puesto que en virtud del artículo 2094 CC el empresario se encuentra obligado a atender todos los riesgos presentes en la relación de trabajo a través de todas las medidas

[36] Artículo 6.2 d) de la Directiva 89/391/CEE

[37] Siendo una transposición al ordenamiento jurídico italiano de la Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización

preventivas a su disposición[38], sino que no existe una obligatoriedad de seguir todas las medidas y previsiones recogidas en el Título VII.

Una segunda problemática se relaciona con el tipo de equipos comprendidos en el título VII. La norma italiana se aleja de lo previsto por la Directiva 90/270, debido a que en el artículo 172 del citado título se recoge una exclusión referida a los dispositivos con pantalla independiente, mientras que en la norma comunitaria solo se prevé cuando no se utilicen de forma continuada. Esta exclusión podría resultar problemática en relación con ciertas formas de teletrabajo que implique una movilidad y un cambio habitual en el lugar de trabajo, puesto que necesariamente implican el uso de estos medios y equipos. Ello sería así si no fuera porque debe realizarse una interpretación flexible del precepto conforme a la Directiva y porque en virtud de los principios preventivos consagrados en la normativa transalpina, deberán atender los riesgos asociados a estos equipos.

En relación con estos medios y equipos el D.lgs, dispone que deberán ser contemplados de forma específica en el cumplimiento de las obligaciones generales preventivas como la evaluación de riesgos, la formación y la información, la vigilancia de la salud o la provisión de medidas preventivas (artículos 174 a 177 de la norma). En relación con esta última obligación, en el artículo 175 se prevé algunas medidas que deberán observarse, especialmente enfocadas en la provisión de descansos o cambios de actividad cada cierto tiempo (artículo 175.1). Los descansos o pausas serán considerados a todos los efectos tiempo de trabajo, no son acumulables al principio o al final de la jornada y no incluyen en su cálculo los tiempos de espera de respuesta por parte de los sistemas electrónicos. La negociación colectiva establecerá las modalidades de interrupción del trabajo, si bien, en ausencia de reglas en este sentido, se dispondrá por parte de los teletrabajadores de una pausa de 15 minutos por cada 120 minutos de trabajo continuado frente al ordenador. Concepto este último que ha sido matizado por los tribunales, en este sentido la sentencia de Cassazione Civile, Sez. Lav., 11 febbraio 2015, n. 2679 especificó que no existe utilización continuada de terminales de video, aunque esta suponga un 60% de la jornada, cuando se alternen diferentes actividades, aunque estas impliquen una utilización residual de terminales de video.

b) Facultades de vigilancia y control del empresario

El empresario, como tal sigue manteniendo las facultades inherentes a su posición contractual, pero la materialización de estas varia. Así, el artículo 3.10, siguiendo la estela del AMET y del AI y resuelve aparentemente el problema del acceso a los lugares de teletrabajo con fines de control de la aplicación de la normativa preventiva, disponiendo la posibilidad de acceder a las locaciones donde se desarrolle la prestación de servicios dentro de los límites que dispongan las normas y la negociación colectiva. En todo caso, cabe instrumentalizar un control a distancia por medio de medios audiovisuales u otros distintos a los medios y equipos que la persona utilice para trabajar, siempre que se adecuen a lo previsto en el artículo 4 de la Legge 20 maggio 1970 n. 300 (Legge 300/1970 en adelante)[39], que exige que sean acordados con los representantes de los trabajadores o en su defecto, autorizados por la inspección de trabajo.

c) Control de riesgos específicos

En último término el artículo 3.10 presta atención a uno de los riesgos específicos que pueden padecer las personas que teletrabajan, el aislamiento. En este sentido, dispone la obligación del

[38] Pascucci, P. «La tutela della salute e della sicurezza dei telelavoratori nell'ordinamento italiano (con qualche retrospettiva dottrinale)», cit., p. 15.

[39] Fiata, E. «Il potere di controllo nel lavoro da remoto travalutazione del risultato e privacy del lavoratore», en *Il lavoro da remoto*, Tribuna d'autore, 2020, pp. 102-103.

empresario de adoptar las medidas que considere para evitar el aislamiento, permitiendo al trabajador encontrarse con sus compañeros y acceder a la información de la empresa. Como el artículo solo refiere esta obligación con carácter general, remite su concreción a la negociación colectiva.

2.2.2. La regulación general contenida en el D. lgs. 81/2008

Igual que sucedía con el trabajo a domicilio, en el teletrabajo, lejos de las pautas concretas que la norma disponga en relación con la protección frente a los riesgos, deben cumplirse las disposiciones generales sobre la materia, que eso sí, se verán moduladas por el cumplimiento de las específicas. Por ejemplo, en materia de formación e información, debe prestarse especial atención a los aspectos destacados por el artículo 3.10, es decir, a los equipos y medios de trabajo, en especial a las pantallas de visualización de datos. En relación con la utilización de éstas, el artículo 3.10 amplía el contenido del deber de información para comprender la relativa a la correcta aplicación de las medidas que la empresa disponga en conexión con las pantallas de visualización.

2.3. El Trabajo Ágil

2.3.1. La determinación de las normas sobre protección frente a los riesgos en el trabajo

La primera problemática asociada a la protección de la seguridad y salud de los trabajadores ágiles se refiere a la determinación de las normas aplicables. Ello porque, dependiendo de cómo se configuren y combinen sus elementos resultarán de aplicación unas u otras normas. Como ya adelantamos en apartados anteriores, el trabajo ágil puede ser teletrabajado[40], siempre y cuando, la parte correspondiente al trabajo realizado a distancia se realice de forma habitual (parámetro este que la norma no define) y utilizando para ello nuevas tecnologías. Ello supondría que, a parte de las disposiciones específicas sobre la materia previstas en la L. 81/2017, se debe aplicar la normativa sobre protección frente a los riesgos de los teletrabajadores.

2.3.2. Aspectos relacionados con la protección frente a los riesgos en la L. 81/2017

a) El acuerdo de trabajo ágil

Esta forma de prestación de servicios a distancia reviste una especialidad que la diferencia de las otras. Esta es la necesidad de formalización por escrito a través de un acuerdo específico es requerida por el artículo 19.1 de la L. 81/2017. Este acuerdo no reviste forma de contrato sino que se anexa al contrato de trabajo[41]. Desde la perspectiva de la seguridad y salud en el trabajo resultará de especial relevancia al ayudar a incardinar las obligaciones preventivas en conjugación con lo dispuesto en la negociación colectiva[42].

El contenido obligatorio del acuerdo[43] se describe sucintamente en el apartado primero del artículo, comprende en primer término el régimen de ejecución de los trabajos fuera de la empresa. La norma no especifica qué incluye este primer apartado, pero cabría entender que se refiere por ejemplo a la distribución entre trabajo presencial y a distancia, el lugar de realización del trabajo y

[40] No existe una equivalencia directa entre teletrabajo y trabajo ágil. Artículo 1 del Protocolo Nacional sobre Trabajo Ágil.

[41] Spinelli, C. *Tecnologie digitali e lavoro agile*, cit., p. 114.

[42] El acuerdo de trabajo ágil deberá, en virtud de lo previsto por el artículo 2 del Protocolo nacional sobre trabajo en modalidad ágil, adaptarse a lo previsto por el convenio colectivo y respetar las leyes y lineamientos al respecto.

[43] Que puede ser ampliado conteniendo otros aspectos. Spinelli, C. *Tecnologie digitali e lavoro agile*, cit., p. 116. Entendemos que la negociación colectiva puede ampliar el contenido que necesariamente deben recoger estos acuerdos así como detallar como debe reflejarse este contenido obligatorio.

las limitaciones espacio temporales de la prestación o la dotación de medios[44]. Aunque la norma no lo dispone, el Protocolo nacional prevé, en su artículo 2 c), que el acuerdo debería contener los lugares desde los que no se puede prestar servicios a distancia, ello facilitaría el cumplimiento de obligaciones preventivas como la identificación y evaluación de riesgos[45]. Esta delimitación, siguiendo lo dispuesto en el artículo 4.2 del Protocolo nacional también puede realizarla la negociación colectiva, que como hemos dicho, debe respetarse por parte del acuerdo. Este apartado delimita las razones de inadecuación de los lugares, que se relacionan con la seguridad y salud de las personas trabajadoras y con la confidencialidad. La elección de los lugares de trabajo, según lo previsto en el Protocolo nacional artículo 4.1 , es una cuestión que queda en manos de las personas trabajadoras. Ello no implica que la elección sea libre[46], puesto que como ya hemos advertido, se verá supeditada a que el lugar resulte propicio para el desarrollo del trabajo, seguro[47] y confidencial según lo dispuesto en la negociación colectiva y en el acuerdo de trabajo ágil[48]. Nada impide, aunque la determinación en principio corresponda a las personas trabajadoras, que se pacte el lugar con la empresa[49].

En segundo lugar, se referencia la necesidad de incluir en el acuerdo de trabajo ágil la forma de ejercicio del poder de dirección[50]. En concreto el artículo 21.2 especifica que deberán registrarse las conductas de las personas trabajadoras que son sancionables. Este aspecto resulta esencial, puesto que incardina el comportamiento y la diligencia esperada en la prestación de trabajo, que además podría incluir aspectos relacionados con las obligaciones del trabajador relacionadas con la protección de la salud en el trabajo. Entendemos, de lo previsto por el artículo 19.1 y 21.1 que el contenido del acuerdo en este sentido, no solo se restringirá al aspecto disciplinario, pudiendo y quizás debiendo establecer cómo se incardinará la dirección y control de la actividad a distancia, lo que podría incluir, el canal de comunicación de las ordenes e instrucciones, el método de reporte de resultados, los tipos de control de la actividad.

Un tercer aspecto que debe recogerse en el acuerdo de trabajo ágil se refiere a los medios y equipos de trabajo. En relación con estos, antes de detallar qué contenido debe especificarse en el acuerdo, resulta necesario referir que el artículo 18 de la norma recuerda que el empresario es responsable de la seguridad y buen funcionamiento de los instrumentos tecnológicos. Ello es una referencia indirecta a la aplicación del Título III del D. Lgs. 81/2008, que resultará por ende de aplicación a las personas que trabajan de forma ágil. El Protocolo nacional en su artículo 5 desarrolla algunas cuestiones al respecto. Prevé en primer término, que si bien los medios y equipos de trabajo deben ser aportados por la empresa, cabría el acordar el uso de medios y equipos de las personas

[44] *Ibid.*

[45] *Ibid.*, p. 150. Leone, G. «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», en *La nuova frontiera del lavoro: autonomo – agile – occasionale*, ADAPT University Press, 2018, p. 476.

[46] Ni debiera serlo, puesto que de esta manera resultaría imposible garantizar la seguridad y salud en esta forma de trabajo por parte del empresario. Spinelli, C. *Tecnologie digitali e lavoro agile*, cit., p. 147. De hecho algunos autores consideran que la empresa no está obligada a actuar sobre lugares que no le pertenecen Lai, M. «Salute e sicurezza e lavoro agile», *Rivista delgli infortuni e delle malattie professionali*, 3, 2016, p. 472. Como manifestación del cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad y salud del empresario, cabría que este se negase a que el trabajador preste servicios en lugares que no reúnen ciertos requisitos o sobre los que no pueda tener un mínimo conocimiento en cuanto a las condiciones que reúnen. *Ibid.*, p. 472. Además, la elección se verá limitada por las obligaciones de autoprotección, colaboración y de diligencia que debe atender la persona trabajadora siguiendo lo que disponga la empresa y el acuerdo de trabajo ágil y la negociación colectiva al respecto. Pelusi, L. M. «La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile», *Diritto delle relazioni industriali: rivista della Associazione lavoro e riceche*, vol. 27, 4, 2017, Giuffrè Editore, p. 1044.

[47] Condición requerida por el artículo 6.3 del Protocolo Nacional.

[48] Que es el instrumento propicio para determinar las condiciones que deberán reunir los lugares desde los que se pretenda trabajar a distancia Lai, M. «Salute e sicurezza e lavoro agile», cit., p. 472.

[49] Posición que avalan algunos autores Spinelli, C. *Tecnologie digitali e lavoro agile*, cit., p. 147.

[50] Que, como ya habíamos adelantado y reafirma el Protocolo Nacional en su artículo 2 g), se regirá por lo dispuesto en el artículo 4 de la L. 300/1970.

trabajadoras para el desarrollo del trabajo (artículo 5.1 y 2), cuando esto suceda, deberán delimitarse los requisitos y criterios mínimos de seguridad al respecto. En este sentido cabría entender que cuando esto suceda, el empresario se libera de algunas obligaciones relacionadas, puesto que, por ejemplo no será responsable del mantenimiento de estos, aunque si de la formación, información y evaluación de los riesgos asociados a su utilización. El acuerdo de trabajo ágil necesariamente debe recoger los medios y equipos de trabajo, pero, el contenido del acuerdo puede ampliarse para clarificar algunas de las cuestiones referidas, como quien aportará estos medios, qué características mínimas deben tener, cómo deben ajustarse y utilizarse[51]. Por otro lado, en el acuerdo, se puede disponer el régimen sancionatorio asociado a los incumplimientos relacionados con los equipos de trabajo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 21.2.

En relación con la protección de la seguridad y salud en el trabajo, el acuerdo deberá comprender los tiempos de descanso del trabajador, así como las medidas destinadas para asegurar la desconexión digital. Resulta de especial relevancia como la norma, si bien trata conjuntamente ambos aspectos, separa la identificación de los tiempos de descanso de las pautas en relación con la desconexión[52]. La desconexión va más allá, relacionándose como más adelante advertiremos, con la protección de la propia dignidad de las personas trabajadoras. La previsión relativa a los tiempos de descanso, que deberá incluir cuando resulten aplicables los previstos en el Título VII del D. Lgs., específicamente en el artículo 175, en relación con los equipos de visualización, es esencial, por cuanto recuerda al trabajador la necesidad de realizar pausas y descansos durante y tras la jornada de trabajo, el problema aparece cuando nos preguntamos cómo asegurar estos. En este último sentido las previsiones anteriormente mencionadas en relación con el acuerdo facultan al empresario a disponer sistemas de control del tiempo de trabajo, que además, en virtud de lo previsto en el artículo 4 de la L. 300/1970 serían lícitos al dirigirse a la protección de la salud de las personas trabajadoras[53], que podrán combinarse con las conductas sancionables relacionadas con el incumplimiento de los descansos y pausas o las formalidades de registro o notificación que al respecto se prevean.

b) El derecho a la desconexión digital

La regulación del derecho a la desconexión digital en la norma sobre trabajo ágil si bien supone un avance, siendo una manifestación del welfare moderno[54], resulta en cierto modo insuficiente, por cuanto no define qué ha de considerarse desconexión digital, dejando únicamente entender que se trata de un derecho de las personas trabajadoras[55] a separarse de los equipos de trabajo durante los periodos de descanso[56]. En relación con la definición del derecho a la desconexión digital, el profesor Preteroti[57] lo concibe como un derecho autónomo, de contenido variable, perteneciente a la dignidad de la persona trabajadora, con un núcleo íntimamente conectado con la protección de la salud, la vida privada, la garantía de los descansos mínimos, así como con un conjunto de bienes e intereses jurídicamente reconocidos como la conciliación de la vida profesional y personal y la protección de

[51] La obligación de colaboración de las personas trabajadoras alcanzará al buen uso y al reporte del funcionamiento de los medios de trabajo al empresario. Pessi, R.; Fabozzi, R., «Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza», cit., p. 230.

[52] Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 347.

[53] Como indica el profesor Preteroti, deberán ser acordes con lo dispuesto por el TJUE, conforme a lo previsto en la STJUE de 14 de mayo de 2019, C-55/18.

[54] Albi, P. «Articolo 3», cit., p. 2616.

[55] Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 346.

[56] Lo que refuerza la necesidad de actuación por parte de la negociación colectiva sobre las modalidades y medidas concretas sobre desconexión. Preteroti, A. «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», cit., p. 12.

[57] *Ibid.*, pp. 12-13.

datos[58]. Derecho que, a pesar de ser únicamente regulado de manera explícita para las personas que realizan trabajo ágil, al encontrase ligado a la protección de la dignidad de la persona, cuenta con una vocación de aplicación a todas las personas trabajadoras[59]. En lo que se refiere a la regulación del derecho en la norma sobre trabajo ágil, en primer lugar, podemos afirmar que el alcance es limitado, por cuanto se refiere únicamente a los medios y equipos de trabajo, no alcanzando a los equipos y dispositivos de las personas trabajadoras, resultando de aplicación, en virtud de lo previsto por el artículo 3.5 del Decreto Legislativo, a todas las ausencias denominadas legítimas. Para asegurar este derecho deben disponerse en el acuerdo de trabajo[60] ágil las concretas medidas destinadas a la desconexión. Este reflejo en el acuerdo de trabajo a distancia aporta relevancia al consenso entre trabajador y empresario al respecto[61], si bien, la determinación de las medidas puede provenir de la negociación colectiva, siendo el acuerdo de trabajo ágil un reflector y modulador de lo previsto en los convenios colectivos.

Debe tomarse en consideración la doble perspectiva de la desconexión digital, como derecho y como deber de las personas trabajadoras[62]. Desde esta perspectiva, esta disposición debe combinarse con las anteriores, por un lado, deberían recogerse por ejemplo conductas sancionables relacionadas con la no desconexión[63] de los equipos, pudiendo ampliarse esta conducta al incumplimiento de la desconexión en relación con todos los medios por los que se pueda contactar a la empresa. Obviamente también deberá formarse e informarse sobre las medidas de desconexión y su alcance, como sobre los riesgos asociados a su incumplimiento, ello porque, a fin de cuentas, la desconexión es una medida preventiva[64].

2.3.3. La protección de la seguridad y salud en el trabajo en la L. 81/2017

La regulación de la protección frente a los riesgos en esta modalidad de prestación de servicios se recoge en el artículo 22 de la L. 81/2017 y adopta un carácter minimalista[65], ello con la finalidad de simplificar los requisitos de seguridad para las empresas[66].

El citado artículo, en primer término, recuerda que la obligación de protección del empresario, recogida en el artículo 2087 Codice Civile, resulta de plena aplicación a las situaciones de trabajo ágil[67], de la misma manera que lo es la normativa que desarrolla este artículo, el D. Lgs. 81/2008[68]. En

[58] Lo que permite afirmar que el derecho a la desconexión digital no solo garantiza el descanso de las personas trabajadoras. Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 347.

[59] Preteroti, A. «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», cit., p. 26.

[60] Siendo para ello fundamental la cooperación de las personas trabajadoras. G. Leone, «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», cit., p. 481.

[61] Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 346.

[62] Preteroti, A. «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», cit., p. 13.

[63] Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 351.

[64] Preteroti, A. «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», cit., p. 12.

[65] Tiraboschi, M. *Il sistema prevenzionistico e le tutele assicurative alla prova della IV Rivoluzione Industriale. Volume I. Bilancio e prospettive di una ricerca*, cit., p. 70.

[66] Gentilini, D.; Filosa, G. «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», cit., p. 4.

[67] Chapellu, D. «Lavoro agile e sicurezza: tra tutela della salute del lavoratore e una nuova ripartizione della responsabilità datoriale», *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1, 2023, p. 265.

[68] Como bien establece el artículo 6.1 del Protocolo Nacional.

segundo lugar especifica cómo deben de cumplirse algunas de las obligaciones generales[69], como la de información, recogida en el artículo 36 D. Lgs. 81/2008. En este sentido, dispone el artículo 22.1, que se deberá informar como mínimo anualmente, sobre los riesgos generales y específicos relacionados con el trabajo. La obligación de información no acaba ahí[70], siendo de aplicación el D. Lgs. debe cumplirse con lo dispuesto en el artículo 36 de la norma, adaptado su contenido por supuesto al tipo de actividades a realizar, así como a los equipos utilizados, tomando por ejemplo en consideración en relación con estos últimos lo previsto por el artículo 73 del mismo decreto. De manera específica, cuando estos equipos sean pantallas y equipos de visualización, si resultare aplicable el Título VII, deberán informarse sobre los aspectos contenidos en el artículo 177. Otros riesgos específicos sobre los que deberá informarse por ejemplo serían los relacionados con la desconexión digital[71].

Al igual que sucedía con el trabajo a domicilio y el teletrabajo, la norma no adapta la obligación de formación, solo refiere la necesidad de proveer de una formación continua a las personas trabajadoras en su artículo 20.2, partiendo de la igualdad de trato con respecto a las personas que trabajan solo presencialmente. El Protocolo Nacional refuerza la necesidad de formación, disponiendo en su artículo 2 h) que deberá impartirse la formación necesaria para el trabajo ágil, que además deberá ser registrada en el acuerdo, lo que incluirá cuestiones relacionadas con la protección de la seguridad y salud en el trabajo. Por otro lado, con la finalidad de proveer de igualdad de oportunidades a todos los trabajadores agiles se dispone, en el artículo 13.1, la necesidad de impartir formaciones relacionadas con el uso eficaz y seguro de los medios de trabajo ágil. Más interesante resulta el enfoque dado a esta necesidad de formación, que no solo alcanza a personas trabajadoras sino a directivos, ello con la finalidad de que se encuentren preparados para gestionar equipos que presten servicios de forma ágil. En todo caso, debemos recordar que a quienes trabajan de forma ágil les resultarán de aplicación las disposiciones previstas en el D. Lgs., en relación con la formación, las generales, previstas en el artículo 37 y las específica como las previstas en el por el artículo 73 en conexión con los equipos de trabajo y 177 referido a las pantallas de visualización. Trasladando las incógnitas planteadas en relación con el lugar de impartición de la formación, al tratarse de una forma de trabajo híbrida que se desarrollará en parte en los locales de la empresa y en parte fuera de los mismos.

Tomando en cuenta que se trata de una forma de trabajo donde la materialización de las obligaciones del empresario es compleja, debido a las limitaciones asociadas a los lugares de trabajo a distancia, que en este caso pueden ser diversos, se estipula, en el artículo 22.2 de la norma, un aspecto crucial, la obligación de cooperación en materia de protección frente a los riesgos. Materializada, no solo en la observancia de las pautas de la empresa en materia de seguridad y salud y utilización adecuada de los medios de trabajo[72], sino también en la necesaria colaboración en la aplicación de medidas preventivas en relación con la prestación realizada fuera de la empresa, materializada también en la autoprotección, en el cuidado y atención en la utilización de los medio de trabajo, así como el reporte relativo al funcionamiento irregular de los mismos[73] y en la colaboración en la elección, según criterios de razonabilidad, de los lugares desde donde trabajar a distancia[74]. Esta obligación de

[69] No pudiendo rebajarse el estándar de protección para los trabajadores ágiles. Leone, G. «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», cit., p. 471.

[70] Como indican algunos autores la obligación de información no se gota con lo previsto en el artículo 22, sino que debe complementarse con lo previsto en la normativa contenida en el D. Lgs. 81/2008. Gentilini, D.; Filosa, G. «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», cit., p. 8. Pelusi, M. L. «La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile», cit., p. 1045.

[71] Preteroti, A.; Cairoli, S. «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», cit., p. 347.

[72] Gentilini, D.; Filosa, R. «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», cit., p. 9.

[73] Pessi, R.; Fabozzi, R. «Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza», cit., p. 232.

[74] Gentilini, D.; Filosa, R. «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», cit., p. 9.

cooperación debe sumarse a las obligaciones asignadas a las personas trabajadoras dentro y fuera de las instalaciones empresariales previstas en el artículo 20 del D. Lgs. 81/2008 que exigen un esfuerzo por su parte a la empresa a la hora de materializar sus obligaciones.

3. CONCLUSIONES

Pirmera. Italia cuenta con una normativa sobre trabajo a distancia sumamente desarrollada, que ha optado por diferenciar, a través de una regulación propia, las distintas etapas evolutivas de esta forma de trabajo fuera de las dependencias empresariales. De esta forma, el trabajo a domicilio representa una primera etapa, caracterizada por el desarrollo del trabajo a distancia, el teletrabajo representa una segunda etapa, donde se produce la integración de las nuevas tecnologías en las formas de trabajo a distancia y el trabajo ágil, que representa la tendencia a la flexibilización temporal y locativa.

Segunda. Cada una de las modalidades de trabajo a distancia son concebidas y reguladas, en cuanto a sus elementos configuradores, de forma amplia y no restrictiva. Ello permite la creación, en la práctica, de diversas submodalidades de cada una de las formas de trabajo a distancia que pueden ser resultado de la combinación de las diferentes modalidades de trabajo a distancia. Cabe mencionar eso sí, que la combinación de las distintas tipologías de trabajo a distancia conlleva aparejada la compatibilización los distintos preceptos que regulas cada una de estas formas de trabajo a distancia, que, como se ha podido observar no resulta conflictiva, pues no produce solapamientos de disposiciones sino combinaciones de las mismas acorde con la complejidad de cada modalidad de prestación de servicios a distancia. Por otro lado, la conceptualización general de las modalidades de trabajo a distancia, que prescinde de la concreción de algunos de los elementos que componen las formas de trabajo a distancia, permite una interpretación y flexibilización de estos, evitando de esta manera una exclusión del régimen tuitivo de las normas de colectivos que no reúnan estrictamente alguno de los elementos que componen las diferentes formas de trabajo a distancia.

Tercera. La regulación del trabajo a distancia en el ordenamiento jurídico Italiano representa un ejemplo por cuanto no solo impone una regulación estatal, sino que deja un amplio margen de maniobra a la negociación colectiva y a la autonomía individual para completar los vacíos dispuestos por la normativa.

Cuarta. En materia de protección frente a los riesgos, el legislador transalpino parece haber sido consciente de la difícil materialización de los derechos y obligaciones tendentes a la prevención y protección de la seguridad y salud de las personas que trabajan a distancia y ha previsto una regulación que integra, por un lado especialidades en cada una de las normas que deben combinarse con la regulación general y con lo dispuesto por la norma convencional y la autonomía individual. Que además pretende dotar al trabajador de un papel protagonista consciente de las dificultades empresariales para implementar la gestión de la prevención y protección frente a los riesgos a distancia.

Quinta. En sentido crítico cabe mencionar el escaso número de obligaciones en materia de protección de la seguridad y salud de las personas trabajadoras que las distintas normas modulan para cada forma de trabajo a distancia, que principalmente se centra en las obligaciones de información, formación y dotación de medios. Omitiendo una regulación completa y desarrollada de algunas obligaciones fundamentales para la gestión preventiva proceso de identificación y evaluación de riesgos, la vigilancia de la salud o el control del cumplimiento de las obligaciones sobre la materia por parte de las personas trabajadoras.

BIBLIOGRAFÍA

Albi, P., «Articolo 3», en *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, CEDAM Wolters Kluwer, 2022.

Antonucci, A., «18. Lavoro a domicilio e telelavoro.», en *Il Testo Unico della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Commentario al Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2008.

Bartolini, F., *Codice del lavoro*, Casa Editrice La Tribuna, 2007.

Bellomo, S.; Cairoli, S.; Delogu, A., «La regulación del trabajo a distancia en Italia», en *El trabajo a distancia: con particular análisis del Real Decreto-Ley 28-2020, de 22 de septiembre, 2021, ISBN 978-84-18662-20-1, págs. 715-730*, Wolters Kluwer España, 2021, pp. 715-730.

Boscati, A., «L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione», en *Il lavoro da remoto*, Tribuna d'autore, 2020.

Cagetti, D., «Articolo 36», en *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, CEDAM Wolters Kluwer, 2022.

Cagetti, D., «Articolo 37», en *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, CEDAM Wolters Kluwer, 2022.

Chapellu, D., «Lavoro agile e sicurezza: tra tutela della salute del lavoratore e una nuova ripartizione della responsabilità datoriale», *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, n.º 1, 2023.

Exposito, M., «Salute e sicurezza», en *Telelavoro e diritto*, Giappichelli, 1998.

Fiata, E., «Il potere di controllo nel lavoro da remoto travalutazione del risultato e privacy del lavoratore», en *Il lavoro da remoto*, Tribuna d'autore, 2020.

Fratini, S., «Gli obblighi di sicurezza nel lavoro da remoto», en *Il lavoro da remoto*, Tribuna d'autore, 2020.

Gentilini, D.; Filosa, G., «La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working Inquadramento giuridico e sfide formative», *Bolletino Adapat, Working Papers*, n.º 20, 2020.

Lai, M., «Salute e sicurezza e lavoro agile», *Rivista delgli infortuni e delle malattie professionali*, n.º 3, 2016.

Lazzari, C., «Lavoro senza luogo fisso, de-materializzazione degli spazi, salute e sicurezza», *Labour & Law Issues*, 2023.

Leone, G., «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», en *La nuova frontiera del lavoro: autonomo, agile, occasionale*, ADAPT University Press, 2018.

Leone, G., «La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili», en *La nuova frontiera del lavoro: autonomo – agile – occasionale*, ADAPT University Press, 2018.

Lucchetti, G., «Il lavoro da remto tra consenso del lavoratore e irganizzazione dellìmpresa», en *Il lavoro da remoto*, Tribuna d'autore, 2020.

Natascia, G., «Capitolo II. Il campo di applicazione oggetivo e soggettivo», en *La nuova sicurezza in azienda. Comentario al Titolo I del D.Lgs. n. 81/2008*, Ipsoa, 2008.

Natullo, G., *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, G. Giappichelli, 2023.

Pascucci, P., «Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro», *Working Papers Centre for the Study of European Labour Law «Massimo D´Antona»*, n.º 73/2008, 2008.

Pascucci, P., «Il campo di applicazione soggettivo e il computo dei lavoratori. Artt. 3 (c. 4-13) e 4.», en *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, Ipsoa, 2008.

Pascucci, P., «La tutela della salute e della sicurezza dei telelavoratori nell'ordinamento italiano (con qualche retrospettiva dottrinale)», *Dossier Adapt*, n.º 15, 2009.

Pascucci, P., «Libertà ed attività sindicale», en *Telelavoro e diritto*, Giappichelli, 1998.

Pascucci, P., «Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro… e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.», *Diritto della sicurezza sul lavoro*, n.º 1, 2019.

Pascucci, P., «Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore», *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n.º 171, 2021.

Pelusi, L. M., «La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile», *Diritto delle relazioni industriali: rivista della Associazione lavoro e riceche*, vol. 27, n.º 4, 2017.

Pessi, R.; Fabozzi, R., «Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza», en *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018.

Preteroti, A., «Ambiente digitale e benessere: La disconnessione come diritto della personalità e strumento di tutela della dignià umana», *Revista Giuridica Ambiente Diritto*, n.º 3, 2023.

Preteroti, A.; Cairoli, S., «Dell'obbligo di disconnessione nel lavoro agile: effetti, responsabilità e tutele», *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, n.º 2, 2023.

Santoro Passarelli, G., *Diritto dei lavori e dell'occupazione: diritto sindacale, rapporti di lavoro e ammortizzatori sociali*, 9. ed, G. Giappichelli, Torino, 2022.

Spinelli, C., *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, Bari, 2018.

Tiraboschi, M., *Il sistema prevenzionistico e le tutele assicurative alla prova della IV Rivoluzione Industriale. Volume I. Bilancio e prospettive di una ricerca*, ADAPT University Press, 2021.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 101-116

El Reglamento europeo en materia de inteligencia artificial: notas críticas sobre la clasificación de los riesgos y las medidas de seguridad para los trabajadores

The European regulation on artificial intelligence: critical notes on risk classification and safety measures for workers

Maria Giovanna Elmo

Investigadora en derecho del trabajo en la Universidad de Nápoles Federico II
https://orcid.org/0000-0001-8158-8931

Sumario

Introducción
1. **Los riesgos derivados por el uso de Inteligencia Artificial y (nuevos) desafíos para los trabajadores**
2. **El desarrollo del marco normativo europeo con relación a los riesgos de la transición digital**
3. **La clasificación de riesgos en el reglamento europeo en materia de Inteligencia Artificial**
   3.1. El sistema de reconocimiento de emociones de IA: aplicaciones prácticas en ámbito laboral
   3.2. Normas de clasificación de los sistemas de IA de alto riesgo
4. **Conclusiones**

Bibliografía

Fecha Recepción: 24/10/2024
Fecha Revisión: 21/11/2024
Fecha Aceptación: 21/11/2024

Cita Sugerida: ELMO, M.G.: «El Reglamento europeo en materia de inteligencia artificial: notas críticas sobre la clasificación de los riesgos y las medidas de seguridad para los trabajadores». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 101-116.

Resumen

El uso de herramientas basadas en (o potenciadas por) la inteligencia artificial implica - al igual que cualquier otro factor organizativo empresarial - riesgos específicos que requieren soluciones específicas para garantizar que no comprometan los entornos de trabajo ni el bienestar de los trabajadores. Son riesgos que el empresario debe evaluar antes de introducir una nueva tecnología y prevenir de acuerdo con la legislación europea y nacional. Por ello, esta reflexión pretende preguntarse si la nueva regulación europea sobre la IA contribuye al objetivo de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, y de qué manera, Teniendo en cuenta tanto los beneficios como los riesgos derivados de la utilización de estas tecnologías en el lugar de trabajo.

Palabras clave

inteligencia artificial; salud y seguridad; digitalización; prevención de riesgos; Reglamento europeo sobre la inteligencia artificial

Abstract

The use of tools based on (or enhanced by) artificial intelligence implies — like any other business organisational factor — specific risks that require specific solutions to ensure that they do not compromise workplace environments or the well-being of workers. These are risks that the employer must assess before introducing new technology and must prevent in accordance with European and Spanish legislation. Therefore, this piece questions whether the new European regulation on AI contributes to the goal of protecting the health and safety of workers, and in what way, considering both the benefits and the risks derived from the use of these technologies in the workplace.

Keywords

artificial intelligence; health and safety; digitalisation; risk prevention; European regulation on artificial intelligence

INTRODUCCIÓN

En los últimos años hemos sido testigos de un fenómeno que ha sacudido el mundo del trabajo, provocando cambios nunca vistos, tanto por su intensidad como por sus repercusiones sociales; nos referimos a la transformación de la organización de los procesos productivos impulsada por la difusión de las tecnologías y dispositivos digitales.

Solemos hablar de "Industria 4.0"[1] (aunque ahora podríamos ya hablar de 5.0) para indicar esta serie de rápidas transformaciones tecnológicas en organización, producción y distribución de sistemas y productos.

Esta tendencia se ha visto también apoyada y posibilitada por la disponibilidad de grandes cantidades de datos y su transmisión cada vez más rápida, el progreso de las técnicas de análisis avanzadas, así como una mayor conectividad de personas y dispositivos.

Actualmente, una parte de las nuevas tecnologías remite a la acción del intelecto para el cual el ser humano y el dispositivo tecnológico se ayudan mutuamente en una interminable secuencia de avances e intercambios; una curiosa combinación entre la mente humana y la ciencia es el pilar principal de lo que hoy llamamos "inteligencia artificial" (IA). Esta última se basa en modelos matemáticos alimentados por la gestión de un enorme volumen de datos (*big data*) y en algoritmos (entendidos como operaciones matemáticas que permiten resolver un problema); dos componentes mediante los cuales es posible replicar ciertos procesos cognitivos, similares a los humanos.

Este tipo de sistemas actualmente tiene una definición normativa específica proporcionada por el Reglamento UE 2024/1689 (en adelante, también solo Reglamento), a la par que un sistema IA es «un sistema automatizado diseñado para funcionar con niveles de autonomía variables y que puede presentar adaptabilidad después de la difusión y que, por objetivos explícitos o implícitos, deduce de los insumos que recibe cómo generar resultados tales como previsiones, contenidos, recomendaciones o decisiones que puedan afectar a entornos físicos o virtuales»[2].

La transformación en curso está impulsada por una poderosa combinación de digitalización/automatización/inteligencia artificial que, por un lado, ofrece grandes oportunidades asociadas a la creación de riqueza y mayor bienestar, por otro lado, plantea el desafío de la sostenibilidad social de un nuevo sistema económico[3].

---

[1] Véase la definición contenida en la Comunicación de la Comisión europea, *Digitalización de la industria europea. Aprovechar todas las ventajas de un mercado único digital*, COM (2016) 180.

[2] Esta la definición contenida en el Reglamento UE 2024/1689, 13 junio 2024, articulo 3, apartado 1.

[3] Sobre los desafíos de la transformación digital, se vea: Monereo Pérez, J. L.-Rodríguez Escanciano, S.-Rodríguez Iniesta, G.: "Algoritmos e inteligencia artificial. implicaciones jurídico-laborales: en enfoque desde la perspectiva de los derechos", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo,* n. 8, 2023, p. 11 ss.; Todolì Signes, A.: "Análisis de los riesgos laborales asociados a un algoritmo"*,* en *Labour Law Issues,* n. 2, 2019, p. 13 ss.; Id., "Prevención de riesgos laborales ante la inteligencia artificial y la reputación digital de las personas trabajadoras", VV. AA.: *De la economía digital a la sociedad del e-work decente: condiciones sociolaborales para una industria 4.0 justa e inclusiva*, Gonzales Cobaleda E. (coor.), Molina Navarrete, C. -Vallecillo Gámez, M. R. (dir.), Pamplona, 2021, p. 361 ss.; Ales, E.: "Protecting Work in the Digital Transformation: Rethinking the Typological Approach in the Intrinsically Triangular Relationship Perspective", VV. AA., *Working in digital and smart organizations. Legal, Economic and Organizational Perspectives on the Digitalization of Labour Relations*, Ales, E. - Curzi, Y. - Fabbri, T. - Rymkevich, O. - Senatori, I. - Solinas, G., Cham, 2018, pp. 11-28; VV. AA., *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, Monereo Pérez, J. L. - Vila Tierno, F. - Esposito, M. - Peran Quesada, S. (dir.), Granada, Comares, 2021, pp. 959-987; Aragüez Valenzuela, L., "Hacia la eticidad algorítmica en las relaciones laborales", Murcia, Laborum, 2024.

1. LOS RIESGOS DERIVADOS POR EL USO DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y (NUEVOS) DESAFIOS PARA LOS TRABAJADORES

Varios estudios han puesto de manifiesto los riesgos que conlleva la amplia difusión de herramientas basadas en la inteligencia artificial y, en particular, su uso dentro de los lugares de trabajo; especialmente desde el punto de vista de los riesgos laborales[4].

Estos riesgos son tan variados como las posibles declinaciones de la IA. Hay que tener en cuenta que la inteligencia artificial puede utilizarse también para apoyar y potenciar la automatización; algunos ejemplos de estas interacciones podrían ser, pero no son exhaustivos: la introducción de *robots* y *cobots* dentro de los lugares de trabajo, el *cloud computing*, las comunicaciones *machine-to-machine* (M2M), uso de exoesqueletos u otros dispositivos inteligentes de protección personal.

Los *robots*, que en un principio se diseñaron para realizar tareas sencillas, ahora la IA mejora sus capacidades y, por medio de ella, estas máquinas se construyen para "pensar". La convivencia del hombre con los *robots* y *cobots* en el interior de los ambientes de trabajo podría implicar la aparición de nuevos peligros, entre ellos: los riesgos de colisión (no se excluye la posibilidad de comportamientos imprevisibles por parte de los *robots*); los problemas de seguridad derivados de las alteraciones en la programación del *software*; y los diversos riesgos ambientales y psicosociales[5].

Se cree que - si no están correctamente integrados en el proceso de producción - los *robots*, potenciados por la IA, podrían generar estrés y daños por sobrecarga laboral si los trabajadores estuvieran obligados a trabajar a su propio ritmo[6].

Al mismo tiempo, hay que evaluar con atención las modalidades de funcionamiento de los exoesqueletos, aparatos cibernéticos capaces de potenciar las capacidades físicas del usuario que se viste y que constituye una especie de "musculatura artificial"; estos dispositivos portátiles se consideran adecuados para reducir algunos riesgos específicos, como el riesgo de sobrecarga biomecánica, más en general para la gestión de los trastornos musculoesqueléticos[7].

Una gestión "tradicional" de los riesgos musculoesqueléticos consistiría en la adopción de medidas preventivas destinadas a eliminar o reducir el daño potencial mediante una configuración específica del lugar de trabajo, una gestión adecuada de la actividad laboral, así como una elección apropiada de los equipos. Los avances tecnológicos y la difusión de dispositivos inteligentes de protección individual están cambiando también las medidas preventivas, y en algunos contextos productivos se recurre cada vez más a los exoesqueletos.

---

[4] Eu-Osha *Strategies for safety and health in automated world*, 2024; Ocse, *Employment Outlook. The net-zero transition and the labour market*, 2024, p. 139; Eurofound, *Human–robot interaction: What changes in the workplace?*, 2024.

[5] En lugar de automatizar procesos de trabajo completos, cada vez más se integran cobots que trabajan junto a los humanos de forma colaborativa en fábricas y almacenes: Eu-Osha: *Advanced robotics and automation: implications for occupationl safety and health,* 2022; *Artificial intelligence for worker management: an overview,* 2022.

[6] En relación con los riesgos psicosociales derivados de una organización algorítmica del trabajo, se remite a: Cefaliello, A.- Moore-R. Donoghue, P. V.: "Making algorithmic management safe and healthy for workers: Addressing psychosocial risks in new legal provisions", en *European Labour Law Journal*, n. 14, 2023, p. 192 ss. Sobre la evaluación de los riesgos psicosociales se remite a Gonzales Cobaleda, E.: "La evaluación de los riesgos psicosociales en el mundo laboral actual, digital, ecológico e inclusivo: desafíos jurídicos y de operatividad práctica", Granada, Comares, 2021.

[7] Eu-Osha: *Musculoskeletal disorders, and workforce diversity: risk factors and prevention initiatives in specific groups of workers*, 2021; *Il mantenimento prolungato della postura seduta statica al lavoro. Effetti sulla salute e suggerimenti di buone pratiche*, 2021; *Third European Survey of Enterprises on New and Emerging Risks*, ESENER, 2019.

Sin embargo, será necesario evaluar cuidadosamente la contribución de estos dispositivos y analizar su contribución a la reducción del riesgo examinando los posibles peligros residuales y teniendo en cuenta los que podrían derivarse de su uso en los diferentes sectores de trabajo; incluidos factores de riesgo derivados exactamente del uso de exoesqueletos, tales como: aplastamiento y pellizco, frotamiento, abrasión y cortes, averías, hundimientos, colisiones, caídas, los problemas que podrían implicar los exoesqueletos en situaciones de emergencia, pero también los efectos a largo plazo derivados de la redistribución de las cargas y de las compresiones localizadas debidas al peso del exoesqueleto.

Entre los equipos que los trabajadores llevan y que son motivo de preocupación se encuentran los llamados "*self-tracking"*; instrumentos utilizados también con fines formativos. La "formación visual" consiste en una especie de formación "*flash*" que se realiza "in situ" a través de una pantalla, un *tablet* u otros dispositivos portátiles (por ejemplo, gafas con pantallas y funciones de realidad virtual); mediante estos soportes digitales, los trabajadores son invitados a realizar nuevas tareas que se aprenden al instante y se realizan solo durante el tiempo necesario para la producción de un pedido específico recibido por la fábrica[8].

Estos métodos de producción suponen un grave peligro para el capital humano que aún resiste en las fábricas y los establecimientos; y que podría verse expuesto a riesgos derivados de su descalificación, falta de formación y comunicación, por el aumento de los niveles de estrés debido a los ritmos de producción demasiado altos.

Se trata de dinámicas que requieren - al igual que cualquier otro factor organizativo empresarial - soluciones específicas, para garantizar que no comprometan los entornos de trabajo ni el bienestar de los trabajadores.

No hay duda de que, también en términos de protección de la salud y seguridad de los trabajadores, existe una fuerte necesidad de reorientar el variado mundo de los sistemas de IA dentro de ciertos estándares destinados a garantizar el cumplimiento de las normativas (europea y nacionales) que garanticen la transparencia de los sistemas de funcionamiento y los hagan sostenibles, tanto desde un punto de vista técnico como ético-social.

Esta misma necesidad ha llevado a la aprobación del ya mencionado Reglamento sobre inteligencia artificial; un proyecto que se inscribe en el marco de una amplia reforma en curso a nivel europeo destinada a adaptar un marco normativo que apenas ofrece respuestas exhaustivas a la evolución tecnológica, rápida y compleja.

2. EL DESARROLLO DEL MARCO NORMATIVO EUROPEO CON RELACIÓN A LOS RIESGOS DE LA TRANSICIÓN DIGITAL

La Unión Europea ha prestado especial atención a los problemas emergentes de salud y seguridad en el trabajo relacionados con la transición digital[9]. En los últimos años hemos asistido

[8] Según el estudio: Eu-Osha, *OSH and the Future of Work: benefits and risks of artificial intelligence tools in workplaces*, 2019, el modelo de la línea de montaje, en el que un trabajador realiza una actividad específica repetida durante varias horas a la vez, no ha desaparecido por completo, pero el método "entre lotes" es diferente. Utilizado en estrategias de producción, este método implica pedidos más pequeños dentro de parámetros específicos de tiempo, como alternativa a una producción masiva constante que no tiene clientes garantizados.

[9] En los últimos años se han actualizado cuatro directivas sobre salud y seguridad en el trabajo que afectan a: equipos de protección individual (Directiva 89/656/CEE); asistencia médica a bordo de los buques (Directiva 92/29/CEE); exposición a agentes biológicos en el lugar de trabajo (Directiva 2000/54/CE); la exposición a agentes químicos (Directiva 2019/1831).

a una amplia producción legislativa destinada a identificar las prioridades y objetivos comunes y promover la cultura de la prevención en el lugar de trabajo.

La Comisión Europea, con el fin de identificar las acciones clave para los próximos años, ha renovado su compromiso de iniciar una actualización del marco normativo de referencia, Subrayando la necesidad de revisiones amplias para hacer frente a las necesidades planteadas por el desarrollo tecnológico[10].

Para garantizar lugares de trabajo seguros y saludables durante la transición digital, verde y demográfica, la Comisión también tiene previsto revisar la Directiva sobre los lugares de trabajo[11] y la Directiva sobre los dispositivos de visualización[12], debido a la rápida difusión de las tecnologías en el mundo del trabajo que impone nuevas reglas - y nuevos estudios - relativas a la exposición de los trabajadores a las radiaciones ópticas y a los campos electromagnéticos. Sin embargo, estas revisiones siguen pendientes, las Directivas reformada todavía no han visto la luz.

Por el contrario, se cumplió la propuesta de revisar la llamada Directiva máquinas, hoy sustituida por el Reglamento 2023/1230[13]; que cambia la legislación de referencia y se entrelaza, como veremos en las próximas páginas, con las disposiciones del Reglamento IA.

La Comisión ya había puesto en marcha iniciativas sobre la protección de la salud mental en los lugares de trabajo, prestando atención a las cuestiones emergentes, con el fin de proporcionar nuevas orientaciones[14]. Una propuesta que dio lugar a la Resolución sobre la salud masculina en los lugares de trabajo digitales[15]; según la cual las medidas existentes para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores digitales son insuficientes, especialmente en lo que se refiere a la evaluación y gestión de riesgos psicosociales. La Resolución invita a la Comisión a establecer mecanismos para prevenir la ansiedad, la depresión y el agotamiento y para reintegrar en el mundo laboral a los compañeros que padecen problemas psicosociales. Se solicita, además, que se actualice la lista europea de las enfermedades profesionales incluyendo - además de los trastornos musculares lechales - los trastornos de salud mental relacionados con el trabajo.

En este marco de amplias reformas, se incluye también la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo para garantizar la correcta clasificación de la situación laboral de los trabajadores mediante plataforma e introducir normas sobre gestión algorítmica y uso de inteligencia artificial en los lugares de trabajo[16]. Se trata de una intervención que, como es sabido, tiene por objeto garantizar derechos específicos, individuales y colectivos, vinculados a la gestión

[10] Véase el Marco estratégico de la UE sobre seguridad y salud en el trabajo 2021-2027, COM (2021) 323 final, 28 junio 2021.

[11] Directiva 89/654/CEE, 30 noviembre 1989, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud para los lugares de trabajo.

[12] Directiva 90/270/CEE, 29 mayo 1990, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud para el trabajo realizado en equipos equipados con pantallas de visualización.

[13] Reglamento 2023/1230, 14 junio 2023, que deroga la Directiva 2006/42/CE y la Directiva 73/361/CEE.

[14] En consonancia con el principio n. 10 del Pilar Europeo de los Derechos Sociales, según el cual los trabajadores tienen derecho a un alto nivel de protección de su salud y seguridad en el lugar de trabajo. En la cumbre social de Oporto del 7 de mayo de 2021, todos los socios renovaron su compromiso de poner en práctica el pilar para una Europa social fuerte, Para fomentar una competencia justa y sostenible en el mercado interior, también a través de lugares y entornos laborales saludables. Se han financiado varias acciones y proyectos que tienen por objeto desarrollar e implementar intervenciones para promover una buena salud mental y prevenir las enfermedades mentales en el trabajo.

[15] Resolución sobre la salud mental en el mundo del trabajo digital, 5 julio 2022 (2021/2098(INI)).

[16] Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la mejora de las condiciones de trabajo en el trabajo mediante plataformas digitales, del 9 diciembre 2021, COM (2021) 762 final.

algorítmica del trabajo en plataforma; representa la primera intervención en el trabajo digital a través de plataformas desde los anuncios contenidos en el Pilar Europeo de Derechos Sociales, pero que todavía sigue pendiente.

Esta medida, aun teniendo un campo de acción "limitado" a los trabajos realizados por plataforma, podría constituir un avance hacia una normativa de garantía de tipo social específicamente referida a la gestión algorítmica del trabajo, y también sería de conectar con el contenido del Reglamento IA.

3. LA CLASIFICACIÓN DE RIESGOS EN EL REGLAMENTO EUROPEO EN MATERIA DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL

En el marco de la estrategia digital resumida en las páginas anteriores, la UE había declarado su intención de regular la inteligencia artificial para garantizar mejores condiciones para el desarrollo y la utilización de esta tecnología innovadora[17].

Esta propuesta ha llevado a la aprobación del Reglamento, también conocido como "*AI Act*"; una medida dirigida exactamente a la armonización de las reglas relativas al desarrollo, la comercialización en el mercado europeo, la puesta en servicio y el uso de sistemas de IA que puedan tener repercusiones sobre la salud y la seguridad de las personas físicas, así como sobre sus derechos fundamentales (art. 1)[18].

Las salvaguardias establecidas por el Reglamento se basan en un concepto de riesgo variable según los efectos que el sistema IA podría tener sobre las personas, también en términos de salud y seguridad; un tipo de enfoque definido "*risk-based*".

Tras un análisis de riesgos, se asignará al sistema IA un nivel determinado, entre: inaceptable, elevado, limitado o nulo. En este enfoque la doctrina «un modelo normativo articulado en tres niveles concéntricos, a cajas chinas: la evaluación y gestión del riesgo, compuesta de las tres etapas clásicas de la identificación del riesgo, evaluación/estigma, mitigación (art. 9); el sistema de gestión de la calidad, Incluye el primer nivel del marco de rendición de cuentas (art. 17); la evaluación (auto) de conformidad basada también en la verificación del sistema de gestión de la calidad (art. 19, 43, anexo VI)»[19].

---

[17] Un interés que ya había surgido con la publicación del Libro Blanco sobre inteligencia artificial. Un enfoque europeo de la excelencia y la confianza, Bruselas, 19 febrero 2020, COM (2020) 65 final.

[18] Delfino, M.: "Artificial intelligence, robotics and fundament rights", *Italian labour law e-Journal,* n. 2, 2023, p. 35 ss.; Beltrán de Heredia Ruiz, I.: "Inteligencia artificial y neuro derechos: la protección del yo inconsciente de la persona", Bilbao, Aranzadi, 2023.

[19] Peruzzi, M.: "Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela"*,* Turín, Giappichelli, 2023, p. 39. El autor recuerda que ya en el Libro Blanco, la Comisión «considera oportuno seguir un enfoque basado en el riesgo [...] para garantizar la proporcionalidad de la intervención normativa» (párr. 4, sec. C). Además, en el acuerdo marco de los interlocutores sociales de junio de 2020, se afirma que «Se realizará una evaluación de riesgos que incluya las oportunidades para mejorar la seguridad y prevenir daños tales como los daños a la integridad física humana, la seguridad psicológica, el sesgo confirmatorio o el cansancio cognitivo». En la Resolución del Parlamento Europeo de octubre de ese mismo año, entre las recomendaciones a la Comisión sobre la introducción de un marco regulador para la IA se señala que: «Toda regulación futura debería seguir un enfoque basado en el riesgo y orientado al futuro [...], utilizando las herramientas existentes» incluida la lista para la evaluación de impacto del RGPD (Parlamento Europeo, Resolución de 20 de octubre de 2020 con recomendaciones a la Comisión sobre el marco relativo a los aspectos éticos de la inteligencia artificial, la robótica y las tecnologías relacionadas (2020/2012(INL)), párr. 12 y 16». Por último, el enfoque basado en riesgos también se ha confirmado en la Declaración europea sobre los derechos y principios digitales, que se ha puesto de relieve precisamente en relación con el uso de sistemas de IA en el lugar de trabajo.

Dependiendo de la categoría de riesgo a la que pertenezca, se derivarán obligaciones específicas y diversificadas para todos los participantes en la "cadena de valor de la IA"[20] (productor, proveedor, *deployer*, etc..).

Los sistemas de IA incluidos en el ámbito del "riesgo inaceptable" se consideran contrarios a los valores básicos de la Unión y, por tanto, constituyen prácticas prohibidas. Estas operaciones tienen un gran potencial para manipular a las personas (mediante técnicas subliminales) o explotar la vulnerabilidad de grupos específicos (como, por ejemplo, los niños o las personas con discapacidad).

También se consideran inaceptables los sistemas de IA en los que se basa la atribución de una "puntuación social", es decir, aquellos mecanismos que permiten clasificar a las personas sobre la base de sus comportamientos, su estatus socioeconómico o características personales. También se considera inadmisible el uso de sistemas de identificación biométrica a distancia "en tiempo real" (por ejemplo, reconocimiento facial).

Los sistemas de alto riesgo, por otro lado, podrían perjudicar la salud, la seguridad, los derechos fundamentales, el medio ambiente, la democracia y el Estado de derecho. Esta categoría incluye los sistemas de IA utilizados en campos particulares, incluyendo el empleo, la gestión y el acceso al trabajo (incluso autónomo); se trata de un catálogo que podría ampliarse puesto que el Reglamento mismo confiere a la Comisión la facultad de modificar la lista de sistemas considerados de alto riesgo, integrándola o simplificándola, también en función de cambios futuros (art. 6-7). Los sistemas de IA de alto riesgo están sujetos a una disciplina estricta que establece obligaciones y prohibiciones destinadas principalmente a garantizar la transparencia del funcionamiento de dichos sistemas, su fiabilidad, así como el control de estos por parte del ser humano. Antes de que puedan ser comercializados o utilizados, deberán someterse a evaluaciones de conformidad, certificaciones, obligaciones de registro y formas de supervisión en funcionamiento.

De lo contrario, los sistemas con riesgo limitado estarán sujetos únicamente a requisitos de transparencia y presentación de informes, para garantizar que las personas sean conscientes de que interactúan con un sistema basado en la inteligencia artificial. Por lo tanto, será necesario que las personas físicas sean debidamente informadas cada vez que interactúen con un sistema de IA. La misma transparencia es necesaria en los casos en que se utiliza inteligencia artificial para generar/manipular imágenes o contenidos de audio/vídeos muy similares a los auténticos.

No se encuentran restricciones especiales para los sistemas de IA que se encuentren en el riesgo mínimo; sin embargo, se requiere la adhesión a códigos de conducta y un sistema de *accountability*.

En el marco de la clasificación del riesgo delineada por el Reglamento, parece que las categorías de sistemas IA más utilizables - y en parte ya presentes - dentro del contexto laboral son los sistemas de reconocimiento de emociones (pertenecientes a la categoría de riesgo inaceptable), y claramente los sistemas utilizados en el ámbito del empleo, gestión de trabajadores y acceso al trabajo (pertenecientes a la categoría de alto riesgo); y es sobre estas dos categorías que se pretende hacer algunas consideraciones.

[20] Expresión de Marassi, S.: "Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro", VV. AA., *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Biasi, M. (dir.), Milán, Giuffrè, 2024, p. 207 ss.

3.1. El sistema de reconocimiento de emociones de IA: aplicaciones prácticas en ámbito laboral

Un sistema de reconocimiento de emociones se define como un sistema de IA que tiene por objeto identificar o inferir las emociones (felicidad, tristeza, ira, sorpresa, disgusto, etc.) o intenciones de personas físicas, basándose en sus datos biométricos.

Esto implica que un sistema de IA, perteneciente a esta categoría, debería realizar un tratamiento técnico destinado a detectar determinadas características - físicas, fisiológicas o conductuales - que permitan la identificación inequívoca de una persona física determinada, o de un grupo de personas físicas (art. 4 párr. 14 RGPD).

Por lo tanto, los sistemas que simplemente detectan ciertos movimientos o expresiones faciales sin inferir una emoción precisa y sin procesar datos biométricos no entran en la categoría. Tampoco se incluyen los sistemas de IA que, aunque puedan identificar ciertos estados físicos, no consiguen vincularlos a una emoción precisa; ni tampoco aquellos sistemas de IA que detectan expresiones faciales (por ej. el latido de las pestañas o una sonrisa) o características de la voz sin analizarlas, y por consiguiente no poder relacionarlas con un individuo[21].

Los sistemas de IA para el reconocimiento de las emociones comienzan a ser experimentados también en el ámbito laboral; se prestan a ser utilizados tanto como herramienta de selección y gestión del personal (el llamado, *algorithmic management*)[22], como para la gestión de la salud y seguridad de los trabajadores (por ejemplo, para identificar riesgos psicosociales)[23].

El uso de este tipo de tecnologías en la organización del trabajo suscita preocupación por las posibles repercusiones sobre los derechos fundamentales de los trabajadores.

El Reglamento también parece reconocer el impacto significativo que deriva por estos sistemas, previendo una prohibición general; de hecho, prohíbe su comercialización, puesta en servicio, así como su utilización (art. 5). Una posición ciertamente apreciable y sin duda una medida de protección importante en beneficio de las personas y los trabajadores.

No obstante, la misma disposición prevé una excepción específica; la prohibición general del uso de sistemas de reconocimiento de emociones en el lugar de trabajo (y en las instituciones educativas) decae «cuando el uso del sistema de IA esté destinado a ser puesto en funcionamiento o puesto en el mercado por razones médicas o de seguridad» (art. 5, párr. 1, f).

---

[21] Según el considerando 18, la noción «se refiere a emociones o intenciones como felicidad, tristeza, ira, sorpresa, disgusto, vergüenza, excitación, vergüenza, desprecio, satisfacción y diversión. No incluye estados físicos como el dolor o la fatiga, incluidos, por ejemplo, los sistemas utilizados para detectar el estado de fatiga de los pilotos o conductores profesionales con el fin de prevenir accidentes. Tampoco incluye la simple detección de expresiones, gestos o movimientos inmediatamente evidentes, a menos que se utilicen para identificar o inferir emociones. Estas expresiones pueden ser expresiones faciales básicas como fruncir el ceño o sonreír, gestos como mover las manos, los brazos o la cabeza, o características de la voz de una persona, por ejemplo, una voz alta o un susurro».

[22] Ciucciovino, S.: "Intelligenza artificiale e diritto del lavoro: problemi e prospettive Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689*,* tra norme legali, etica e codici di condotta", *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 3, 2024, p. 573 ss.

[23] De Stefano, V.: "Algorithmic Bosses and What to Do about Them: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection", AA.VV., *Economic and Policy Implications of Artificial Intelligence*, Marino, D. y Monaca, M. A. (ed.), Springer, Studies in Systems, Decision and Control, 2020, pp. 65-86; Mantello, P. y Ho, M.T.: "Emotional AI and the future of wellbeing in the post-pandemic workplace", *AI & Society*, 2023, p. 1 ss.; Moore, P.V.: "Data subjects, digital surveillance, AI and the future of work", European Parliament, Study, 2020. Sobre la aplicación de estos instrumentos en otros sectores: Parlamiento europeo, *Biometric Recognition and Behavioural Detection*, 2021.

Una excepción que suscita dudas; por consiguiente, se podría afirmar que - de conformidad con el Reglamento IA - se admiten sistemas de IA que, por razones de seguridad y, por tanto, «para detectar un posible estado de fatiga, estrés, distracción o dolor, capturen a través de sensores y señalen información sobre la posición y el diámetro de la pupila, vector y punto de mirada, postura, ritmo y posición de la cabeza, frecuencia cardíaca y respiratoria, sudoración, temperatura corporal, tono de voz, expresión facial, lenguaje verbal o escrito, tecleo»[24].

No está claro qué se entiende exactamente por "razones médicas y de seguridad"; se trata de una expresión amplia, con contenidos poco definidos, tanto que la doctrina la define como un verdadero y propio "vacío" en el Reglamento[25].

Para identificar mejor el contenido de la excepción, podría subrayarse el considerando n. 44; según el cual la prohibición no debería afectar «los sistemas de IA que se comercialicen exclusivamente por razones médicas o de seguridad, como los destinados a uso terapéutico». La precisión contenida en ella referente a los fines del sistema ("exclusivamente") y el ejemplo citado ("los sistemas destinados al uso terapéutico"), podrían orientar mejor al intérprete y proporcionar algún elemento adicional a la lectura del art. 5 del Reglamento.

No hay duda de que esta excepción deberá definirse mejor, mediante un trabajo robusto de interpretación sistemática; corre el riesgo de insertar en la organización del trabajo sistemas IA adecuados para reconocer las emociones, que, por el contrario - más allá del objetivo perseguido - deberían introducirse con cautela dentro del mercado y de las realidades organizativas. En este sentido, se está de acuerdo con quien señala que «si se puede sostener que en este caso estas tecnologías se utilizan para un uso "positivo", es decir la protección de la salud y seguridad de los trabajadores y del público en general, Sin embargo, se plantea la cuestión de hasta qué punto estas aplicaciones de IA pueden introducirse en el mercado europeo y utilizarse en el lugar de trabajo con arreglo al nuevo Reglamento»[26].

3.2. Normas de clasificación de los sistemas de IA de alto riesgo

La inclusión en la categoría de sistemas definidos como "de alto riesgo" implica, como hemos anticipado, una serie de obligaciones para todos los participantes en la "cadena de valor de la IA".

De acuerdo con un enfoque basado en el riesgo, se permite la comercialización en el mercado europeo de sistemas de IA de alto riesgo siempre que se cumplan determinados requisitos obligatorios y se evalúe la conformidad *ex ante*.

En particular, se imponen obligaciones específicas al proveedor, especialmente en relación con la gestión de riesgos y de los datos; entre ellas, la obligación de realizar una evaluación de los riesgos relacionados con estos sistemas, las obligaciones de transparencia, la necesidad de vigilancia humana.

Los sistemas de IA "de alto riesgo" se identifican en el art. 6 del Reglamento, que los divide en dos categorías.

[24] Las palabras (traducidas por la autora) de Peruzzi, M.: "Sistemi automatizzati e tutela della salute e sicurezza sul lavoro", *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, 2024, p. 87.

[25] Subrayado por Ponce Del Castillo, A.: "The AI Act: deregulation in disguise", *Social Europe*, 11 diciembre 2023 (www.socialeurope.eu/the-ai-act-deregulation-in-disguise).

[26] Marassi, S.: *Intelligenza artificiale* cit., p. 218.

Una primera categoría reconoce como de alto riesgo los sistemas IA destinados a ser utilizados como componentes de seguridad de un producto, o cuando el sistema de IA sea en sí mismo un producto y que estén sujetos a una evaluación de la conformidad por parte de terceros para su comercialización (art. 6 párr. 1). Los requisitos técnicos y jurídicos para que un sistema sea calificado como "producto" o como "componente de seguridad de un producto" se proporcionan en la normativa de la UE mencionada en el Anexo I, a la que remite esta disposición.

Cabe señalar que dicho Anexo hace referencia tanto a la Directiva de máquinas 2006/42/CE, sustituida por el Reglamento, como al Reglamento 2016/425 sobre los dispositivos de protección individual. La necesidad de consultar las prescripciones contenidas en ella para identificar correctamente un sistema IA de alto riesgo, podría implicar dificultades de conexión y coordinación entre las diferentes fuentes que deberían complementarse entre sí; especialmente en lo que respecta a las obligaciones de evaluación y gestión de riesgos, la preparación de medidas de vigilancia humana, las garantías de transparencia con respecto al *deployer*[27].

Además, pasando al segundo párrafo del art. 6, los sistemas de IA contenidos en el Anexo III también se consideran de alto riesgo; dentro de los sectores enumerados encontramos "empleo, gestión de trabajadores y acceso al trabajo autónomo" (4); se trata, en particular, de sistemas de IA destinados a ser utilizados para la contratación, selección y evaluación de candidatos (4a) así como los sistemas de IA destinados a ser utilizados para adoptar decisiones relativas a las condiciones de las relaciones laborales, la promoción o el cese de las relaciones contractuales de trabajo, para asignar tareas en función del comportamiento individual o de los rasgos y características personales, para supervisar y evaluar el rendimiento y el comportamiento de los empleados (4b).

El Anexo III hace una referencia clara a las prácticas de *algorithmic management*[28]; y, por lo tanto, al uso de determinados sistemas IA que - junto con datos individualizados sobre las personas - condicionan el proceso decisorio empresarial, influyendo en diferentes momentos y en numerosos aspectos de la relación laboral; entre ellos: la evaluación y el control de los trabajadores, la organización de los turnos y de los horarios de trabajo, la vigilancia, la medición del rendimiento; la concesión de premios o sanciones.

Esto se hace especialmente mediante el uso de grandes cantidades de datos que permiten extraer información significativa sobre el comportamiento de los trabajadores o candidatos, en combinación con herramientas digitales para medir, Registrar y comprender el rendimiento de los

[27] Peruzzi, M.: "Sistemi automatizzati", cit., p. 78, destaca, entre otras cosas, cómo la distinción entre los enfoques de aprendizaje automático y basados en lógica no es relevante para la definición de un sistema de IA, puede ser importante para los sistemas de "alto riesgo". Esto se debe a que solo en el caso de utilizar enfoques de aprendizaje automático que garanticen funciones de seguridad, los componentes de seguridad o sistemas incorporados en máquinas que no se comercialicen independientemente están sujetos a una evaluación de la conformidad por parte de terceros (art. 25, párr. 2; Anexo 1 parte A Reg. 2023/1230). Solo en este caso se cumple, por tanto, la condición que, de conformidad con el art. 6, párr. 1 de la AI Act, coloca este sistema de IA (utilizado precisamente como componente de seguridad de un producto o el propio producto) en la categoría de alto riesgo, con la necesaria integración de las normas que rigen su seguridad en virtud de la normativa UE correspondiente de producto (en este caso, el Reglamento de máquinas) con las previstas por el AI Act. Sobre los difíciles vínculos con la normativa preventiva, también en referencia a la aparición de nuevos perfiles de responsabilidad: Cairoli, S.: "Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro: uno sguardo oltre la siepe", *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, 2024, p. 26 ss.

[28] Ciucciovino, S.: "Risorse umane" cit., destaca que, fuera de los supuestos prohibidos (es decir, de riesgo inaceptable), las aplicaciones de la IA en el ámbito de los recursos humanos son básicamente lícitas, aunque clasificadas, con una presunción simple, como "de alto riesgo" según lo dispuesto en el artículo 6, párr. 2, y del anexo III y sin perjuicio de las excepciones previstas en el mismo artículo 6. Obsérvese, en efecto, que el art. 6, párr. 3 establece que, no obstante, lo dispuesto en el apartado 2, un sistema de IA incluido en el anexo III no se considerará de alto riesgo si no presenta un riesgo significativo de perjuicio para la salud, la seguridad o los derechos fundamentales de las personas físicas, incluso en el sentido de no influir materialmente en el resultado del proceso decisorio.

empleados. Un ejemplo de esta tendencia son los procesos de selección de los trabajadores que se realizan mediante sistemas automatizados sin intervención humana (o con una intervención mínima); ahora, cada vez más se confía a programas especializados la tarea de realizar un "primer filtro" de los candidatos, parametrizando una serie de palabras clave relativas a la empresa y al puesto vacante[29].

Un aspecto crítico identificable en esta dinámica reside en la no cognoscibilidad de los sistemas de decisión utilizados y en la opacidad de su funcionamiento[30]. No siempre está claro si el proceso que se les encomienda se realiza de acuerdo con criterios de equidad; se advierte, en efecto, un fuerte riesgo de discriminación y de comprometimiento de la dignidad y de la autodeterminación humanas[31].

La inclusión de estas prácticas en la categoría de alto riesgo constituye un perfil positivo en términos de prevención de riesgos laborales, ya que numerosos estudios han puesto de manifiesto que estos sistemas pueden tener un impacto negativo sobre la salud de los trabajadores, sobre todo riesgos de carácter psicosocial. Un dato que no debe ser ignorado, especialmente teniendo en cuenta el hecho de que los daños causados por el aumento de los riesgos psicosociales probablemente aún no han sido totalmente establecidos; se considera que la exposición a estos factores de riesgo puede provocar complicaciones de largo alcance: obesidad, problemas cardiovasculares, depresión e incluso suicidio del trabajador, al que podría reconocerse un vínculo de casualidad con las condiciones de trabajo.

Precisamente las nuevas formas de interacción entre los trabajadores y las máquinas inteligentes contribuyen a la aparición de este tipo de riesgos, ya que suponen un aumento de la intensidad del trabajo y de su carga cognitiva, ya que los ritmos de trabajo están determinados por la máquina y porque la interacción directa puede reducir las relaciones interpersonales y facilitar el rendimiento en condiciones de aislamiento.

Además del punto 4 del Anexo III, el anterior punto debería recibir más atención, ya que incluye el sector de la educación y formación profesional; por lo tanto, los sistemas de IA de alto riesgo incluyen también los utilizados para la admisión o asignación de personas físicas a los centros de formación profesional en todos los niveles (3a); evaluar los resultados del aprendizaje, también en los casos en que estos resultados se utilicen para orientar el proceso de aprendizaje de personas físicas en instituciones de formación profesional a todos los niveles (3b); evaluar el nivel adecuado de educación que una persona recibirá o podrá acceder, en el contexto o dentro de instituciones de

[29] Estos sistemas actúan sobre modelos identificados, por lo que la IA hace que un algoritmo produzca soluciones y respuestas interrogando los datos de los modelos mucho más rápido de lo que podría hacerlo un ser humano. Un aspecto particularmente alarmante es señalado por el estudio Eu-Osha, *OSH and the Future of Work: benefits and risks of artificial intelligence tools in workplaces*, 2019, según el cual los datos consultados, relativos a los trabajadores, se recogen a través de diversas fuentes, incluso fuera del lugar de trabajo; por ejemplo: número de clics en el teclado, información extraíble de las redes sociales, sitios web visitados, presencia física, los lugares visitados fuera del lugar de trabajo a través de la detección GPS (sistema de posicionamiento global), los movimientos cerca de la oficina, el contenido de los correos electrónicos e incluso el tono de voz y los movimientos corporales a través de la sociometría.

[30] En estos temas: López Insua, B.: "Derecho a la intimidad en el trabajo y nuevas tecnologías", VV. AA., *Innovación tecnológica, cambio social y Sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, Monereo Pérez, J. L.-Vila Tierno, F.-Esposito, M.- Perán Quesada, S. (dir.), Granada, Comares, 2021, pp. 253-301; VV. AA., Ortega Lozano, P., Guindo Morales, S., López Insua, B. (dir.), "Retos tecnológicos en el Derecho de la protección laboral y de la Seguridad Social: por una correcta transferencia del conocimiento en el sector legal", Barcelona, Atelier, 2024.

[31] Ortega Lozano, G.-Guindo Morales, S.: "Las relaciones sociolaborales en la era de la transición digital: Inteligencia artificial, algoritmos, robótica, automatización, big data, compilance y tecnologías avanzadas", Granada, Comares, 2024; Aloisi, A.: "Regulating Algorithmic Management at Work in the European Union: Data Protection, Non-Discrimination and Collective Rights", *International journal of comparative labour law & industrial relations*, n. 40, 2023, pp. 37-70; Sierra Benítez, M.: "La protección social de los trabajadores ante el desafío del nuevo trabajo a distancia, del trabajo digital y la robótica"*, Revista de derecho de la seguridad social,* n. 11, 2017, pp. 133-159;

formación profesional (3c). También en estas dinámicas profesionales - de las cuales la formación constituye un momento de fundamental importancia - se encuentran riesgos importantes vinculados al uso de sistemas IA, a los que podría ser confiada una importante evaluación sobre, como hemos visto, el contenido de la formación y el nivel de preparación de los trabajadores.

Se ha observado que la lista del Anexo III no menciona la salud y la seguridad entre los objetivos que debe perseguir un sistema de IA para ser clasificado como de alto riesgo[32]; un aspecto no menor, ya que precisamente de la finalidad perseguida por el sistema deriva la clasificación del riesgo. Esta exclusión podría facilitar la comercialización de sistemas de IA que, aunque sean arriesgados, si se anuncian como instrumentos destinados a garantizar la protección de la seguridad no serían clasificados como altamente peligrosos y por lo tanto no deberían estar sujetos a las obligaciones estrictas previstas para ellos en el Reglamento.

Esta exclusión podría revelar otra laguna en el Reglamento, ya que no está claro si, y de qué manera, debe aplicarse cuando la finalidad prevista por el proveedor no se incluye en el punto 4(b) del Anexo III, pero está relacionada con uno de los fines mencionados en dicha disposición. En este sentido, se puede pensar en un sistema de AI concebido por el proveedor para prevenir los riesgos a la salud y seguridad de los trabajadores también mediante una asignación diferente de las tareas que son más adaptadas a las condiciones de salud del trabajador (y "la asignación de tareas" la encontramos en las practicas contenidas en el Anexo III).

Otro ejemplo concreto de este peligro podrían ser los sistemas IA destinados a una formación profesional más rápida, o los dispositivos portátiles capaces de detectar el nivel de fatiga del trabajador; este tipo de sistemas - que bien se prestarían a ser publicitados como medidas preventivas - podrían, por el contrario, constituir un factor de riesgo para los trabajadores y suponer graves peligros en términos de bienestar físico y psico-social, pero también en términos de privacidad y tratamiento de datos personales.

4. CONCLUSIONES

A la luz de lo dicho en las páginas anteriores, es posible ahora hacer algunas reflexiones concluyentes.

No hay duda de que la utilización de sistemas basados en inteligencia artificial conlleva nuevos factores de riesgo para los trabajadores; dada la actualidad del fenómeno, estamos hablando de factores de riesgo en gran parte aún desconocidos y de los cuales, al menos por el momento, No es fácil evaluar el impacto real en términos de seguridad.

Por el momento, podemos afirmar que la aparición de nuevos riesgos derivados de la IA requerirá nuevas formas de gestión; en consecuencia, los métodos de identificación y evaluación del riesgo exigidos por las normativas nacionales e internacionales deberán adaptarse a los nuevos orígenes de los diferentes riesgos producidos por la acción combinada del hombre y de la IA[33].

[32] A diferencia de otros fines mencionados en el punto 4b, es decir: tomar decisiones sobre la promoción y la terminación de las relaciones contractuales de trabajo, para la asignación de tareas y para el seguimiento y evaluación del rendimiento y comportamiento de las personas en dichas relaciones laborales.

[33] Sobre la importancia de la gestión de los riesgos profesionales en un contexto digitalizado: Monereo Pérez, J.L: "Planificación y gestión integral de los riesgos profesionales en la sociedad de la incertidumbre y de la transición digital", Laborum, 2024; Rodriguez Sanz De Galdeano, B.: "Obrigas do empresario en materia de prevención de riscos laboráis derivadas da utilización de sistemas de IA", *Revista Galega de Dereito Social,* n. 18, 2023, pp. 41-74; Elmo, M. G.: "Salute, sicurezza e prevenzione nei lavori a distanza digitalizzati", Bari, Cacucci, 2024, p. 136 ss.

El Reglamento de la UE en tema de inteligencia artificial representa un paso hacia adelante para regular estas dinámicas y proteger los derechos fundamentales. Sin embargo, nuestra reflexión ha puesto de manifiesto algunas perplejidades surgidas en el debate doctrinal sobre la existencia de "lagunas" normativas dentro de la reglamentación europea, que no siempre proporciona indicaciones suficientemente exhaustivas sobre determinadas cuestiones.

El uso de tecnologías IA en los lugares de trabajo y la protección de la salud y seguridad de los trabajadores es un camino de investigación en evolución, destinado a enfrentarse - y conectarse - con diferentes regulaciones y que plantea nuevos desafíos para los ordenamientos europeos[34].

En primer lugar, habrá que comprobar la adecuación de los marcos reglamentarios en materia de salud y seguridad frente a los desafíos que impone el progreso tecnológico.

Además, será necesario preguntarse sobre la vigencia de la legislación en materia de seguro obligatorio contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales; no se excluye la necesidad de enriquecer en un futuro próximo las formas de reparación propias de la disciplina de accidentes.

En relación con los daños causados por la tecnología avanzada que coopera con los seres humanos, será necesario aclarar los perfiles de responsabilidad empresarial e imputabilidad del daño, así como los elementos de asegurabilidad relacionados.

Habrá que evaluar, por último, la capacidad de las partes sociales para orientar la acción del bienestar contractual en materia de tecnología avanzada y prevención de riesgos; un aspecto aún poco difundido en los acuerdos colectivos.

BIBLIOGRAFÍA

Ales, E.: "Protecting Work in the Digital Transformation: Rethinking the Typological Approach in the Intrinsically Triangular Relationship Perspective", VV. AA., *Working in digital and smart organizations. Legal, Economic and Organizational Perspectives on the Digitalization of Labour Relations*, Ales, E.– Curzi, Y.– Fabbri, T. – Rymkevich, O.- Senatori, I.- Solinas, G. (eds.), Cham, 2018, pp. 11-28.

Aloisi, A.: "Regulating Algorithmic Management at Work in the European Union: Data Protection, Non-Discrimination and Collective Rights", *International journal of comparative labour law & industrial relations*, n. 40, 2023, pp. 37-70.

Aragüez Valenzuela, L., "Hacia la eticidad algorítmica en las relaciones laborales", Muria, Laborum, 2024.

Beltrán de Heredia Ruiz, I.: "Inteligencia artificial y neuro derechos: la protección del yo inconsciente de la persona", Bilbao, Aranzadi, 2023.

Cairoli, S.: "Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro: uno sguardo oltre la siepe", *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, 2024, pp. 26-38.

Cefaliello, A.-Moore, R.-Donoghue, P. V.: "Making algorithmic management safe and healthy for workers: Addressing psychosocial risks in new legal provisions"*, European Labour Law Journal*, n. 14, 2023, pp. 190-185.

[34] Para un análisis de estos aspectos, consúltese: Esposito, M.: "La tecnologia oltre la persona? Paradigmi contrattuali e dominio organizzativo immateriale", *The Lab's Quarterly,* n. 2, 2020, p. 1 ss.; Tebano, L.: "Poteri datoriali e dati biometrici nel contesto dell'AI Act", *Federalismi.it*, n. 25, 2023, p. 198 ss.

Ciucciovino, S.: "Intelligenza artificiale e diritto del lavoro: problemi e prospettive Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689*,* tra norme legali, etica e codici di condotta", *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 3, 2024, pp. 573-589.

De Stefano, V.: "Algorithmic Bosses and What to Do about Them: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection", VV. AA., *Economic and Policy Implications of Artificial Intelligence*, Marino, D. y Monaca, M. A. (ed.), Springer, Studies in Systems, Decision and Control, 2020, pp. 65-86.

Delfino, M.: "Artificial intelligence, robotics and fundament rights", *Italian labour law e-Journal,* n. 2, 2023, p. 35-47.

Elmo, M. G.: "Salute, sicurezza e prevenzione nei lavori a distanza digitalizzati", Bari, Cacucci, 2024.

Esposito, M.: "La tecnologia oltre la persona? Paradigmi contrattuali e dominio organizzativo immateriale", *The Lab's Quarterly,* n. 2, 2020, pp. 1-27.

Gonzales Cobaleda, E.: "La evaluación de los riesgos psicosociales en el mundo laboral actual, digital, ecológico e inclusivo: desafíos jurídicos y de operatividad práctica", Granada, Comares, 2021.

López Insua, B.: "Derecho a la intimidad en el trabajo y nuevas tecnologías", VV. AA., *Innovación tecnológica, cambio social y Sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, Monereo Pérez, J. L.-Vila Tierno, F.- Esposito, M.- Perán Quesada, S. (dir.), Granada, Comares, 2021, pp. 253-301.

Mantello, P.-Ho, M.T.: "Emotional AI and the future of wellbeing in the post-pandemic workplace", *AI & Society*, 2023, pp. 1-25.

Marassi, S.: "Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro", VV. AA., *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Biasi, M. (dir.), Milán, Giuffrè, 2024, pp. 207-219.

Monereo Pérez, J.L.-Rodríguez Escanciano, S.-Rodríguez Iniesta, G.: "Algoritmos e inteligencia artificial. implicaciones jurídico-laborales: en enfoque desde la perspectiva de los derechos", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo,* n. 8, 2023, pp. 11-25.

Monereo Pérez, J.L: "Planificación y gestión integral de los riesgos profesionales en la sociedad de la incertidumbre y de la transición digital", Laborum, 2024.

Moore, P.V.: "Data subjects, digital surveillance, AI and the future of work", European Parliament, Study, 2020.

Ortega Lozano, G.-Guindo Morales, S.: "Las relaciones sociolaborales en la era de la transición digital: Inteligencia artificial, algoritmos, robótica, automatización, big data, compilance y tecnologías avanzadas", Granada, Comares, 2024.

Peruzzi, M.: "Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela", Turín, Giappichelli, 2023.

Peruzzi, M.: "Sistemi automatizzati e tutela della salute e sicurezza sul lavoro", *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, 2024, 87-102.

Ponce Del Castillo, A.: "The AI Act: deregulation in disguise", *Social Europe*, 11 diciembre 2023 (www.socialeurope.eu/the-ai-act-deregulation-in-disguise).

Rodriguez Sanz De Galdeano, B.: "Obrigas do empresario en materia de prevención de riscos laboráis derivadas da utilización de sistemas de IA", *Revista Galega de Dereito Social,* n. 18, 2023, pp. 41-74.

Sierra Benítez, M.: "La protección social de los trabajadores ante el desafío del nuevo trabajo a distancia, del trabajo digital y la robótica"*, Revista de derecho de la seguridad social,* n. 11, 2017, pp. 133-159.

Tebano, L.: "Poteri datoriali e dati biometrici nel contesto dell'AI Act", *Federalismi.it*, n. 25, 2023, p. 198-215.

Todolì Signes, A.: "Análisis de los riesgos laborales asociados a un algoritmo"*, Labour Law Issues,* n. 2, 2019, 13-42.

Todolì Signes, A.: "Prevención de riesgos laborales ante la inteligencia artificial y la reputación digital de las personas trabajadoras", VV. AA., *De la economía digital a la sociedad del e-work decente: condiciones sociolaborales para una industria 4.0 justa e inclusiva*, Gonzales Cobaleda E (coor.) y Molina Navarrete, C.-Vallecillo Gámez, M. R. (dir.), Pamplona, 2021, p. 357-377.

VV. AA., "Retos tecnológicos en el Derecho de la protección laboral y de la Seguridad Social: por una correcta transferencia del conocimiento en el sector legal", Ortega Lozano, P., Guindo Morales, S., López Insua, B. (dir.), Barcelona, Atelier, 2024.

VV. AA., *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, Monereo Pérez, J. L.-Vila Tierno, F.-Esposito, M.-Perán Quesada, S. (dir.), Granada, Comares, 2021, pp. 959-987.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 117-138

Desafíos en la prevención de riesgos laborales en el teletrabajo: una reflexión crítica

Challenges in occupational risk prevention in teleworking: a critical reflection

Sheila López Vico

Contratada Posdoctoral FPU
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Seminario José Vida Soria. Universidad de Granada
Coordinadora de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo
Colaboradora en la Gestión de Actividades de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social (AESSS)
https://orcid.org/0000-0002-2608-3436

Sumario

Introducción
1. La evolución de la regulación de la prevención de riesgos laborales en el teletrabajo
1.1. Identificación y delimitación de los factores de riesgo inherentes al teletrabajo
1.2. La delimitación del lugar y la zona habitada para la prestación del servicio a distancia
1.3. La evaluación de riesgos en el teletrabajo: la visita de los responsables en materia de prevención de riesgos laborales u otras medidas alternativas a esta
2. Una aproximación a la regulación del teletrabajo en la negociación colectiva tras la aprobación de la Ley 10/2021 de trabajo a distancia
2.1. La determinación del lugar o lugares de teletrabajo
2.2. La metodología aplicable para la evaluación de riesgos en el teletrabajo
2.3. La formación del teletrabajador en materia de prevención de riesgos laborales
2.4. Revisiones médicas de la salud de la persona teletrabajadora
3. Conclusiones críticas
Bibliografía
Anexo: convenios colectivos analizados

Fecha Recepción: 24/10/2024
Fecha Revisión: 18/2/2025
Fecha Aceptación: 18/2/2025

Cita Sugerida: LÓPEZ VICO, S.: «Desafíos en la prevención de riesgos laborales en el teletrabajo: una reflexión crítica». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 117-138.

Resumen

La aprobación de la Ley 10/2021 permitió superar muchos de los interrogantes que tras la expansión masiva del teletrabajo se plantearon en nuestro marco laboral en lo referente a la regulación de esta renovada forma de trabajo. Sin embargo, la velocidad con la cual se elaboró la misma derivó en que esta adoleciese de numerosas lagunas, inconcreciones y vacíos. Entre ellos, se encuentra precisamente la protección de la salud de los teletrabajadores, concretamente mediante la garantía del derecho a la prevención de riesgos laborales. Es por ello que, transcurridos ya varios años desde la promulgación de la norma pretendemos por medio del presente estudio aportar un análisis tanto de la normativa legal, esencialmente la plasmada en los arts. 15 y 16 de la Ley 10/2021, como convencional. Ello en aras de determinar los fallos de los que sigue adoleciendo dicha norma y posibles medidas correctoras basadas en la propia realidad práctica.

Palabras clave

Teletrabajo; trabajo a distancia; prevención de riesgos laborales; derecho a la salud; riesgos laborales; digitalización

Abstract

The approval of Act 10/2021 answered many of the questions that had arisen in our labour framework after the massive spread of remote working as it relates to regulating this new way of working. However, the speed with which it was drawn up meant that it suffered from numerous gaps, inaccuracies, and omissions. Among them is the protection of the health of teleworkers, specifically by guaranteeing the right to occupational risk prevention. That is why, several years after the enactment of the regulation, this study provides an analysis of both the legal regulations, particularly those embodied in Articles 15 and 16 of Law 10/2021, and the sectoral agreement regulations. This is in order to determine the flaws that this regulation continues to suffer and possible corrective measures based on the situations as it stands.

Keywords

Teleworking; remote work; occupational risk prevention; right to healthcare; occupational risks; digitalisation

"Por seguridad jurídica debe prevalecer la ley, pero cuando la ley es insoportable por injusta, ha de ceder ante la justicia porque el Derecho extremadamente injusto no es Derecho".

Gustav Radbruch[1]

[1] Radbruch, G.: *El hombre en el derecho: Conferencias y artículos seleccionados sobre cuestiones fundamentales del Derecho*, traducción de Del Campo, A., Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2020.

INTRODUCCIÓN

El *derecho a la protección de la salud*, en términos generales, se encuentra reconocido en nuestro país en el art. 43 de la Constitución Española (CE) y en el plano europeo, entre otras normas, en el marco del art. 11 de la Carta Social Europea Revisada[2] (CSEr). Por supuesto, este derecho encuentra también su reflejo de manera específica en el ámbito laboral, recogiendo tanto el art. 3 CSEr como el 40.2 CE de manera expresa y diferenciada el derecho a la *seguridad e higiene en el trabajo*.

Nos encontramos por tanto ante un "derecho social fundamental de carácter primario[3]" que junto al derecho a la vida (al cual se encuentra íntimamente vinculado), constituye un "presupuesto básico y primordial para el disfrute de los demás derechos[4]" y, del mismo modo, para garantizar lo que se ha denominado como *trabajo decente*[5].

Tanto es así que recientemente, en el marco de la Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo del año 2019, se dio un nuevo paso en la garantía del trabajo decente, habiéndose declarado en la misma que *"las condiciones de trabajo seguras y saludables son fundamentales para el trabajo decente",* incorporándose expresamente este principio en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998 como un *derecho fundamental en el trabajo*[6].

Este nuevo avance en la protección de la salud y seguridad encuentra su justificación precisamente en los retos y desafíos que conllevan la transición digital, ecológica y demográfica[7],

---

[2] Un estudio exhaustivo sobre la configuración legal de este derecho en el plano europeo puede encontrarse en Monereo Pérez, J. L.: "Fundamentos del derecho fundamental a la salud en los sistemas europeos", en *Revista de derecho de la seguridad social*, núm. Extra 4, 2022.

[3] *Ibidem*, p. 16.

[4] Véase Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo,* Navarra, Aranzadi, 2024, p. 27.

[5] Como ha señalado la doctrina "la garantía efectiva del trabajo decente o digno del hombre comienza por asegurar que las condiciones de trabajo respeten la seguridad y salud en el trabajo, así como su dignidad". Véase Monereo Pérez, J.L.: "Derecho a la seguridad y salud en el trabajo (artículo 3)" en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.) *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa,* Granada, Comares, 2017, p. 445. Como han señalado Monereo Pérez, J.L. y López Vico, S.: "Tiempo de trabajo e igualdad de derechos: a vueltas con la protección efectiva de los trabajadores nocturnos: Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 6ª de 4 de mayo de 2023, asuntos acumulados C 529/21 a C-536/21 y C-732/21 a C-738/21: OP y otros" en *La Ley Unión Europea*, núm. 116, 2023. [Recurso de acceso digital], sobre la noción de trabajo decente no puede encontrarse un consenso doctrinal. Así, hay autores que lo definen como una suma de ambos términos, como Ortega Lozano, P. G.: "La vinculación de la dignidad de la persona con el trabajo decente y su efectiva tutela judicial", en *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, Vol. II., núm. 10, 2020, p. 53. Otros que lo hacen acudiendo al análisis de su significado en otras lenguas, como Gutiérrez Pérez, M.: "Trabajo decente y derechos individuales fundamentales" en Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. y De Val Tena, A.L. (Dirs.), *El trabajo decente,* Granada, Comares, 2018, pp. 93-94. Y, por último, quienes recurren a su origen etimológico del latín. Véase Solís Prieto, C.: "Trabajo decente y modalidades de contratación" en Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. y De Val Tena, A.L. (Dirs.), *El trabajo decente,* Granada, Comares, 2018, p. 75. En todo caso, en el marco de este estudio, entendemos por trabajo decente aquel definido por Monereo Pérez, J.L. y López Insua, B.M.: "Trabajo decente y retribución del trabajo" en Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. y De Val Tena, A.L. (Dirs.), *El trabajo decente,* Granada, Comares, 2018, p. 206, como "un trabajo digno del hombre y como un trabajo de calidad respetuoso con la persona y los derechos básicos y fundamentales del trabajador".

[6] OIT: Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo, recuperado de: https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf

[7] Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: marco estratégico de la UE en materia de salud y seguridad en el trabajo 2021-2027: la seguridad y la salud en el trabajo en un mundo laboral en constante transformación, *passim*, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0323

alzándose la gestión del impacto de los mismos en el marco preventivo como uno de los objetivos perseguidos por la Estrategia Española de Salud y Seguridad en el Trabajo 2021-2027[8].

Pues bien, en el marco del presente artículo nos centraremos en analizar el impacto que la *transición digital* presenta en el marco de la protección de la salud y seguridad en el trabajo[9]. No obstante, ante la amplitud de dicho tema, centraremos nuestro en analizar de manera específica como se ha abordado legalmente la protección de la salud y seguridad en el teletrabajo en nuestro país. Dicha elección encuentra su justificación fundamentalmente en la elevada conflictividad que dicha cuestión viene presentando tanto en el plano doctrinal como en el jurisprudencial en los últimos meses.

Aclarada esta cuestión, cabe partir señalando que el teletrabajo no es ni mucho menos una nueva forma de prestación del servicio, remontándose sus primeras manifestaciones en el plano europeo a la década de los años setenta. Sin embargo, sí que ha presentado un renovado interés ante el papel protagonista que gubernamentalmente se le dio, tal y como veremos, en el marco de la pandemia del COVID-19[10]. Habiendo permitido precisamente dicha "excepcional" experiencia apreciar las deficiencias que la normativa preventiva existente en nuestro país presenta para abordar los riesgos que emergen en la que se ha denominado como la "sociedad de riesgo[11]" en la que el continuo y cada vez más precipitado avance de la ciencia y de la tecnología supone el origen de nuevos riesgos en el marco del desempeño de la actividad productiva.

En este sentido no puede negarse que la actual Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), articulada en torno a un modelo de trabajo propio de la sociedad industrial e ideada bajo la presunción de que "el empresario controla o puede controlar el espacio, medio o lugar donde se ejecuta la prestación[12]" de manera *inmediata y personal*, no responde a la realidad del trabajo a distancia en general y del teletrabajo en particular. Caracterizándose dichas formas de trabajo precisamente por la *deslocalización espacial* del trabajador y, aun con ciertos límites, la *flexibilización de la jornada de trabajo*. Bien es cierto que gracias a los avances de la tecnología es posible realizar un control más preciso y certero, especialmente en el caso del teletrabajo. Sin embargo, ello por si solo no permite superar las particularidades inherentes a estas formas de trabajo y aplicar, sin ajuste alguno, la normativa laboral preexistente en nuestro país e ideada conforme a un modelo de empresa y de trabajo de carácter fordista. Sin ir más lejos, en el cumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos o también de vigilancia y control del empresario entran en conflicto en el marco del teletrabajo, como veremos, otros derechos fundamentales, como son el derecho a la intimidad o a la inviolabilidad del domicilio.

A dichas deficiencias en el contenido de la norma legal, cabe sumar además el propio modelo de regulación que ha seguido en esta materia nuestro legislador, adoleciendo este de una excesiva

[8] Disponible en: https://www.insst.es/documents/d/portal-insst/estrategia-espanola-de-seguridad-y-salud-en-el-trabajo-2023-2027

[9] Sobre esta cuestión véase Bini, S.: "Trabajo digital y riesgos psicosociales: estrategias y propuestas" en Ortega Lozano, P.G., Guindo Morales, S. y López Insua, B.M. (Dirs.), *Retos tecnológicos en el derecho de la protección laboral y de la seguridad social: por una correcta transferencia del conocimiento en el sector legal,* Barcelona, Atelier, 2024.

[10] Extensamente sobre esta cuestión Monereo Pérez, J. L. y López Vico, S.: *El teletrabajo tras la pandemia del COVID-19: una reflexión sobre su ordenación y normalización jurídica*, Murcia, Laborum, 2022.

[11] *Cfr*. Monereo Pérez, J. L.: "La gestión integral de riesgos laborales: salud pública ambiental y salud laboral" en Monereo Pérez, J. L., Rivas Vallejo, P., Moreno Vida, M.N., Vila Tierno, F. y Álvarez Cortes, J.C. (Dirs.) *Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19*, Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, p. 66.

[12] *Vid.* Thibault Aranda, X.: "Naturaleza y alcance del derecho" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Monreal Bringsvaerd, E. *et al*: *Registro de la jornada y adaptación del tiempo de trabajo por motivos de conciliación,* Wolters Kluwer, 2020, Madrid, p. 231.

amplitud y complejidad[13]. Esta cuestión, además, no ha sido corregida, tal y como veremos, ante los cambios producidos en nuestro mercado de trabajo en los últimos años.

Así, tras la expansión masiva del teletrabajo durante la pandemia del COVID-19 y ante la evidente insuficiencia de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales para abordar los riesgos inherentes a esta forma de trabajo, la vía elegida por nuestro legislador para abordar esta problemática no fue otra que ampliar, aún más, *la dispersión normativa en materia preventiva*.

Ello se reflejó en dos planos diferenciados. Por un lado, nuestro legislador, en vez de modificar el contenido de la LPRL para adaptar los presupuestos generales recogidos en dicha norma a las particularidades que pueden surgir de la introducción de las TIC en el desarrollo de la labor productiva y, de manera más específica, en el marco del teletrabajo, optó por regular de manera específica y diferenciada esta cuestión primero en el marco del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia (RDTD) y, un año más tarde, de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (LTD).

Junto a ello, por otro lado, se le dio un papel central en la adaptación y desarrollo legal de dicha regulación en materia de teletrabajo a la *negociación colectiva*. Esta opción, si bien resulta una vía adecuada para garantizar un más adecuado ajuste de la norma legal a los rasgos propios de cada empresa o sector, no omite la necesidad de contar con un marco legal mínimo que sirva como base para garantizar una adecuada protección de los trabajadores. Cuestión que, como veremos, no ha sido así en la práctica, siendo constantes y, en muchas ocasiones, excesivamente amplias las remisiones expresas realizadas a la negociación colectiva en esta y otras importantes materias[14].

Por ello, en aras de poder aportar luz sobre esta cuestión, nos detendremos por medio del presente artículo a analizar de manera detallada tanto la regulación legal actualmente vigente en materia de PRL en el marco de la LTD, como el tratamiento que a esta compleja cuestión se le está dando en el plano convencional. Para ello, se ha tomado como base treinta convenios colectivos promulgados tras la aprobación de esta norma que entran a regular el teletrabajo.

1. LA EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN EL TELETRABAJO

Antes de la irrupción de la pandemia la regulación legal en nuestro país en materia de teletrabajo se limitaba, en el sector privado, a lo sucintamente recogido por medio del art. 13 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 (ET), el cual ni tan siquiera recogía una alusión al uso de las nuevas tecnologías en el desempeño del trabajo ni una definición de que debe de entenderse por teletrabajo. Centrándonos en materia de prevención de riesgos laborales dicha norma se limitó a reconocer el derecho de las personas trabajadoras sujetas a esta forma de trabajo a *"una adecuada protección en materia de seguridad y salud"*, remitiendo para ello a lo establecido en nuestro país en el marco de la LPRL.

[13] Calificada por Monereo Pérez, J. L.: "Derecho a la seguridad y salud en el trabajo (artículo 3)" en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J. L. (Dirs. y Coords.) *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa, cit*., p. 446, como "amplísima, heterogénea, con dificultades de sistematización…, y, además, de marcado carácter cambiante".

[14] Véase extensamente sobre esta cuestión López Vico, S.: "Crisis de la representatividad y digitalización: el papel de la negociación colectiva en materia de teletrabajo" en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 12, núm. 1, 2024, *passim*.

Esta parquedad legal no deja de resultar sorprendente si se parte de la existencia, desde el año 2002, del Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo (AMET). El cual, si bien tampoco se encuentra exento de críticas, marcó un punto de inflexión en la regulación del trabajo a distancia y del teletrabajo a nivel europeo[15]. Concretamente en materia de prevención este acuerdo incorporaba ya un contenido, que aunque insuficiente, resultaba más exhaustivo. Así, aunque también el AMET hizo uso de la técnica de remisión a otras normas, como es 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, sí incorporó importantes novedades, como son la potestad del teletrabajador de solicitar una visita de inspección al lugar de desarrollo de la actividad productiva a distancia o la capacidad del empresario, de los representantes de los trabajadores y/o de las autoridades competentes de acceder al lugar de teletrabajo. Concretando en dicho último caso y ya en dicho momento, la necesidad de notificar y llegar a un acuerdo previo con el teletrabajador en el supuesto de que el lugar de teletrabajo fuese su domicilio.

Pues bien, esta situación se mantuvo prácticamente inalterada hasta la irrupción de la pandemia del COVID-19, momento en el cuál se triplicó en nuestro país el número de personas que prestaban sus servicios mediante teletrabajo. Ello encontró su justificación, como hemos adelantado ya, en el impulso que desde un punto de vista gubernamental se le dio a esta forma de trabajo, habiéndose establecido mediante el art. 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (RD 8/2020), como una forma de trabajo prioritaria frente a otras posibles medidas más radicales que pudiesen implicar la reducción parcial de la jornada de trabajo o, en el peor de los casos, el cese permanente del mismo ya fuese de manera total por medio del despido, o temporal por medio de una suspensión de la relación contractual. Desde un punto de vista preventivo, y ante la emergencia de la situación en la que se enmarca la misma, se atenuaron de manera temporal las (ya de por sí escasas) obligaciones formales impuestas al empresario para implantar el teletrabajo como una forma más de organización de la labor productiva, disponiendo el art. 5 RD 8/2020 que se entendería por "*cumplida la obligación de efectuar la evaluación de riesgos, en los términos previstos en el artículo 16 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, con carácter excepcional, a través de una autoevaluación realizada voluntariamente por la propia persona trabajadora".* No es necesario en este punto detenerse a realizar un examen de las consecuencia derivadas de dicha elección legal, siendo sobradamente conocidas las negativas consecuencias que, desde la perspectiva de la salud y la seguridad se derivaron para las personas trabajadoras de dicho paso apresurado a la modalidad de teletrabajo.

Como consecuencia de ello, se hizo innegable la necesidad de acometer un proceso de reforma que permitiese desplazar los riesgos que para la salud y seguridad de las personas trabajadoras puede suponer el trabajo a distancia.

Con dicho fin, primero en el marco del RDTD y posteriormente de la LTD, se destinó una sección específica esta materia en el marco de la LTD. No obstante, basta con realizar una sucinta lectura de dicha norma para apreciar el escaso protagonismo que de nuevo en dicha norma otorgó al legislador a la prevención de riesgos laborales, integrando dicha sección únicamente dos preceptos que apenas vienen a ampliar lo ya recogido en el AMET.

Mediante el primero de ellos, el art. 15 LTD, se reitera de nuevo lo ya recogido en el art. 13 ET, reconociendo expresamente el derecho de las personas que trabajan a distancia a "*una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo",* remitiendo para ello, de nuevo, a la LPRL

[15] Mella Méndez, L.: "Prólogo" en Mella Méndez, L. (Dir.) *et al: El teletrabajo en España: aspectos teórico-prácticos de interés,* Madrid, Wolter Kluwer, 2017, p. 13.

y a su normativa de desarrollo. Aspecto que, sobre la base de los razonamientos ya expuestos en el análisis de lo contenido en el anteriormente vigente art. 13 ET, ha sido duramente criticado por la doctrina[16].

En todo caso, este precepto sí que permite extraer una conclusión clara, en el marco del teletrabajo resulta aplicable el deber general de protección del empresario recogido en el art. 14 LPRL, esto es, de evaluación de riesgos, de información, consulta y participación y formación de los trabajadores, de actuación en casos de emergencia y de riesgo grave e inminente y de la vigilancia de la salud[17].

No obstante, tanto del análisis de la normativa en materia de teletrabajo hasta ahora realizado como de una atenta lectura del art. 16 LTD puede extraerse el carácter *conservador* del legislador a la hora de regular esta materia. Así, de todos los aspectos anteriormente indicados, prácticamente se limita el artículo 16 LTD a desarrollar algunas de las particularidades que deben de ser tenidas en cuenta en el desarrollo de la evaluación de los riesgos en el teletrabajo, omitiendo aspectos clave en esta materia como es la posible aplicación del concepto del «*accidente in itinere*» en esta forma de trabajo, la adaptación de los presupuestos sobre los que se articula la noción y la presunción del accidente de trabajo, la formación de los trabajadores en esta materia, etc.

1.1. Identificación y delimitación de los factores de riesgo inherentes al teletrabajo

Concretamente, parte el art. 16 LTD resaltando el especial protagonismo que en el desarrollo de la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva ocupan los riesgos inherentes al teletrabajo y al trabajo a distancia, como son aquellos ligados a los factores "*psicosociales, ergonómicos y organizativos y de accesibilidad del entorno laboral efectivo"*. Y, del mismo modo, la especial atención que debe de prestarse a "*la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada"*.

No puede negarse lo positivo que resulta el hecho de que el legislador haya aludido a estos nuevos riesgos laborales, mostrando con ello (a diferencia de lo ocurrido hasta ahora) una consciencia sobre los nuevos riesgos derivados de la digitalización de las relaciones laborales[18].

Sin embargo, no deja de constituir esta una mera "*mención*", esto es, se limita a nombrar los riesgos y los posibles factores que los ocasiona, pero sin acompañarlo en ningún momento de medidas específicas que permitan evitar su aparición y, en su caso, posibles factores que corrijan los efectos

[16] Entre otros así lo ha recogido Igartua Miró, M. T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, Nº. 458, 2021, p. 68. En términos similares Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J.J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) *et al: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social,* Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, sosteniendo esta autora que dicho precepto "no garantiza por sí mismo la remoción de los obstáculos que se oponen a que todas las complejas y prolijas disposiciones normativas en la materia preventiva sean efectivamente aplicables a un medio de trabajo remoto, sobre todo cuando se trata del domicilio del trabajador".

[17] Véase Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo, cit.*, p. 128.

[18] Este hecho aparece asimismo recogido en la NTP 1.165: "Teletrabajo: criterios para su integración en el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo", Instituto Nacional de Salud y Seguridad en el Trabajo (INSST), 2021, disponible en: https://www.insst.es/documents/94886/96067/NTP+1165+Teletrabajo%2C+criterios+para+su+integraci%C3%B3n+en+el+sistema+de+gesti%C3%B3n+de+la+SST+-+A%C3%B1o+2021.pdf/9958d5d0-50c6-1dbe-ddb8-b5a1b1eb4e2e?version=1.0&t=1635785850684
Esta nota indica críticamente que la única novedad legal que puede extraerse del art. 15 LTD es *"la necesidad de considerar las particularidades del teletrabajo a la hora de realizar dicha evaluación"*.

derivados de los mismos. Del mismo modo cabe señalar que, en todo caso, esta lista es de carácter «*numerus apertus», no agotando ni excluyendo otros posibles riesgos derivados de una inadecuada implantación y desarrollo de estas formas de trabajo*.

1.2. La delimitación del lugar y la zona habitada para la prestación del servicio a distancia

Por otro lado, entra el art. 16 LTD a desarrollar uno de los puntos que más controvertidos se han mostrado en la práctica, siendo este el de la delimitación de la *noción del lugar de trabajo* a efectos de la evaluación y planificación preventiva. Así, dispone dicho precepto que *"la evaluación de riesgos únicamente debe alcanzar a la zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia"*.

Pues bien, partiendo de dicho precepto son diversas las puntualizaciones que cabe realizar.

En primer lugar, cabe poner en relación el mismo con el mandato contenido en el art. 7 f) de la LTD, en virtud del cual debe de concretarse en el marco del acuerdo de trabajo a distancia el "*lugar de trabajo a distancia elegido por la persona trabajadora*". La consideración conjunta de ambos preceptos parece mostrar la intención del legislador (aunque en ningun momento se diga expresamente) de limitar el lugar de teletrabajo a un único lugar, al referirse a lo largo de toda la norma al mismo de manera singular. Y, dentro de dicho lugar, a una zona específica del mismo desde el que efectivamente se llevará a cabo la labor productiva. En este sentido, la precisión y rigidez de dicha delimitación contrasta de manera clara con la mayor parte de la LTD, al haber sido esta precisamente criticada por la generalidad y ambigüedad de su contenido. Ello puede deberse a las manifiestas dificultades que surgen a la hora de llevar a cabo la evaluación y planificación de riesgos cuando la persona trabajadora presta sus servicios desde un lugar externo a los centros empresariales y, como ocurre en el teletrabajo, en la mayoría de las ocasiones desde su propio domicilio. Pues bien, precisamente esta última opción parece ser la que justifica la elección del legislador en este punto, presumiendo el mismo en muchos preceptos de esta norma que el teletrabajo va a ser desarrollado desde el propio domicilio del trabajador o el de una tercera persona[19]. Pese a lo cual, no se encuentra este precepto exento de críticas. Así, si bien algunos autores valoran positivamente la elección del legislador por resultar "lógica y facilitar la actividad preventiva[20]", la mayoría critica que dicha opción pierde toda lógica en el momento en el que la labor se presta en otros lugares, como puede ser un telecentro[21]. Es más, algunos autores han señalado que esta opción legislativa parece hacer recaer el peso de las responsabilidades en materia de prevención de riesgos laborales en el teletrabajador, "descargando así al empresario[22]". Por ello, como posibles soluciones se ha propuesto, por un lado, el "realizar un paralelismo con la prestación de la actividad presencial[23]"; de modo que el desplazamiento del trabajador por otras habitaciones del domicilio no condicione la calificación de un posible accidente

[19] *Cfr*. González Díaz, F. A.: "Buenas prácticas en el teletrabajo: priorizando la salud de los trabajadores" en Fernández Collados, M.B. (Dir.), *Relaciones laborales e industria digital : redes sociales, prevención de riesgos laborales, desconexión y trabajo a distancia en Europa,* Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2022. [Recurso de acceso digital]

[20] Véase Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, cit.,* p. 70.

[21] *Cfr*. González Díaz, F. A.: "Buenas prácticas en el teletrabajo: priorizando la salud de los trabajadores" en Fernández Collados, M.B. (Dir.), *Relaciones laborales e industria digital : redes sociales, prevención de riesgos laborales, desconexión y trabajo a distancia en Europa, cit*. [Recurso de acceso digital]

[22] *Vid.* Sánchez-Urán Azaña, M.Y.: "Obligación empresarial de protección de la salud en el trabajo a distancia" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. (Dirs.) *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, Madrid, Wolters Kluwer España, 2021, p. 398.

[23] Moreno Romero, F.: "Accidente de trabajo y sus elementos de presunción en el teletrabajo" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, Madrid, Wolters Kluwer España, 2021, pp. 495-496.

como laboral o, por otro lado, extender dicha evaluación a "posibles zonas de acceso o de tránsito, escaleras o similares, de fácil control preventivo[24]".

Ante la falta de un adecuado tratamiento legal, esta cuestión está siendo abordada en nuestro país por la jurisprudencia, la cual parece inclinarse por a ampliar la noción de «*zona de trabajo*» a otras en las que, sin ser donde efectivamente se prevé la prestación del servicio, resulta razonable el tránsito del trabajador a lo largo de la jornada de trabajo, como pueden ser el baño, el pasillo o incluso la cocina[25].

Por otro lado, ello no excluye en caso alguno la posibilidad de que el teletrabajo se preste desde una segunda residencia o que se alterne la prestación del servicio en un telecentro y el domicilio del trabajador. En este sentido, si la voluntad del legislador era acotar el posible lugar de prestación del servicio debería haber recogido la obligación de fijar un único lugar de teletrabajo, sometiendo expresamente la posibilidad de añadir otros posibles lugar de trabajo a un preaviso por parte del trabajador y un previo consentimiento del empleador. Dado que en caso de que el lugar de teletrabajo sea un segundo domicilio, una habitación de hotel, el domicilio de una tercera persona o, en general, cualquier lugar donde entre en juego el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio, entrarán en juego, de nuevo, todas las limitaciones ya indicadas a la hora de llevar a cabo la necesaria evaluación y planificación en materia de prevención de riesgos laborales.

1.3. La evaluación de riesgos en el teletrabajo: la visita de los responsables en materia de prevención de riesgos laborales u otras medidas alternativas a esta

Una vez delimitado el lugar de trabajo al que se ciñe la evaluación de riesgos, entra propiamente el art. 16 LTD a determinar la forma a través de la cual obtener información sobre los riesgos a los que el teletrabajador puede encontrarse expuesto. Para ello, utiliza el legislador la "genérica e

---

[24] Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J. J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) *et al: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social, cit.,* pág. 85. En términos similares lo ha recogido también Igartua Miró, M. T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", *en Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, cit.,* p. 70

[25] Así puede verse en la STSJ de Madrid 526/2022 del 11 de noviembre de 2022 en la que se calificó como accidente de trabajo el sufrido por un teletrabajador en la cocina de su vivienda a la que se dirigió durante la jornada de trabajo para coger una botella de agua, entendiendo la sala que *"la resolución de instancia hace una interpretación un tanto mecanicista y estricta de lo que haya de entenderse como lugar de trabajo. Viene a entender que coincide con el puesto concreto que físicamente ocupa. En este caso, constituido, básicamente por una mesa, una silla y un ordenador en su domicilio particular. Por tanto, todo lo que sea separarse del mismo lo despajo de laboralidad. Pero que coyuntural o definitivamente su labor se ejecute en esas circunstancia no excluye una serie de supuesto que la lógica interpretativa impondría si se desarrollara en el domicilio de la empresa. Sería el caso de cuando se deja temporalmente dicho puesto y se sufre una caída, por ejemplo dirigiéndose al WC o en su interior, o cuando se desplaza a un lugar habilitado por la empleadora para servirse una bebida y/o un producto alimenticio…, son actividades normales en la vida laboral".* Cabe no obstante señalar que esta interpretación fue realizada sobre la base del art. 13. 1 ET vigente con anterioridad a la aprobación del RDTD y de la LTD y que, en definitiva, recogía una noción más amplia del lugar de trabajo al usar el término del *"domicilio del trabajador"* y no de el actualmente vigente de *"zona habilitada para la prestación de servicios".* Sin embargo, también pronunciamientos posteriores a la aprobación de la ley específica en materia de teletrabajo respaldan dicha interpretación extensiva de la noción de *"zona habilitada".* Así puede verse en la SJS de Cáceres 273/222 de 26 de octubre de 2022, en la que se calificó como accidente de trabajo el sufrido por un teletrabajador durante su jornada de trabajo en el pasillo de su domicilio cuando regresaba del baño al lugar de trabajo, sosteniendo esta sentencia que *"nadie pondría en tela de juicio la oportunidad de considerar accidente de trabajo el sufrido por un empleado en idéntica circunstancia si trabajase en una fábrica, oficina o tienda".* En términos similares sobre el accidente de un teletrabajador en la cocina al ir a por un vaso de agua puede verse en la STSJ de Castilla la Mancha 1616/2023 de 23 de junio de 2023.

indeterminada[26]" fórmula ya empleada en el art. 5 del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención -en adelante RSP- y en virtud de la cual únicamente se viene a indicar que la metodología elegida para ello debe ofrecer "*confianza respecto de sus resultados*", y prever las medidas de protección que resulten más adecuadas en cada caso. Como consecuencia de ello, y ante el silencio de la ley, serán finalmente los responsables en prevención de riesgos laborales de las empresas los que deban de concretar la metodología a emplear[27]. Únicamente se detiene la LTD en el supuesto concreto en que para la obtención de dicha información sea necesaria la visita por los responsables en materia preventiva al lugar elegido para trabajar a distancia. Dicha concreción se debe precisamente a que, de nuevo en este punto, presume la norma que el teletrabajo será desempeñado desde el domicilio de la persona trabajadora al indicar la misma que para llevar a cabo dicha visita *"deberá emitirse informe escrito que justifique dicho extremo que se entregará a la persona trabajadora y a las delegadas y delegados de prevención"* y que requerirá *"en cualquier caso, el permiso de la persona trabajadora, de tratarse de su domicilio o del de una tercera persona física"*. Como puede imaginarse poco sentido presenta esta obligación de carácter procedimental cuando el teletrabajo se lleve a cabo por ejemplo desde un telecentro que se encuentre bajo la titularidad de la empresa. En todo caso, prevé la norma que en caso de concurrir la negativa de la persona trabajadora a la realización de dicha visita, la evaluación se llevará a cabo sobre la base de la información recabada del propio trabajador mediante las instrucciones del servicio de prevención.

Pues bien, son varias las críticas que pueden extraerse de dicho precepto:

En primer término, resulta claro que en la regulación del teletrabajo en nuestro país el legislador ha *priorizado* el derecho a la intimidad frente al derecho del trabajador a la protección de la salud y su respectivo deber para el empresario[28]. Como consecuencia de ello, la visita por parte de los responsables de prevención al lugar de teletrabajo se diseña como una vía de carácter "subsidiaria[29]", "secundaria[30]" y "facultativa[31]" que quedará condicionada a que la información obtenida en materia de prevención, no resulte suficiente o cuando concurran condiciones particulares que así lo justifiquen[32]. Del mismo modo, nada dispone esta ley sobre cuál es el procedimiento ni el modo concreto al que se refiere dicho art. 16 DLTD por el cual el trabajador obtendrá y transmitirá la información al empresario en materia de prevención. Lo cual derivará, como ha señalado la doctrina, en que dicha información sea obtenida normalmente por medio de un simple cuestionario cumplimentado por la persona trabajadora[33].

---

[26] De Vicente Pachés, F.: "Teletrabajo y salud laboral en la era COVID el nuevo marco normativo de prevención de riesgos laborales en el teletrabajo", en *Documentación Laboral*, núm. 121, 2020, p. 41.

[27] *Ibidem*.

[28] Así lo han recogido De Vicente Pachés, F.: "Teletrabajo y salud laboral en la era COVID el nuevo marco normativo de prevención de riesgos laborales en el teletrabajo", en *Documentación Laboral, cit*., p. 43 y Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo, cit.,* p. 120.

[29] *Cfr*. Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J.J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) et al*.: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social, cit*., p. 81.

[30] Montesdeoca Suárez, A.: *La garantía del derecho a la seguridad y salud en el teletrabajo,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2024, p. 71.

[31] Véase Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, cit.*, p. 71.

[32] Al respecto Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J.J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) et al*.: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social, cit*., p. 81.

[33] Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 458, 2021, p. 71. Esta cuestión se encuentra reflejada en el FD decimoséptimo de la SAN 44/2022, de 22 de marzo de 2022, en

Como consecuencia de ello, pese a las críticas que suscitó la «*autocomprobación» o «autoevaluación»* por parte de la persona trabajadora contemplada en la legislación de emergencia en materia de prevención de riesgos laborales en nuestro país, sigue en realidad dándosele prioridad a esta medida frente a la más concisa y exhaustiva visita por los responsables en materia de prevención al lugar de desempeño de la labor productiva[34]. Es más, no deja de resultar sorprendente que la ley ni tan siquiera exija para ello que el trabajador cuente con una formación mínima[35].

En relación a esta última cuestión se ha pronunciado expresamente nuestro INSST, indicando que *"según lo establecido en el artículo 31.3 de la LPRL, la persona que realice la evaluación de riesgos laborales deberá formar parte de alguna de las citadas modalidades de organización preventiva. Por lo tanto, salvo que se dé esta circunstancia, queda descartada la posibilidad de que la persona trabajadora lleve a cabo una autoevaluación del puesto de trabajo*[36]*"* en los términos del art. 16 LTD. Ello no desplaza, en nuestra opinión, la posibilidad de aplicar dichos cuestionarios como una vía inicial de obtener la información, debiendo de ser la misma en todo caso complementada con la obtenida a través de otros posibles medios, como es la visita, por parte de los responsables en materia de prevención. En todo caso, ello hace que no resulte baladí recordar que el responsable en materia de prevención sigue siendo el empresario[37], aun cuando en el teletrabajo, como consecuencia de las características particulares de este, la persona trabajadora ocupe un papel de colaborador más relevante[38].

En segundo lugar, resulta llamativa la excesiva generalidad y poca formalidad con la cual se regula la posible negativa de la visita de prevención por parte de la persona trabajadora. En este sentido, no se exige ni tan si quiera que dicha negativa se haga constar por escrito o que se aporte una justificación[39]. Ello es una muestra más del mayor peso otorgado por esta norma al derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio que a la propia salud de la persona trabajadora[40].

Como posible solución a esta situación algunos autores se han cuestionado acerca de la validez de cláusulas contractuales o convencionales mediante las cuales la persona trabajadora se compromete a permitir la entrada en su domicilio para llevar a cabo la evaluación de riesgos manera presencial[41].

el que se indica que la realización de un cuestionario por parte de la persona trabajadora *"permite conocer el entorno de trabajo sin afectar su intimidad"*.

[34] Al respecto Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo, cit.,* p. 120.

[35] Sobre esta cuestión se ha pronunciado Montesdeoca Suárez, A.: *La garantía del derecho a la seguridad y salud en el teletrabajo, cit.,* 2024, p. 76, quien recuerda los niveles de formación previsto en los arts. 35 y ss. del RSP para llevar a cabo la evaluación de riesgos.

[36] Véase NTP 1.165: "Teletrabajo: criterios para su integración en el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo", *cit.*

[37] En este sentido ha subrayado la doctrina que por la forma en la que se redacta el artículo parece -erróneamente- que el empresario no tiene obligación de adoptar las medidas preventivas. Así puede verse en Sánchez-Urán Azaña, M.Y.: "Obligación empresarial de protección de la salud en el trabajo a distancia" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, *cit*., p. 385.

[38] *Vid.* Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo, cit.,* p. 195.

[39] *Ibidem,* p. 129.

[40] En este punto algunos autores han abogado que "no estaría justificada la negativa a la entrada en el domicilio del trabajador, o tercera persona física, alegando el derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio, puesto que frente a éste nos encontramos el derecho fundamental a la vida e integridad física que debe defender el empresario y frente al que podrá el trabajador exigirle responsabilidades". Véase González Díaz, F. A.: "Buenas prácticas en el teletrabajo: priorizando la salud de los trabajadores" en Fernández Collados, M.B. (Dir.), *Relaciones laborales e industria digital : redes sociales, prevención de riesgos laborales, desconexión y trabajo a distancia en Europa*, *cit.* [Recurso de acceso digital]

[41] *Cfr*. López Fernández, R.: "El accidente de trabajo de los teletrabajadores: qué dice la jurisprudencia ante el mutismo del legislador" en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 38, 2024.

Tanto es así que esta cuestión ha llegado incluso a nuestro tribunales habiéndose concluido que el establecimiento de *"una autorización previa, genérica e incondicional que facultaría la entrada en el domicilio, sin necesidad de que concurriera la específica necesidad y se llevara a cabo el procedimiento legalmente previsto"* no resulta acorde a la ley[42].

Por todo ello, de *lege ferenda* debería de modificarse el contenido del citado precepto, de modo que se indicase expresamente la necesidad de que la negativa del trabajador fuese informada por escrito al empresario y con una justificación objetiva. Del mismo modo, no consideramos suficiente que, ante dicha negativa, vuelva a basarse la evaluación de riesgos en la información aportada en su caso por el trabajador bajo las indicaciones de los responsables en materia de prevención, dado que dicho procedimiento es precisamente el que precede a la visita del servicio de prevención cuando se estima que la información obtenida del mismo resulta inadecuada o insuficiente. Por ello, también de *lege ferenda,* debería sustituirse dicha previsión del art. 16 LTD e incorporarse otros posibles métodos de evaluación que resulten más precisos y completos, como pueden ser la realización de una videollamada por parte del servicio de prevención al teletrabajador para poder ver la zona habilitada para el desempeño de la labor productiva o la remisión de fotografías por parte del trabajador[43]. Del mismo modo, consideramos que debería de incorporarse al art. 16 LTD una previsión que permita al empresario sobre la base de dicha negativa denegar el paso de la prestación del servicio a distancia[44].

Asimismo, debería de haberse dado traslado al art. 16 LTD la previsión del AMET en virtud de la cual "*el teletrabajador está autorizado a pedir una visita de inspección*[45]*"*.

2. UNA APROXIMACIÓN A LA REGULACIÓN DEL TELETRABAJO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA TRAS LA APROBACIÓN DE LA LEY 10/2021 DE TRABAJO A DISTANCIA

Como ha podido extraerse del análisis realizado, son diversas las cuestiones que han quedado en el tintero en esta materia, encontrándonos ante una norma que adolece de una excesiva generalidad e imprecisión que no permite evitar y/o corregir los diversos riesgos inherentes a esta forma de prestación del servicio.

Como consecuencia de ello, ocupa en este punto un papel clave la negociación colectiva, al ser esta la que deberá de entrar a matizar y concretar la regulación actualmente vigente para garantizar la adecuada protección de la salud y seguridad de las personas que trabajan a distancia o que teletrabajan.

---

[42] Esta cuestión se encuentra reflejada en el FD decimoctavo de la anteriormente citada SAN 44/2022, de 22 de marzo de 2022.

[43] En este sentido la NTP 1.165: "Teletrabajo: criterios para su integración en el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo", *cit.,* recoge como posibles medidas alternativas *"el uso de una tecnología que permita visualizar el puesto a distancia, como puede ser una cámara web de un teléfono móvil"* o también que la persona trabajadora aporte *"información realizando mediciones sencillas (por ejemplo, distancias), tomando fotografías del puesto o describiendo telefónicamente aquello que le sea requerido"*.

[44] Así lo recoge Sánchez-Urán Azaña, M.Y.: "Obligación empresarial de protección de la salud en el trabajo a distancia" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, *cit*., p. 393, al disponer que "no todo trabajo es adecuado para ser desarrollado a través de teletrabajo, ni todo trabajador reúne las condiciones para teletrabajar, ni todo mando o gestor está preparado para desarrollar sus tareas habituales en el marco del trabajo a distancia. De modo que, como bien se ha afirmado, el empresario puede rechazar la petición de trabajo a distancia sin que el empleador tenga que justificar su decisión".

[45] En estos términos lo plantea también Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, *cit*., p. 75.

Sin embargo, no es esta una labor fácil, siendo extremadamente amplio el número de aspectos que desde el punto de vista preventivo merecerían una especial mención. Así, podría entrarse a analizar las cláusulas convencionales en materia de tiempo de trabajo, desconexión digital, flexibilidad horaria, registro horario, distribución del tiempo de trabajo entre aquel prestado de manera presencial y aquel prestado telemáticamente, delimitación del lugar o espacio de trabajo, etc.

Muchas de las cuestiones citadas han sido ya objeto de un tratamiento exhaustivo por parte de la doctrina[46], es por ello que en el presente epígrafe nos centraremos únicamente en aquellos aspectos que sobre la base del art. 16 LTD muestran un especial impacto en la prevención de riesgos laborales:

2.1. La determinación del lugar o lugares de teletrabajo

Como ya adelantamos con anterioridad, uno de los puntos más relevantes en materia de prevención de riesgos laborales es la delimitación del lugar de trabajo desde el que se llevará a cabo la prestación del servicio. En este sentido, resaltábamos ya que la normativa legal no descartaba expresamente la posibilidad de fijar más de un lugar de trabajo recayendo en consecuencia dicha opción en lo establecido en el convenio colectivo o, en su defecto, en el propio acuerdo de trabajo a distancia.

Pues bien, en el plano convencional es posible encontrar ejemplos tanto de convenios que fijan de manera expresa un único lugar de trabajo (normalmente el propio domicilio del trabajador) como otros que permiten la ampliación a otros lugares; primando en la mayoría de los convenios que entran a regular esta cuestión el primero de los citados grupos.Centrándonos en aquellos que sí permiten modificar el lugar de teletrabajo, es posible encontrar algunos ejemplos de convenios que otorgan la libertad al trabajador desde un primer momento de designar varios lugares de teletrabajo[47], mientras que otros únicamente extienden dicha posibilidad a una única segunda residencia[48], exigiéndose en todo caso, como mínimo, la comunicación de dichos lugares por parte del trabajador[49]. Como penalización a la realización del teletrabajo en un lugar distinto al o a los establecidos en el acuerdo

[46] Véase, entre otros, Redondo Torres, D.: "Seguridad y salud en el teletrabajo y regulación convencional", en *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 260, 2023 o López Vico, S.: "Crisis de la representatividad y digitalización: el papel de la negociación colectiva en materia de teletrabajo" en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, *cit*.

[47] Así puede verse de manera clara en el Convenio Colectivo de la empresa DHL Parcel Iberia, S. L.U., que ya en el propio catálogo de definiciones incorpora la noción de «domicilio habitual»; como *la "ubicación indicada al departamento de personal, que no es centro de trabajo, que se utiliza por parte de la persona trabajadora para realizar de forma regular el trabajo por el cual ha sido contratado",* y de «residencia no habitual», como la *"ubicación indicada al departamento de personal, que no es centro de trabajo ni domicilio habitual, que se utiliza de forma puntual por parte de la persona trabajadora para realizar sus funciones".* Asimismo puede verse cuando indica que *"la persona trabajadora es la que va a decidir dónde teletrabajar…, DHL PARCEL IBERIA, S.L.U., asegurará que la persona trabajadora pueda adaptar con recursos una de las ubicaciones determinadas para teletrabajar, en caso de que dicha persona utilice varias ubicaciones deberá de movilizar los recursos para el cumplimiento normativo de Prevención de riesgos laborales…".*

[48] Véase el Convenio Colectivo de la empresa Repsol, S.A., el Convenio Colectivo de la empresa Orange España Comunicaciones Fijas, S.L.U y el Convenio Colectivo de la empresa LAFARGEHOLCIM ESPAÑA S.A.U.

[49] Véase el Convenio Colectivo de la empresa DHL Parcel Iberia, S. L.U. Este convenio exige que la comunicación sea por escrito indicando además que *"toda ubicación no notificada podría no estar cubierta en caso de accidentes laborales".* Otros convenios, como el Convenio Colectivo de la empresa Repsol, S.A., se muestran mucho más exhaustivos en este punto, exigiendo este que cada cambio se firme un nuevo anexo al acuerdo individual de teletrabajo y que se cumplan además los siguientes requisitos: *"debe tratarse de una residencia individual del empleado o familiar y ser de carácter estable, debe tener garantizada una conectividad segura y ser adecuada para la correcta prestación de los servicios y no mediante un uso de datos de dispositivos móviles, debe cumplir con los requerimientos aplicables en materia de prevención de riesgos laborales y tratarse de un entorno apropiado [y] debe permitir al empleado asistir presencialmente a la oficina en el plazo máximo de veinticuatro horas, o en plazo inferior si las necesidades del puesto así lo requieren, y que esté ubicado dentro del territorio nacional.".*

de trabajo a distancia algunos convenios han recogido la exclusión de la cobertura por accidente de trabajo[50]. Bien es cierto que en este caso la realización de la labor productiva en un lugar distinto al fijado en el acuerdo de trabajo a distancia hace que no resulte aplicable la presunción de laboralidad recogida en el art. 156.3 LGSS, al no poder considerarse que el mismo haya tenido lugar en el «lugar de trabajo». Ello además se encuentra respaldado por la previsión contenida en el art. 8.1 LTD, en virtud de la cual la modificación de las condiciones fijadas en el acuerdo de trabajo, lo cual incluye el lugar de trabajo a distancia elegido por la persona trabajadora, requerirá del *"acuerdo entre la empresa y la persona trabajadora, formalizándose por escrito con carácter previo a su aplicación"* y, además, debiendo de ser transmitida dicha información también a la representación legal de los trabajadores.

2.2. La metodología aplicable para la evaluación de riesgos en el teletrabajo

Otro aspecto en el que la intervención de la negociación colectiva adquiere una especial relevancia ante la parquedad de la normativa legal es en la determinación y delimitación de la metodología a aplicar para llevar a cabo la evaluación de riesgos laborales.

En este sentido, la mayoría de los convenios colectivos que tratan esta cuestión se decantan por utilizar la fórmula de la autoevaluación o autodiagnóstico mediante un cuestionario, «*check list*» o formulario[51]. El problema que podemos encontrarnos en este punto es que dichos convenios no especifican de manera clara ni el contenido ni la forma en la que dicha evaluación se llevará a cabo, recogiendo solo uno de los convenios objeto de estudio el modelo de cuestionario empleado para ello[52]. Sobre la base de dicho único ejemplo puede apreciarse que, si bien las preguntas realizadas al trabajador pueden resultar adecuadas para obtener una primera aproximación a los riesgos a los que se encuentra expuesta la persona trabajadora, el mismo resulta manifiestamente insuficiente por si solo para garantizar una adecuada evaluación y planificación en materia de prevención de riesgos laborales. Más aun si añadimos el hecho de que una de las consecuencias derivadas de la no superación de dicha evaluación vía cuestionario puede suponer, tal y como se recoge en algunos convenios colectivos objeto de análisis, la exclusión de la posibilidad de teletrabajar[53]. Ello puede

[50] Así lo recogen el Convenio Colectivo de la empresa Orange España Comunicaciones Fijas, S.L.U. y el Convenio Colectivo de la empresa DHL Parcel Iberia, S. L.U.

[51] Así lo recogen, entre otros, el III Convenio Colectivo de ámbito estatal de la industria de producción audiovisual (técnicos), el Convenio Colectivo de la empresa Seguros Lagun Aro, S.A.; Seguros Lagun Aro Vida, S.A., y Seguros Lagun Aro 2003, A.I.E., el Convenio Colectivo para los establecimientos financieros de crédito, el Convenio colectivo del grupo Naturgy, etc.

[52] Véase el Anexo VII del Convenio colectivo del grupo Naturgy, el cual recoge en particular las siguientes cuestiones a contestar por la persona trabajadora mediante respuestas de si/no: *"1. ¿Dispone de un sitio de trabajo que permita la ubicación adecuada del equipo informático junto con documentos y otros accesorios? 2. ¿Te permite aislarte del resto de actividades del hogar y una concentración adecuada a la tarea a realizar? 3. ¿La distancia entre su visión y la pantalla es superior a 40 centímetros? 4. ¿Tiene espacio suficiente para colocar los antebrazos delante del teclado? 5. ¿Tiene espacio suficiente bajo la mesa para permitir el movimiento de piernas? 6. ¿Dispone de espacio suficiente para los equipos precisos y la documentación necesaria para el desarrollo del trabajo en remoto? 7. ¿La silla que utiliza para trabajar tiene una buena estabilidad y respaldo que permita un correcto apoyo de la espalda? 8. La silla ¿se puede regular en altura, de forma que los codos queden a nivel de la mesa de trabajo? 9. El respaldo de la silla ¿es regulable y reclinable? 10. Alguna luz o ventana ¿puede provocar reflejos indirectos en la pantalla? 11. ¿Dispone de suficiente iluminación en el espacio desde el que va a trabajar en remoto que te permita leer documentos o trabajar sin dificultad? 12. El cableado, está fuera de las vías de paso o área de trabajo para evitar posibles tropiezos 13. ¿Las conexiones del ordenador a la red eléctrica doméstica evitan una sobrecarga de los enchufes o un uso excesivo de regletas o dispositivos similares? 14. ¿Desconecta los aparatos eléctricos cuando no los está utilizando? 15. Cuando trabaja delante de la pantalla del ordenador, ¿hace pausas periódicamente? (10 minutos cada hora) 16. ¿Se dispone de una climatización adecuada?"*.

[53] Así, por ejemplo, en el Convenio colectivo de Siemens Energy, S.A., se condiciona el acceso al teletrabajo en tener una evaluación positiva en materia de prevención de riesgos laborales.

derivar en que la persona trabajadora omita o falsifique cierta información en materia de prevención de riesgos con el fin de garantizar su acceso al teletrabajo[54]. Así, como buenas prácticas convencionales cabe subrayar aquellos convenios que completan dicha medida con otras posibles vías para obtener información veraz sobre la situación y estado del lugar de trabajo a distancia, como puede ser el remitir fotografías[55] o incluso de realizar una reunión virtual con los responsables en materia de prevención[56]. Otros, menos acertados en nuestra opinión, se limitan a hacer firmar al trabajador una *declaración responsable* sobre el estado del lugar de trabajo a distancia y su adecuación a la normativa en materia de prevención de riesgos laborales[57].

2.3. La formación del teletrabajador en materia de prevención de riesgos laborales

Uno de los aspectos de los que como vimos adolece la normativa legal en materia de prevención de riesgos, especialmente teniendo en cuenta el papel protagonista que en el teletrabajo ocupa la persona trabajadora a la hora de llevar a cabo la evaluación de riesgos[58], es precisamente en lo referente a la formación del trabajador. El art. 9 LTD, como ya se indicó en otros puntos del presente estudio, adolece de una excesiva generalidad, no aludiendo ni tan siquiera de manera expresa dicho precepto a la necesidad de que antes de llevar a cabo la evaluación en materia de prevención de riesgos en el teletrabajo se someta al trabajador a una formación que le permita adquirir conocimientos suficientes en caso de que el mismo deba de rellenar el citado cuestionario o formulario facilitado por los responsables en materia de prevención.

Esta cuestión, por desgracia, tampoco ha sido abordada por la mayor parte de los convenios colectivos objeto de análisis, los cuales además no suelen entrar a concretar la necesidad de que dicha formación sea con carácter previo a la realización de la evaluación, sino más bien antes de

[54] Así puede verse en el Convenio colectivo del grupo Redexis Gas, en el que se prevé la emisión de un informe del Servicio de Prevención Ajeno en el que se fijará en su caso las medidas de prevención a implementar por la persona teletrabajador, recogiendo el convenio que *"de no poderse hacer responsable de los anteriores requisitos la persona trabajadora, deberá abandonar de forma inmediata la modalidad de trabajo a distancia"*. De manera incluso más clara lo recoge el Convenio Colectivo de Seguros Catalana Occidente, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros; Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal; Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, Agrupación de Interés Económico; Plus Ultra Seguros Generales y Vida, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros, Sociedad Unipersonal; Grupo Catalana Occidente, Sociedad Anónima; Grupo Catalana Occidente Gestión de Activos, Sociedad Anónima Unipersonal SGIIC; Grupo Catalana Occidente Activos Inmobiliarios, Sociedad Limitada; Grupo Catalana Occidente Gestora de Pensiones EGFP, Sociedad Anónima Unipersonal; y Grupo Catalana Occidente Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal, al disponer que *"de no quedar suficientemente acreditado el cumplimiento de las condiciones preventivas el Servicio de Prevención informará a la persona trabajadora, a la empresa y a los delegados de prevención, y la empresa resolverá el anexo al contrato de teletrabajo"*.

[55] Véase el Convenio Colectivo de Siemens Energy, S.A.

[56] *Cfr*. El III Convenio Colectivo del grupo Naturgy.

[57] *Cfr*. El Convenio Colectivo de la empresa Trevenque Sistemas de Información S.L. o el Convenio Colectivo de Seguros Catalana Occidente, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros; Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal; Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, Agrupación de Interés Económico; Plus Ultra Seguros Generales y Vida, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros, Sociedad Unipersonal; Grupo Catalana Occidente, Sociedad Anónima; Grupo Catalana Occidente Gestión de Activos, Sociedad Anónima Unipersonal SGIIC; Grupo Catalana Occidente Activos Inmobiliarios, Sociedad Limitada; Grupo Catalana Occidente Gestora de Pensiones EGFP, Sociedad Anónima Unipersonal; y Grupo Catalana Occidente Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal.

[58] Precisamente, como señalábamos ya en puntos anteriores, el papel como colaborador de la persona trabajadora en esta forma de trabajo es crucial. Como consecuencia de ello no resulta extraño que algunos convenios, como el Convenio Colectivo de la empresa DHL Parcel Iberia, S. L.U., disponga que *"la persona trabajadora que desempeñe su actividad con el modelo de teletrabajo estará obligado a colaborar con la empresa en materia de prevención de riesgos laborales"*.

la implantación de la modalidad de teletrabajo[59]. Por ello, de *lege ferenda*, resulta necesario que se modifique el contenido del art. 9 LTD o del art. 16 LTD concretándose expresamente la obligación de que el trabajador reciba una formación previa en materia de prevención para poder realizar la evaluación de riesgos mediante un cuestionario, formulario o cualquier medio similar[60].

2.4. Revisiones médicas de la salud de la persona teletrabajadora

Como ha señalado la doctrina, si bien el teletrabajo no ha sido expresamente calificado como un *«trabajo de especial peligrosidad*[61]*»* sí que es configurado como si lo fuese en algunas partes de la norma, piénsese por ejemplo en la limitación contenida en el art. 3 LTD mediante la cual no podrán teletrabajar más de un 50% de la jornada las personas menores de edad. En este sentido, no podemos negar que el papel central que las TICS ocupan en esta forma de trabajo hace que se incrementen riesgos que en el trabajo presencial podrían verse en cierta medida atenuados[62].

Es por ello que resulta reseñable como buena práctica la inclusión de la obligación en algunos convenios colectivos de llevar a cabo controles médicos periódicos mediante los cuales detectar tempranamente la posible incidencia negativa del teletrabajo en la persona trabajadora[63]. Sin embargo, resulta criticable que ninguno de ellos lo acompañe de una cláusula que condicione el mantenimiento del teletrabajo a la obtención de un resultado positivo en dicho control médico[64].

[59] Únicamente aluden a la especial formación en materia de prevención el Convenio Colectivo del grupo Naturgy, el Convenio Colectivo de la empresa Seguros Lagun Aro, S.A.; Seguros Lagun Aro Vida, S.A., y Seguros Lagun Aro 2003 y, de manera más genérica, el Convenio Colectivo del grupo de empresas Redexis Gas (Redexis, SA, Redexis Infraestructuras, SL, Redexis GLP, SL y Redexis Gas Servicios).

[60] Sobre las cuestiones sobre las que hay que hacer especial hincapié en materia de formación en prevención de riesgos laborales en el teletrabajo puede tomarse como referencia las recomendaciones recogidas en INSST: "Orientaciones para la gestión de los aspectos ergonómicos y psicosociales en situación de teletrabajo", 2022, pp. 28 y ss., disponible en: https://www.insst.es/documents/94886/2927460/FINAL%20-%20En%20linea%20-%20Orientaciones%20teletrabajo%20-%2013-10-2022.pdf

[61] En este sentido Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J.J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) *et al: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social*, *cit*., p. 77, sostiene que "aun cuando el art. 15 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, no lo dice expresamente, a diferencia de lo que sucedía en fases embrionarias del precepto, el teletrabajo debe entenderse como un «trabajo de especial peligrosidad»".

[62] De este modo, como ha señalado la doctrina, "sin caer en ningun tipo de excesos optimistas, se pueden limitar las nuevas tecnologías dañinas y aprovechar las innovaciones tecnológicas que puedan ser útiles para el bienestar social y el desarrollo económico". Véase Monereo Pérez, J.L.: *Planificación y gestión integral de los riesgos profesionales en la sociedad de la incertidumbre de la transición digital,* Murcia, Laborum, 2024, p. 21. En este mismo sentido la NTP 1.122: "Las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) (I): nuevas formas de organización del trabajo", *cit*., indica que *"la tecnología (en general) y las TIC (en particular) son neutras, es decir, su uso no implica necesariamente consecuencias positivas ni negativas en sí mismas, sino que es la forma en la que se usan lo que puede inclinar la balanza hacia un lado o hacia otro"*.

[63] Entre otros así puede verse en el Convenio Colectivo de la empresa Cajasur Banco SAU, en el Convenio Colectivo estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales, en el Convenio Colectivo de la empresa Cruz Roja Española (Asamblea Provincial de Alicante), etc. Mientras que otros, como el Convenio Colectivo de Siemens Energy, se limitan a recoger una obligación de comunicación fluida entre el trabajador y su superior para garantizar una evaluación permanente sobre la satisfacción con el sistema de teletrabajo.

[64] *Cfr*. Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF, cit*., p. 76. Esta autora considera que "seguramente hubiera sido conveniente fijar una suerte de derecho preferente a ocupar un puesto de trabajo presencial ante signos de aislamiento y posibles efectos negativos en la salud, aunque el cambio de puesto puede extraerse, no sin dificultades, del artículo 25 de la LPRL".

3. CONCLUSIONES CRÍTICAS

El estudio realizado permite afirmar sin ambages el importante avance que desde la irrupción de la pandemia del COVID-19 se ha producido en la modernización de la regulación en materia de prevención de riesgos, específicamente a la hora de abordar los retos y desafíos derivados del teletrabajo y del trabajo a distancia.

Pese a lo cual, siguen siendo numerosas y relevantes las lagunas, inconcreciones e interrogantes que surgen en la aplicación práctica de la LTD.

Así, en primer lugar, limitar el contenido del art. 15 LTD a realizar una remisión general a la normativa ya existente en materia de prevención de riesgos laborales resulta a todas luces insuficiente para garantizar una adecuada adaptación de dicha regulación a las particularidades inherentes al teletrabajo. Ello unido a los escasos matices incorporados mediante el art. 16 LTD hace que no resulte aventurado afirmar la necesidad de acometer una auténtica adaptación de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales a la nueva realidad basada en la digitalización. Solo así dicha remisión normativa resultará suficiente y adecuada para garantizar la protección de los trabajadores.

En segundo lugar, y ya entrando propiamente en el contenido del art. 16 LTD, si bien resulta positiva la mención expresa realizada por el legislador a los nuevos riesgos surgidos de la digitalización de las relaciones laborales, como son los riesgos psicosociales, ergonómicos y organizativos, la misma resulta a todas luces insuficiente, al no acompañar dicha mención de posibles mecanismos dirigidos efectivamente a evitar su aparición. Bien es cierto que muchos de ellos son abordados en otros puntos de esta norma, como ocurre por ejemplo con la regulación del derecho a la desconexión digital, la dotación de medios, etc. No obstante, como ha venido recogiendo la doctrina, tampoco en dichos puntos se muestra la norma suficiente para abordar y superar satisfactoriamente dichos retos.

En tercer lugar, la delimitación del espacio sometido a la evaluación de riesgos únicamente a la «zona habilitada para la prestación de servicios» resulta, en nuestra opinión, excesivamente rígida y artificiosa, dado que en el desarrollo de la relación laboral de manera presencial nadie dudaría en ampliar dicha evaluación a otras zonas transitadas por las personas trabajadoras, como son los aseos, los espacios de esparcimiento situados en el centro empresarial, los pasillos, vestuarios, etc. Así, si bien comprensiblemente debe de acotarse en cierta medida el espacio de evaluación en el caso de que el teletrabajo se lleve a cabo desde el domicilio de la persona trabajadora, en particular ante la concurrencia de otros posibles derechos como es el de la inviolabilidad del domicilio o el de la intimidad que limitan el marco de actuación del empresario en la realización de dicha evaluación, ello no obsta a que dicha protección deba de ampliarse a zonas que inevitablemente deben de ser utilizadas por la persona trabajadora durante el desarrollo de su jornada de trabajo, como son la cocina o el aseo.

Por todo ello, de *lege ferenda,* consideramos necesario introducir una serie de modificaciones en la normativa legal que podrían contribuir a mejorar la protección de la salud y seguridad de las personas trabajadoras en el teletrabajo:

— En primer lugar, consideramos necesario desarrollar el contenido del art. 2 LTD, introduciendo una serie de nociones clave en esta materia, como son la de lugar de trabajo, segunda residencia o zona habilitada para la prestación del servicio.

— Del mismo modo, debería ampliarse la obligación legalmente contenida en el art. 16 LTD de que la evaluación de riesgos "únicamente debe alcanzar a la zona habilitada para la prestación de servicios", extendiéndose a otras zonas que en el normal desarrollo

de la labor productiva suelen ser transitadas por la persona trabajadora (aseo, pasillos, cocina, etc.). Ello en ningún caso supondría además una carga mucho mayor para el empresario dado que, como hemos visto al analizar los distintos convenios colectivos que entran a normar esta materia, en la realidad práctica dicha evaluación se está llevando a cabo en la mayoría de las empresas mediante un cuestionario a cumplimentar por la persona trabajadora que posteriormente será analizado por los responsables en materia de prevención. Ampliando en el mejor de los casos dicha información mediante fotografías tomadas por la persona trabajadora o, en su caso, de una videollamada.Por otro lado, y también en el marco de la delimitación del lugar de trabajo, ante la inconcreción legal sobre la posibilidad o no de teletrabajar desde más de un lugar de trabajo, por ejemplo desde una segunda residencia, un hotel, etc., resulta necesario en aras de garantizar una adecuada protección de la salud y seguridad de la persona trabajadora además de la obligación legal ya impuesta de llegar a un acuerdo con el empresario para modificar el lugar de trabajo fijado en el acuerdo de trabajo a domicilio, la necesidad de aplicar, de nuevo, todo el protocolo en materia de prevención de riesgos laborales para garantizar que el nuevo lugar cumpla los requisitos en materia de prevención de riesgos laborales. Esta cuestión podría agilizarse modificando el contenido del art. 7 LTD para indicar la necesidad de que se fije un listado de los lugares desde los que se teletrabajará. Por supuesto, especificando que quedan excluidos todos aquellos que no cumplan los requisitos en materia de prevención de riesgos laborales. Así, antes de iniciar la actividad productiva podría realizarse la correspondiente evaluación. De modo que, posteriormente, cuando se realice el fichaje cada jornada de trabajo se permita temporalmente la activación de la geolocalización para permitir concretar el lugar desde el que se está teletrabajando. Ello aumentaría la flexibilidad inherente a esta forma de trabajo y conllevaría otras posibles ventajas, por ejemplo en materia de conciliación.

— Asimismo, de producirse cambios en el lugar de trabajo durante el desarrollo de la relación laboral resultaría positivo introducir legalmente también un plazo de preaviso de la persona trabajadora al empresario para llevar a cabo dicho cambio.En cuarto lugar, en lo referente a las posibles metodologías para llevar a cabo la evaluación de riesgos laborales, consideramos que se le ha otorgado un excesivo peso al derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio frente al derecho a la vida o a la protección de la salud. Así, de *lege ferenda*, debería de indicarse legalmente la posibilidad del empresario de denegar el teletrabajo ante la negativa del trabajador a colaborar en la obtención de la necesaria información en materia preventiva. Ello no implica que deba de imponerse desde un primer momento la visita por los responsables en materia de prevención al domicilio de la persona trabajadora. Por el contrario, deben de priorizarse siempre que sea posible otros métodos menos invasivos, como puede ser la remisión de fotografías o vídeos por la persona trabajadora, el uso de cuestionarios, la realización de una videollamada, etc. Pero cuando tras el uso de dichos medios se muestre indispensable la realización de dicha visita debería de priorizarse el derecho a la protección de la salud, lo cual justificaría denegar el teletrabajo en caso de denegarse por la persona trabajadora la entrada al domicilio. Del mismo modo, deberían de concretarse legalmente los requisitos formales y procedimentales que deben de encontrarse presentes cuando el teletrabajador deniegue la visita a su domicilio por los responsables de prevención. Así, debería de imponerse legalmente que dicha negativa constase por escrito y que se aportase la razón en la que se basa la misma.

— Por otro lado, debería de incorporarse también a la ley la posibilidad de que sea la persona trabajadora quien solicite la visita para la evaluación de riesgos.Por último, de *lege*

ferenda, debería de modificarse el contenido del 9 LTD o del art. 16 LTD concretándose expresamente la obligación de que el trabajador reciba una formación en materia de prevención de riesgos como condicionante para el uso de cuestionarios, formularios u otros similares para la evaluación de riesgos.

BIBLIOGRAFÍA

Bini, S.: "Trabajo digital y riesgos psicosociales: estrategias y propuestas" en Ortega Lozano, P.G., Guindo Morales, S. y López Insua, B.M. (Dirs.), *Retos tecnológicos en el derecho de la protección laboral y de la seguridad social: por una correcta transferencia del conocimiento en el sector legal,* Barcelona, Atelier, 2024.

Gómez-Cano Alfaro, M., Bestratén Belloví, M. y Gavilanes Pérez, C.: "Revolución 4.0: El futuro está presente" en *Seguridad y salud en el trabajo*, núm. 94, 2018.

González Díaz, F. A.: "Buenas prácticas en el teletrabajo: priorizando la salud de los trabajadores" en Fernández Collados, M.B. (Dir.), *Relaciones laborales e industria digital : redes sociales, prevención de riesgos laborales, desconexión y trabajo a distancia en Europa,* Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2022.

Gutiérrez Pérez, M.: "Trabajo decente y derechos individuales fundamentales" en VV.AA.: *El trabajo decente,* Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. y De Val Tena, A.L. (Dirs.), Granada, Comares, 2018.

Igartua Miró, M.T.: "Garantía de la seguridad y salud en el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: mucho ruido y pocas nueces", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, Nº. 458, 2021.

López Fernández, R.: "El accidente de trabajo de los teletrabajadores: qué dice la jurisprudencia ante el mutismo del legislador" en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 38, 2024.

López Vico, S.: "Crisis de la representatividad y digitalización: el papel de la negociación colectiva en materia de teletrabajo" en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 12, núm. 1, 2024.

Mella Méndez, L.: "Prólogo" en Mella Méndez, L. (Dir.) *et al: El teletrabajo en España: aspectos teórico-prácticos de interés,* Madrid, Wolter Kluwer, 2017.

Monereo Pérez, J. L. y López Vico, S.: *El teletrabajo tras la pandemia del COVID-19: una reflexión sobre su ordenación y normalización jurídica*, Murcia, Laborum, 2022.

Monereo Pérez, J.L. y López Insua, B.M.: "Trabajo decente y retribución del trabajo" en VV.AA.: *El trabajo decente,* Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. y De Val Tena, A.L. (Dirs.), Granada, Comares, 2018.

Monereo Pérez, J.L. y López Vico, S.: "Tiempo de trabajo e igualdad de derechos: a vueltas con la protección efectiva de los trabajadores nocturnos: Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 6ª de 4 de mayo de 2023, asuntos acumulados C 529/21 a C-536/21 y C-732/21 a C-738/21: OP y otros" en *La Ley Unión Europea*, núm. 116, 2023.

Monereo Pérez, J.L.: "Derecho a la seguridad y salud en el trabajo (artículo 3)" en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.) *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa,* Granada, Comares, 2017.

Monereo Pérez, J.L.: "El derecho social a la gestión integral de riesgos laborales y sus instrumentos de regulación jurídica en la era de la digitalización", en Ortega Lozano, P.G., Guindo Morales, S. y López Insua, B.M. (Dirs.), *Retos tecnológicos en el derecho de la protección laboral y de la seguridad social: por una correcta transferencia del conocimiento en el sector legal,* Barcelona, Atelier, 2024.

Monereo Pérez, J.L.: "Fundamentos del derecho fundamental a la salud en los sistemas europeos", en *Revista de derecho de la seguridad social*, núm. Extra 4, 2022.

Monereo Pérez, J. L.: "La gestión integral de riesgos laborales: salud pública ambiental y salud laboral" en Monereo Pérez, J. L., Rivas Vallejo, P., Moreno Vida, M.N., Vila Tierno, F. y Álvarez Cortes, J.C. (Dirs.) *Salud y asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19*, Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.

Monereo Pérez, J.L.: *Planificación y gestión integral de los riesgos profesionales en la sociedad de la incertidumbre de la transición digital,* Murcia, Laborum, 2024.

Montesdeoca Suárez, A.: *La garantía del derecho a la seguridad y salud en el teletrabajo,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2024.

Moreno Romero, F.: "Accidente de trabajo y sus elementos de presunción en el teletrabajo" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, Madrid, Wolters Kluwer España, 2021.

Muros Polo, A.: "Riesgos laborales en el teletrabajo y medidas preventivas adecuadas: luces y sombras" en *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, núm. 81, 2021.

Ortega Lozano, P. G.: "La vinculación de la dignidad de la persona con el trabajo decente y su efectiva tutela judicial", en *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, Vol. II., núm. 10, 2020.

Radbruch, G.: *El hombre en el derecho: Conferencias y artículos seleccionados sobre cuestiones fundamentales del Derecho*, traducción de Del Campo, A., Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2020.

Redondo Torres, D.: "Seguridad y salud en el teletrabajo y regulación convencional", en *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 260, 2023.

Rodríguez Escanciano, S.: "Teletrabajo y prevención de riesgos laborales: apuntes a la luz de la Ley 10/2021", en Fernández Domínguez, J.J. y Fernández Fernández, R. (Dirs.) *et al: Seminario internacional sobre nuevos lugares, distintos tiempos y modos diversos de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social,* Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.

Sánchez-Urán Azaña, M.Y.: "Obligación empresarial de protección de la salud en el trabajo a distancia" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thibault Aranda, X. (Dirs.) *et al*: *El trabajo a distancia con particular análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de 22 de septiembre*, Madrid, Wolters Kluwer España, 2021.

Solís Prieto, C.: "Trabajo decente y modalidades de contratación" en VV.AA.: *El trabajo decente,* Monereo Pérez, J.L., Gorelli Hernández, J. Y De Val Tena, A.L. (Dirs.), Granada, Comares, 2018.

Thibault Aranda, X.: "Naturaleza y alcance del derecho" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Monreal Bringsvaerd, E. *et al*: *Registro de la jornada y adaptación del tiempo de trabajo por motivos de conciliación,* Wolters Kluwer, 2020, Madrid.

Torres García, B.: *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia y el teletrabajo,* Navarra, Aranzadi, 2024.

Vicente Pachés, F.: "Teletrabajo y salud laboral en la era COVID el nuevo marco normativo de prevención de riesgos laborales en el teletrabajo", en *Documentación Laboral*, núm. 121, 2020.

ANEXO: CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS

1) Convenio Colectivo para la empresa Megatech Industries Península Ibérica, SLU [2021-2025]

2) Convenio Colectivo relativo a la empresa LAFARGEHOLCIM ESPAÑA S.A.U [2021-2025]

3) Convenio Colectivo para la empresa Megatech Industries Amurrio, SLU [2021-2025]

4) Convenio Colectivo de la empresa DHL Parcel Iberia, S. L.U. [2022-2025]

5) XVII Convenio Colectivo de la Organización Nacional de Ciegos y su personal, [2022-2025]

6) Convenio Colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos [2021-2023]

7) Convenio Colectivo de Siemens Energy, S.A. [2024-2025]

8) III Convenio Colectivo de ámbito estatal de la industria de producción audiovisual (técnicos) [2023-2024]

9) Convenio Colectivo de la empresa Seguros Lagun Aro, S.A.; Seguros Lagun Aro Vida, S.A., y Seguros Lagun Aro 2003, A.I.E.[2022-2025]

10) Convenio Colectivo del grupo de empresas Redexis Gas (Redexis, SA, Redexis Infraestructuras, SL, Redexis GLP, SL y Redexis Gas Servicios, SL) [2022-2025]

11) Convenio Colectivo de la empresa Cajasur Banco SAU. [2022-2024]

12) Convenio Colectivo de Seguros Catalana Occidente, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros; Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal; Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, Agrupación de Interés Económico; Plus Ultra Seguros Generales y Vida, Sociedad Anónima Unipersonal de Seguros y Reaseguros, Sociedad Unipersonal; Grupo Catalana Occidente, Sociedad Anónima; Grupo Catalana Occidente Gestión de Activos, Sociedad Anónima Unipersonal SGIIC; Grupo Catalana Occidente Activos Inmobiliarios, Sociedad Limitada; Grupo Catalana Occidente Gestora de Pensiones EGFP, Sociedad Anónima Unipersonal; y Grupo Catalana Occidente Reaseguros, Sociedad Anónima Unipersonal [2021-2025]

13) Convenio Colectivo de la empresa Trevenque Sistemas de Información S.L. [2023-2025]

14) Convenio Colectivo estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales [2023-2024]

15) Convenio Colectivo para los establecimientos financieros de crédito [2023]

16) VI Convenio Colectivo de la empresa Telefónica Servicios Audiovisuales, S.A.U. [2018-2023]

17) Convenio Colectivo de la empresa Repsol, S.A. [2020-2024]

18) Convenio Colectivo de la empresa Orange España Comunicaciones Fijas, S.L.U. [2022-2023]

19) Convenio Colectivo del grupo Naturgy [2022-2024]

20) Convenio Colectivo de Bebidas Refrescantes de la Comunitat Valenciana [2022-2024]

21) Convenio Colectivo de la empresa Cruz Roja española (Asamblea Provincial de Alicante) [2021-2024]

22) IV Convenio Colectivo de panadería y pastelería de la Comunitat Valenciana [2022-2024]

23) VIII Convenio Colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca [2021-2024]

24) Convenio Colectivo de comercio textil de la Comunitat Valenciana [2022-2024]

25) Convenio Colectivo para la industria fotográfica [2022-2025]

26) XXII Convenio colectivo de ámbito estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales [2021-2024]

27) Convenio Colectivo de International Mail Spain, SL [2024-2025

28) Convenio Colectivo de la empresa Unión CAEC S.L. [2024-2028]

29) Convenio Colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares [2023-2025]

30) Convenio Colectivo de Grupo Constant Servicios Empresariales, SLU. [2022-2026]

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 139-162

Desafíos laborales y de protección social del colectivo LGTBI: una mirada al presente y al futuro[1]

Labour and social protection challenges of the LGTBQ community: an analysis of the present and the future

Clara María Arrondo Asensio

Becaria de investigación
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Málaga
https://orcid.org/0009-0009-9221-5810

Sumario

1. **Presentando a una colectividad: las personas LGTBQA+**
   1.1. Comprender el acrónimo LGTBIQA+
   1.2. Iguales, pero ante desigualdades: un resumen del marco normativo ante la LGTBIFOBIA
2. **Situación sociolaboral del colectivo LGTB**
   2.1. Una gran minoría acosada dentro de la población
   2.2. El encuadre de la población LGTBI dentro del mercado laboral: las cifras explicadas
   2.3. El escalofriante clima organizacional percibido por el colectivo
3. **En búsqueda de soluciones: una especial mención a la Ley 4/2023 para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI**
   3.1. Una Ley con el objetivo de mejorar el escenario actual
   3.2. El importante papel otorgado a la negociación colectiva
4. **El pasado, presente y el futuro en materia de Seguridad Social en entredicho: las consecuencias de la desigualdad**
5. **Conclusiones**

Bibliografía

Fecha Recepción: 6/11/2024
Fecha Revisión: 20/12/2024
Fecha Aceptación: 21/12/2024

Cita Sugerida: ARRONDO ASENSIO, C.M.: «Desafíos laborales y de protección social del colectivo LGTBI: una mirada al presente y al futuro». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 139-162.

[1] Este trabajo ha sido realizado en el marco del Instituto Universitario de Investigación sobre "*Juventud, mercado de trabajo inclusivo y protección jurídico-social y económica*" (JUVUMA), del Observatorio sobre la Inclusión socio-laboral de la Juventud LGTBIQ+ (en fase inicial) y del Grupo PAIDI SEJ-587 sobre "*Políticas de Empleo, Igualdad e Inclusión Social*". Universidad de Málaga.

Resumen

Este artículo de investigación analiza las múltiples barreras que enfrenta la comunidad LGTB en el mundo laboral, en particular, hace referencia a la discriminación en el acceso y permanencia en el empleo. Estas barreras no solo dificultan la estabilidad laboral, sino que también afectan negativamente al futuro de las personas LGBT, ya que la falta de empleo continuo y bien remunerado reduce sus contribuciones al sistema de pensiones. Además, el clima laboral percibido por las personas LGTB a menudo está marcado por un ambiente hostil o poco inclusivo, lo cual impacta negativamente en su bienestar y desempeño profesional. Esta problemática refleja la necesidad urgente de políticas inclusivas y prácticas empresariales que promuevan la igualdad y la no discriminación en el entorno laboral.

Palabras clave

LGTBI*;* discriminación laboral*;* empleo*;* mercado de trabajo

Abstract

This research article analyses the multiple barriers faced by the LGTBQ community in the world of work and, in particular, refers to discrimination in access to and continuation of employment. These barriers not only hinder job stability, but also negatively affect the future of LGBTQ people, as the lack of continuous and well-paid employment reduces their contributions to the pension system. In addition, the working climate perceived by LGTBQ people is often marked by a hostile or non-inclusive environment, which negatively impacts their well-being and professional performance. This issue reflects the urgent need for inclusive policies and business practices that promote equality and non-discrimination in the workplace.

Keywords

LGTBQ; employment discrimination; employment; labour market

1. PRESENTANDO A UNA COLECTIVIDAD: LAS PERSONAS LGTBQA+

Para enmarcar adecuadamente la temática es necesario en primer lugar, entender quiénes conforman el colectivo LGTBI. A continuación, resultará fundamental para este estudio conocer la situación social de esta comunidad dentro del Estado español, así como las barreras que enfrentan. Procederemos, por tanto, a realizar un análisis detallado de estas cuestiones.

1.1. Comprender el acrónimo LGTBIQA+

Para referirnos de manera precisa al colectivo LGTBIQ+, es imprescindible identificar quiénes lo integran y el significado de cada una de las siglas que lo componen. Este acrónimo ha experimentado una evolución a lo largo del tiempo, pasando de LGBT a LGTBI, LGTBIQ+ y, en ocasiones, puede encontrarse como LGBTIQA+. Sin embargo, las formas más comunes en la literatura suelen ser LGTBI o LGTB. Las siglas de la versión más extensa del acrónimo representan a lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales, queer y asexuales. El símbolo "+" hace referencia a todas las características, orientaciones sexuales e identidades de género que existen.

Comprender todos estos términos puede resultar complejo, por lo que comenzaremos definiendo los conceptos esenciales para entender la experiencia y la realidad de esta colectividad. El acrónimo LGTB engloba términos que se refieren a una orientación sexual o a una identidad de género. La orientación sexual se refiere a la atracción emocional, romántica, sexual o afectiva que una persona siente hacia otra[2]. Por otro lado, la identidad de género se refiere a la identidad personal, que puede corresponder o no con el sexo asignado al nacer[3]. Este concepto, en términos generales, puede ser difícil de entender debido al exceso de información. En este trabajo, emplearemos el término "trans" como un término paraguas que engloba a toda la población cuya identidad de género no se corresponde con la asignada al nacer.

Este término comenzó a resonar durante los disturbios de Stonewall Inn en los años 90. El 28 de junio de 1969, la clientela del bar se rebeló contra la policía, pues en aquellos tiempos todas las personas estaban obligadas a identificarse para confirmar su sexo, ello acabaría desencadenando en protestas en las calles dónde se luchaba por la igualdad de trato y de derechos[4]. Así, el acrónimo surge de la necesidad de identificar a una minoría que ha sido históricamente discriminada. Ahora que comprendemos el origen del acrónimo y que no solo se refiere a las siglas que vemos escritas, sino que incluye a todas las personas discriminadas por su identidad de género u orientación sexual, podemos definir las siglas de este; cuya definición legal podemos encontrar en el art. 3 de la Ley 4/2023:

— L: Lesbiana, se refiere a una mujer que se siente emocional y sexualmente atraída hacia otras mujeres[5].

— G: Gay, se refiere a un hombre que se siente emocional y sexualmente atraído hacia otros hombres[6].

[2] American Psychological Association: *Sexual orientation, and gender diversity*, 2013, disponible en: https://www.apa.org/topics/lgbtq/sexual.

[3] Andalucía Diversidad Lgbt: *Federación andaluza Lgbt, Tipos de identidad de género*, 2022, disponible en: https://andalucialgbt.com/tipos-de-identidad-de-genero/.

[4] Vives. J.: *Así nació el movimiento Lgbtiq+: los disturbios de Stonewall Inn de 1969 dieron origen a la lucha de la comunidad Lgbtiq+ por sus derechos*, La vanguardia, 2019, disponible en: https://www.lavanguardia.com/vida/junior-report/20190626/463020680357/stonewall-asi-nacio-movimiento-lgtbi.html.

[5] Observatorio andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia: *Informe de situación Lgtbifobia en la comunidad andaluza*, 2021, pág. 30-32.

[6] *Ibídem.*

— T: Trans, término paraguas que incluye a quienes expresan su identidad de manera no normativa o cuya identidad de género no corresponde con la asignada al nacer.[7]

— B: Bisexual, se refiere a una persona que se siente emocional y sexualmente atraída tanto hacia personas de su mismo género como de otros[8].

— I: Intersexual, término utilizado para personas con características sexuales que no se desarrollaron conforme a las expectativas típicas[9].

— Q: Queer, originalmente un término despectivo, ahora reivindicado para identificar orientaciones e identidades sexuales al margen de la norma[10].

— A: Asexual, personas con poco o ningún interés en la actividad sexual, aunque pueden tener interés afectivo o romántico[11].

El símbolo "+" refuerza la inclusión de todas las realidades en la diversidad afectiva-sexual y de género dentro del colectivo.

A lo largo de este trabajo, el acrónimo podrá encontrarse en todas sus formas, con el objetivo de mantener una lectura amena sin excluir a ninguno de los términos explicados.

1.2. Iguales, pero ante desigualdades: un resumen del marco normativo ante la LGTBIFOBIA

Hace 46 años, el colectivo LGTB dejó de ser perseguido y criminalizado en España. En términos de derechos sociales, España se ha distanciado significativamente de los 61 países donde la homosexualidad sigue siendo ilegal[12]. Según el primer artículo de la Constitución Española (en adelante, C.E.), España es un "*Estado social y democrático de Derecho*", que promueve la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político como valores superiores de su ordenamiento jurídico. Por ello, la igualdad se erige como un valor supremo, y ninguna norma puede contradecirlo[13]. Es más, se consagra como un derecho fundamental del individuo según el artículo 14 de la C.E., que establece: "*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social."*

Si bien el artículo 14 no menciona explícitamente la orientación sexual o la identidad de género, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en adelante, T.C.) ha interpretado este precepto de manera expansiva, incluyendo implícitamente la igualdad en materia de orientación sexual y de identidad de género[14]. Además, no es el único articulado de la C.E que haga ilusión al respeto de

[7] *Ibídem.*
[8] *Ibídem.*
[9] *Ibídem.*
[10] *Ibídem.*
[11] *Ibídem.*
[12] Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (Ilga): *Base de datos, Criminalisation of consensual same-sex sexual* acts, 2024, disponible en: https://database.ilga.org/criminalisation-consensual-same-sex-sexual-acts.
[13] Alventosa Del Río. J.: *Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el derecho español,* Artesa, Madrid, 2008, pág. 156 y ss.
[14] Pueden consultarse, en este sentido, algunas de las sentencias recientemente emanadas del T.C. como pueden ser la SSTC 81/2024 y la SSTC 67/2022, sobre discriminación por identidad o por expresión de género; y las SSTC num. 41/2006 de 13 febrero –despido por motivo de la orientación sexual-, 92/2014, de 10 de junio y 41/2013, de 14 de febrero.

la persona: el art. 10 de la Constitución también destaca la dignidad de la persona y los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, y el respeto a la ley y los derechos de los demás como fundamentos del orden político y de la paz social.

Podemos entender entonces que, bajo el articulado de nuestra norma suprema, no cabe discriminación alguna hacia el colectivo LGTBI, entiéndelos como iguales, a pesar de que la falta de una mención explícita ha servido como pretexto para impedir la equiparación efectiva de los derechos del colectivo con los de las personas heterosexuales[15].

Sin embargo, esta igualdad no parece haberse materializado de forma ferviente a lo largo de los años para el colectivo. Pues día a día las personas LGTBI luchan contra la LGTBIfobia.

Si bien el término LGTBIfobia puede resultar poco familiar, no ocurre lo mismo con el término homofobia, definido por la Real Academia Española (RAE) como la "*aversión hacia los homosexuales, tanto masculinos como femeninos"16.* No obstante, el término LGTBIfobia busca abarcar una definición más amplia. Según el artículo 3, apartado c) de la Ley 3/2016 de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, se define como: "*rechazo, miedo, repudio, prejuicio o discriminación hacia mujeres u hombres que se reconocen a sí mismos como LGTBI*" esta definición ha sido acunada a su vez por la RAE en la actualidad. Por otra parte, el Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia resalta que el término se originó para englobar las diversas acciones discriminatorias contra la comunidad. Por tanto, define la LGTBIfobia como "*los hechos de intolerancia, discriminación o rechazo a lesbianas, gais, bisexuales y transexuales por razones de orientación sexual o identidad de género*"[17]. De igual manera, encontramos la definición legal de homofobia, transfobia y LGTBIfobia entre otras definiciones en el artículo 3 referente a las definiciones de 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. Así, esta Ley estatal define la LGTBIfobia como "*toda actitud, conducta o discurso de rechazo, repudio, prejuicio, discriminación o intolerancia hacia las personas LGTBI por el hecho de serlo, o ser percibidas como tales*".

Ante un escenario desigual, los poderes públicos tienen la obligación de actuar: bajo el artículo 9 de la C.E se recalca que tanto los ciudadanos como los poderes públicos quedan sometidos a la misma y al resto del ordenamiento; siendo los últimos obligados a promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de la persona se real y efectiva; removiendo para ello los obstáculos que las impidan. Este precepto ha sido de vital importancia, ya que la consecución de los derechos en materia LGTBI no ha sido inmediata tras la publicación de la Constitución Española (C.E.), había un largo camino por recorrer y hoy en día aún queda por ser recorrido. No obstante, gracias a la obligación de garantizar la igualdad y a la presión ejercida para alcanzarla, se han logrado grandes hitos a través de diferentes reformas en diversos ámbitos, incluyendo el penal (como ocurrió con la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, entre otras), así como en el ámbito civil (en materia de rectificación registral y técnicas de reproducción asistida), hasta el educativo y laboral[18]. Que la discriminación que sufre el colectivo LGTB se traslada la esfera laboral no es algo que se afirme sin conocimiento de causa:

[15] Alventosa Del Río. J.: *Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el derecho español*...op.cit. pág.157 y ss.

[16] Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española: *Diccionario panhispánico de dudas: homofobia*, 2024, disponible en: https://www.rae.es/dpd/homofobia.

[17] Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia: *Qué es la LGTBIfobia*, 2019, disponible en: https://observatorioandaluzlgbt.org/que-es-la-lgtbifobia/.

[18] Alventosa Del Río. J.: *Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el derecho español*… op.cit., pág. 161 y ss.

la comunidad LGTBI se presenta como un colectivo vulnerable en varias leyes debido a los diversos tipos de discriminación que enfrenta, veamos algunos ejemplos:

— La Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, en su artículo 50, considera a las personas LGTBI, especialmente a las personas trans, como colectivos de atención prioritaria para las políticas de empleo. La Ley, sostiene la evidente necesidad de programas específicos que fomenten el empleo de las personas LGTBI debido a sus especiales dificultades en el acceso y mantenimiento de este.

— 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 su preámbulo, establece que su objetivo es desarrollar y garantizar los derechos del colectivo eliminando situaciones discriminatorias. Según datos de 2020 de la Agencia Europea de Derechos Fundamentales (FRA), en España, el 42% de las personas LGTBI se sintieron discriminadas en el último año. Además, el 8% de las personas LGTBI en España han sido atacadas en los últimos 5 años. En el ámbito laboral, el 34% de las personas trans han sufrido discriminación.

A efectos de esta última Ley, el legislador se propone ir más allá elaborando un listado de los diferentes tipos de discriminaciones que una persona LGTBI puede sufrir, así encontramos en el art. 3 las siguientes definiciones:

— Discriminación directa: Situación en la que una persona o grupo es tratada de manera menos favorable que otras en una situación comparable por razón de orientación e identidad sexuales, expresión de género o características sexuales.

— Discriminación indirecta: Se produce cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros ocasiona una desventaja particular por razón de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género o características sexuales.

— Discriminación múltiple e interseccional: Se produce cuando una persona es discriminada de manera simultánea o consecutiva por dos o más causas previstas en la ley.

— Discriminación por asociación: Se da cuando una persona es objeto de discriminación debido a su relación con otra persona que sufre discriminación por razón de orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales.

— Discriminación por error: Se basa en una apreciación incorrecta acerca de las características de la persona o personas discriminadas.

Por tanto, si bien la igualdad está consagrada como un derecho fundamental de la persona, cuando esta no es efectiva y real, el Estado tiene necesariamente que actuar. Así, el anterior artículo también propone la creación de medidas de acción positivas para erradicar o corregir cualquier tipo de discriminación, que deberán ser razonadas y guardar una relación proporcional con los medios y objetivos que persiguen. Es esencial observar que, en términos de consecución de derechos, no se puede negar la naturaleza inclusiva de nuestra legislación. España ha sido un sujeto activo en la igualación de los derechos individuales de las personas LGTB, promoviendo medidas como el matrimonio igualitario y la adopción[19]. Aunque estos avances en derechos civiles son altamente significativos, no debemos olvidar la importancia de lograr la igualdad en el ámbito laboral. Las rentas

[19] Imop Insights: Las personas LGBT en el ámbito del empleo en España: Hacia espacios de trabajo inclusivos con la orientación sexual e identidad y expresión de género, Instituto de la Mujer y para la Igualdad de

de trabajo constituyen, en la mayoría de los casos, la principal fuente de ingresos para las personas. El derecho a acceder a un trabajo en igualdad de condiciones es un derecho de todos los españoles, tal como se regula la C.E. el art. 35. En el ámbito de los derechos laborales, la jurisprudencia no contempla la reducción del art.14 de la Constitución Española. El Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de igualdad, al que nos referíamos anteriormente, en el ámbito laboral, implica que no debe existir ninguna discriminación por circunstancias personales o sociales[20].

Es evidente que la normativa laboral no admite ningún tipo de discriminación. Como hemos mencionado, es obligación de los poderes públicos velar por el principio de igualdad y promoverlo en diferentes entornos, incluyendo el ámbito laboral. Por ello, en nuestro ordenamiento jurídico se han promulgado diversas normativas que salvaguardan este derecho. Esta intención se refleja en diferentes preceptos legales laborales y en Acuerdos de Negociación Colectiva que, a lo largo de los años, han incorporado referencias específicas al colectivo LGTBI.

En el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2023–2025, se establece en el punto 6, dedicado a la Igualdad de Trato y Oportunidades, la necesidad de que las organizaciones empresariales y sindicales promuevan la igualdad de trato y oportunidades en el empleo. Esta promoción debe atender tanto a la diversidad del mercado laboral como a la optimización del impacto y los beneficios que generan las plantillas heterogéneas en las empresas[21].

La Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, tiene como objetivo garantizar y promover el derecho a la igualdad de trato y la no discriminación, así como el respeto a la dignidad de la persona, en conformidad con los artículos 9.2, 10 y 14 de la Constitución Española. La ley incluye acciones destinadas a prevenir, erradicar y corregir toda forma de discriminación, tanto directa como indirecta, en diferentes ámbitos públicos y privados. En su artículo 2, se prohíbe expresamente la discriminación por orientación sexual, identidad de género o expresión de género, entre otras razones[22].

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 LGTB, a la que habíamos hecho alusión también con anterioridad, modificó una cuantía sinuosa de perceptos legales en beneficio de una igualdad efectiva en materia laboral. Así quedaba incorporada la cláusula de no discriminación por razón de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales en diversas leyes, entre ellas; en la Ley 14/1994, reguladora de las Empresas de Trabajo Temporal, en el Estatuto de Trabajo Autónomo, el Estatuto de los Trabajadores, en la Ley de Empleo y en la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. Asimismo, se añadían también sanciones a las conductas discriminatorias y/o de acoso por razón de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales. También se prohibía en el marco de procesos de selección, la solicitud de datos personales al respecto, en la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Estos no han sido los únicos cambios que esta última Ley ha traído (por ejemplo, también se ampliaba en la legitimación en los procesos para la defensa de los derechos LGTBI en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social[23]) y como otras medidas destacan las siguientes:

Oportunidades, Madrid, 2017, pág.17, disponible en: https://www.inmujeres.gob.es/actualidad/NovedadesNuevas/docs/2017/2017LGBTAmbitodelEmpleo.pdf.

[20] Ruiz Navarro. J.L.: *Sinopsis del artículo 35 de la Constitución Española*, 2017 disponible en: https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=35&tipo=2.

[21] Imop Insights: *Las personas LGBT en el ámbito del empleo en España: Hacia espacios de trabajo inclusivos con la orientación sexual e identidad y expresión de género* ... op. cit., pág. 13.

[22] *Ibídem.*

[23] Cef: *La protección sociolaboral en la «Ley trans»*, 2023, disponible en: https://www.laboral-social.com/ley-trans-medidas-laborales-normas-reformadas.html.

A partir de la entrada en vigor de esta Ley, la obligación de cumplir con unas medidas necesarias para garantizar la igualdad del colectivo deja de ser implícita y comienza a ser explícita. Así, en el artículo 5 de la ley establece que los poderes públicos están obligados a adoptar las *"medidas necesarias para poner en valor la diversidad en materia de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales y la diversidad familiar, contribuyendo a la visibilidad, la igualdad, la no discriminación y la participación en todos los ámbitos de la vida de las personas LGTBI".* Asimismo, la ley compromete la elaboración de una Estrategia Estatal para la Igualdad de Trato y No Discriminación de las Personas LGTBI, descrita en el artículo 10 como el principal instrumento de colaboración territorial para el desarrollo de políticas básicas y objetivos generales, a ser renovada cada cuatro años por el Ministerio de Igualdad. Esta estrategia busca proteger al colectivo LGTBI frente a la discriminación en diversos ámbitos y fomentar la sensibilización respecto a sus derechos. En la Sección 3ª de la Ley se detallan las medidas en el ámbito laboral, destacando los artículos 14 y 15 como fundamentales para abordar y solucionar los desafíos en este sector específico.

A nivel autonómico, algunas comunidades también han aprobado leyes que protegen explícitamente a los integrantes del colectivo LGTBI. Por ejemplo, en Andalucía, sigue vigente la Ley 2/2014, de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales, que en su artículo 13 hace referencia al derecho a la no discriminación en el entorno laboral, situando así en el centro al colectivo más vulnerable del acrónimo, las personas trans. Por ello, conocer la realidad sociolaboral es de vital importancia en post de elaborar medidas que solventen las posibles diferencias y que nos permitan conocer si estamos consiguiendo una igualdad efectiva.

2. SITUACIÓN SOCIOLABORAL DEL COLECTIVO LGTB

2.1. Una gran minoría acosada dentro de la población

En 2023, un 14% de la población española declaró tener una orientación o identidad sexual no normativa, según una encuesta elaborada a 30 países por ISPOS, una reconocida multinacional de investigación de mercados. Este dato posicionaba a España como el segundo país con mayor proporción de población LGTB, situándose cinco puntos porcentuales por encima de la media global, que se encontraba en un 9% para el mismo año[24]. En este momento, se conocen los resultados de la encuesta para el año 2024, que cuenta con la participación de 4 países menos que apuntan que el porcentaje es ahora un 3% menor en España[25]. Si consultamos otras fuentes, según el Estudio 3400 realizado por el Centro de Investigaciones Sociológicas (en adelante, CIS), la población LGTBI+ en 2023 oscilaba entre el 7% y el 8,2%, según la Encuesta sobre relaciones sociales y afectivas postpandemia III[26]. Respecto a esta variación, hay que tener presente que el porcentaje de personas LGTBIQ+ varía según la muestra estudiada. La Federación Estatal de Lesbianas, Gais, Trans, Bisexuales, Intersexuales y más (en adelante, FELGTBI+) utiliza el estudio realizado por el CIS y lo compara con otras fuentes estadísticas, como el Instituto Nacional de Estadística, para estimar que entre 3.300.000 y 3.800.000 personas residentes en España forman parte del colectivo[27]. Como podemos comprobar, podemos hablar de una "gran" minoría en España.

[24] Ipsos: *España, entre los países del mundo con mayor población Lgtb+,* 2 de junio de 2023, disponible en: https://www.ipsos.com/es-es/pride-month-2023-9-of-adults-identify-as-lgbt.

[25] Ipsos: "*Lgbt+ Pride 2024: A 26-Country Ipsos Global Advisor Survey"*, 2024, disponible en: https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2024-06/Pride-Report-2024_2.pdf.

[26] Cis: *Estudio número 3400: Encuesta sobre relaciones sociales y afectivas pospandemia (III),* 2023, pág. 9, disponible en: https://www.cis.es/documents/d/cis/es3400marmt_a.

[27] Gil D'avolio. W.: *Estado del odio: Estado Lgtbi+ 2023, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más*, Madrid, 2023, pág. 36, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/12/Informe_DDOO23_felgtbi.pdf.

La población española de forma generalizada muestra un apoyo ferviente en la consecución de los derechos del colectivo LGTBI, especialmente en temas como el matrimonio igualitario y la adopción[28].A pesar del aumento en la visibilidad y la declaración de pertenencia al colectivo LGTBI, no todo son noticias positivas. Por el contrario, la creciente presencia del colectivo en la esfera pública ha intensificado los niveles de crispación y las tensiones sociales. Esta situación ha resultado en un incremento notable de los discursos y actos de odio, alcanzando cifras sin precedentes, con un aumento de las condenas por estos delitos de hasta un 25%, llegando a ser la LGTBIfobia la principal causa de las sentencias de los delitos de odio[29].

La FELGTBI+, con el objetivo de ilustrar la gravedad de la situación, realizó un estudio sobre la realidad del colectivo mediante una encuesta a 800 personas. Del informe se desprenden los siguientes datos: el 36,9% de las personas encuestadas sufrió algún tipo de discriminación analizada en el estudio. De estas, solo el 19% denunció el acto, aunque el porcentaje aumentaba al 49,3% en casos de agresión física o sexual. Preocupa especialmente que el 57% de las personas agredidas adoptasen una actitud pasiva y no tomasen medidas al respecto[30].

Cuando se proporcionan herramientas para denunciar, como la guía rápida para víctimas de delitos de odio por LGTBIfobia[31], y pese a ello, no se toman acciones, se deben considerar múltiples factores. Uno de los principales motivos parece estar relacionado con la percepción del colectivo: las personas LGTBI se sienten atemorizadas y olvidadas. Más del 60% de los encuestados perciben que los discursos contra el colectivo han empeorado y que la violencia ha aumentado. Además, el 65% y el 69,7% de los encuestados consideran que el Poder Judicial y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado están poco o nada comprometidos con su causa, lo cual puede explicar el alto nivel de subregistro de denuncias[32].

Cuando las instituciones encargadas de proteger a la ciudadanía no son percibidas como seguras, y el resultado esperado de denunciar es visto como un esfuerzo en vano (8,1% opinaban de esta manera), no es sorprendente que muchas personas no denuncien, con un 80,7% de los encuestados afirmando que no denunciaron a la Policía[33]. La Ley 4/2023, en su artículo 12, establece la formación del personal al servicio de las Administraciones Públicas para asegurar una adecuada sensibilización y actuación frente al colectivo. Estos datos subrayan la importancia de dicha formación.

Preocupa también el elevado porcentaje de personas (70,3%) que no supieron responder por qué no denunciaron los delitos sufridos[34]. Existe la preocupación de que la discriminación se haya normalizado como parte de la experiencia de vida, llevando a la creencia de que es inescapable y asimilada pasivamente. Según FELGTBI+, se estima que 1.025.000 personas han sido acosadas,

[28] Ipsos: "*Lgbt+ Pride 2023: A 30-Country Ipsos Global Advisor Survey*", 2023, págs. 18, 23 y 28, disponible en: https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2023-05/Ipsos%20LGBT%2B%20Pride%202023%20Global%20Survey%20Report%20-%20rev.pdf.

[29] Alemany. P.: *Las condenas por odio contra el colectivo LGTBI crecen un 25% en el último año*, El país, 2023, disponible en: https://elpais.com/sociedad/2023-09-21/las-condenas-por-odio-contra-el-colectivo-lgtbi-crecen-un-25-en-el-ultimo-ano-se-acerco-a-mi-golpeandose-el-pecho-y-me-dio-un-punetazo.html.

[30] Gil D'avolio. W.: *Estado del odio: Estado Lgtbi+ 2023, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más*, Madrid, 2023, pág. 7, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/12/Informe_DDOO23_felgtbi.pdf.

[31] Al respecto, vid. Guía rápida para víctimas de delitos de odio por Lgtbifobia, disponible en: https://www.igualdad.gob.es/wp-content/uploads/1_Guia_Breve_Victimas_Delitos_de_Odio_LGTBIfobicos_Lectura20facil.pdf.

[32] Gil D'avolio. W.: *Estado del odio: Estado Lgtbi+ 2023, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más*, op.cit. pág. 7.

[33] Gil D'avolio.W.: *Estado del odio: Estado Lgtbi+ 2023 Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más*, op. cit., pág. 20.

[34] *Ibídem.*

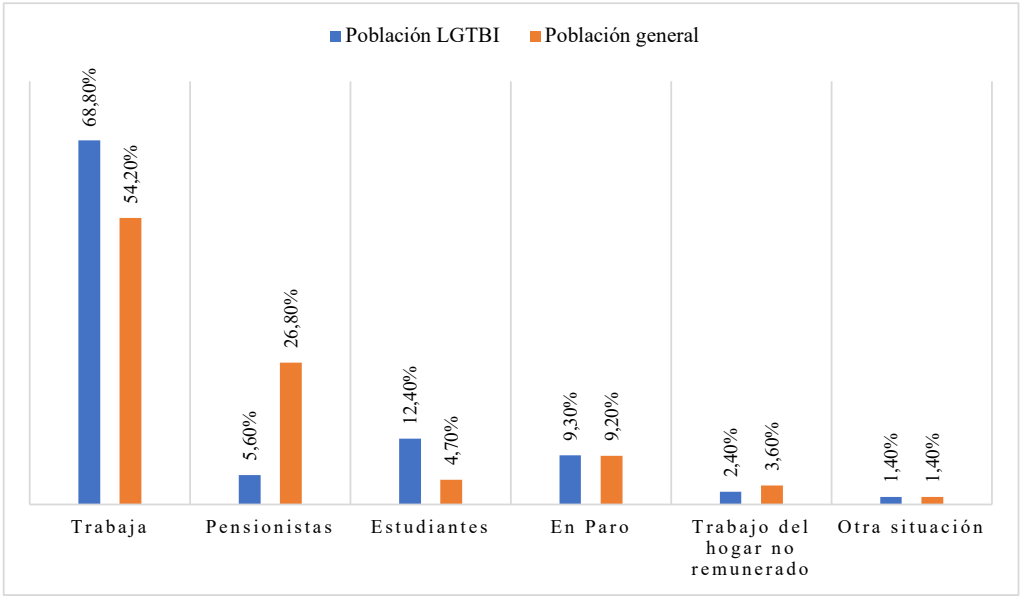
975.000 han sido discriminadas y 304.000 han sufrido agresiones físicas o sexuales por su pertenencia al colectivo. Esta percepción y realidad de peligro actúan como estresores cotidianos para los miembros del colectivo, con nefastas consecuencias para su salud mental, aumentando significativamente el riesgo de padecer ansiedad y estrés[35].

2.2. El encuadre de la población LGTBI dentro del mercado laboral: las cifras explicadas

Al analizar los datos disponibles sobre el mercado laboral del colectivo LGTBI, es imprescindible contextualizarlos adecuadamente. Es importante destacar que los porcentajes de desempleo, actividad y otros indicadores pueden parecer positivos a simple vista, pero no necesariamente lo son.

Según FELGTBI+, las diferencias observadas al estudiar los datos del colectivo LGTBIQ+ en comparación con la población general pueden explicarse por varios factores: el colectivo LGTBIQ+ es, en promedio, más joven que la población general y existe un menor porcentaje de personas LGTBIQ+ que realiza trabajo del hogar de forma no remunerada, y un alto porcentaje de personas que son autónomas. Estas circunstancias contribuyen a que el porcentaje de personas trabajando del colectivo (68,80%) sea superior al de la población general (54,20%), que la tasa de pensionistas sea menor (5,60% frente a 26,80%), y que el porcentaje de personas LGTB en paro (9,30%) frente a la de la población general (9,20%) se vea influido, así como que haya un mayor número de estudiantes dentro del colectivo LGTBIQ+[36].

Gráfico 1: Situación Laboral de la Poblacón LGTBI y de la Población General



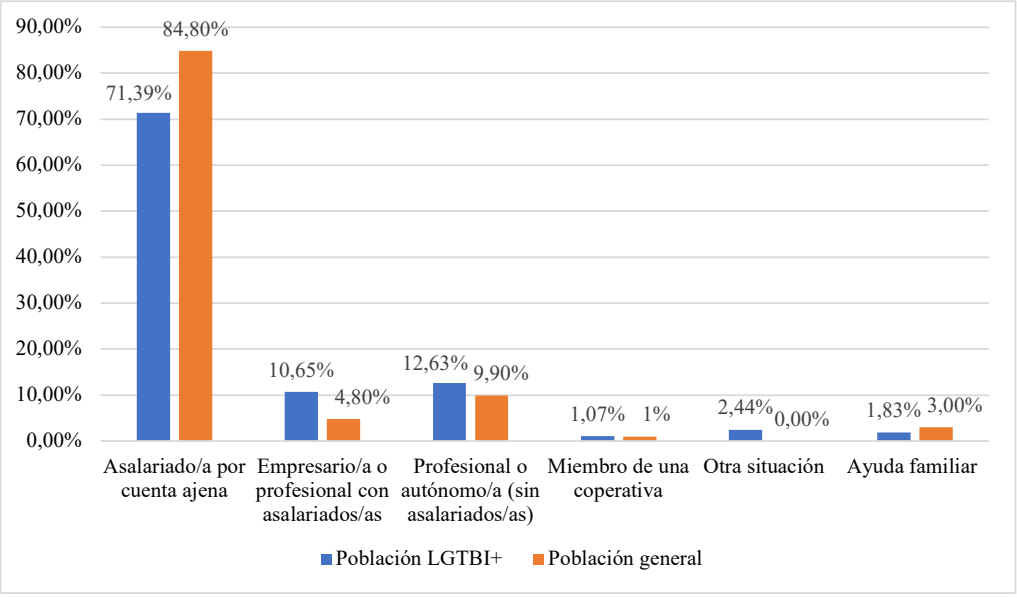
Fuente: FELGTBI+: *Estado Socioeconómico LGTBI+: Estado LGTBI+ 2023*, 2023, pág. 17, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/11/I-Informe-Estado-socioeconomico_felgtbi.pdf.

[35] GIL D'AVOLIO.W.: *Estado del odio: Estado Lgtbi+ 2023*, *Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más* op. cit., pág. 37.

[36] Felgtbi+: *Estado Socioeconómico LGTBI+: Estado LGTBI+ 2023*, 2023, pág. 17, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/11/I-Informe-Estado-socioeconomico_felgtbi.pdf.

Aunque estos datos de actividad pueden no parecer relacionados con la discriminación laboral que enfrenta el colectivo, otros datos ayudan a entender esta situación, como el porcentaje de personas LGTBIQ+ que se encuentran en autoempleo o que poseen una empresa. En términos generales, el porcentaje de personas LGTBIQ+ que trabaja como asalariado es considerablemente menor (71,39%) en comparación con la población general (84,80%). Sin embargo, destaca el porcentaje de personas LGTBIQ+ que se declaran profesionales autónomos sin trabajadores a cargo (12,63%) en comparación con la población general (9,90%), así como el porcentaje de empresarios con personal a cargo (10,65% frente al 4,80% de la población general). Este último dato, que duplica a su homólogo, puede indicar que, ante la dificultad de encontrar empleo asalariado, muchas personas LGTBIQ+ optan por asumir el riesgo de abrir un negocio como una alternativa a la falta de ingresos estables[37]. Otro motivo que podría justificar esta alta tasa de autónomos podría encontrarse en el rechazo que puede encontrar la persona al afirmar LGTB, si se ve en un entorno en el que es rechazada, abandonará pronto el hogar pudiendo perjudicar su nivel formativo y su futura carrera profesional[38].

Gráfico 2: Tipo de Relación Laboral Población LGTBI y Población General



Fuente: Felgtbi+: *Estado Socioeconómico LGTBI+: Estado LGTBI+ 2023*, 2023, pág. 18, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/11/I-Informe-Estado-socioeconomico_felgtbi.pdf.

Por este mismo motivo, no sorprende conocer el régimen laboral en el cual se encuentra la población LGTB, donde el 25,1% está adscrito al régimen especial, en comparación con el 17,7% de la población general, lo que representa una diferencia de 7,4 puntos porcentuales[39]. En términos de sectores de producción, la mayoría de la población LGTB se concentra en el sector servicios (83,30% frente a 76,40% de la población general). Por el contrario, la proporción de personas LGTB trabajando en la industria (7,98%) y en la agricultura (1,59%) es menor en comparación con la población general

[37] Felgtbi+: *Estado Socioeconómico Lgtbi+: Estado Lgtbi+ 2023*…op.cit., pág.18.

[38] Cabello Roldán. A.: *La situación actual de los nuevos modelos de familia en el ámbito sociolaboral: Especial atención a la monoparentalidad y a la homoparentalidad*, Revista de Estudios Jurídico-Laborales y de Seguridad Social, 2024, núm.9, pág. 141, disponible en: https://doi.org/10.24310/rejlss8202420339.

[39] Felgtbi+: *Estado Socioeconómico Lgtbi+: Estado Lgtbi+ 2023*…op.cit., pág.18.

(13,60% y 3,70%, respectivamente). En cuanto al sector de la construcción, las diferencias son relativamente menores, con un 7% de la población LGTB frente al 6,30% de la población general[40].

El informe de FELGTBI+ presenta un análisis interesante de la tasa de desempleo de la población LGTBI en comparación con la población general, desglosado por tramos de edad. Generalmente, las tasas de desempleo del colectivo LGTBI son inferiores en la mayoría de los tramos etarios, lo cual puede explicarse por la distribución demográfica de esta población. Sin embargo, se observa un aumento en la tasa de desempleo a medida que avanza la edad de los individuos del colectivo LGTBI. Particularmente notable es la disparidad en el rango de edad de 55 a 59 años, donde la tasa de desempleo para la población LGTBI es del 33,3%, en contraste con el 11,9% de la población general. La Federación destaca que, incluso considerando posibles errores de muestreo, la tendencia estable a partir de los 45 años indica una clara vulnerabilidad laboral; ya que si la población LGTBI+ tuviera la misma distribución de edad que la población general, la tasa de desempleo del colectivo LGTBI+ sería claramente superior a la tasa de desempleo de la población general[41].

Cuando se desglosa la situación del colectivo trans, la situación es todavía más alarmante. A falta de estudios recientes, un informe realizado por la Universidad de Málaga titulado "*Transexualidad en España: Análisis de la realidad social y factores psicosociales asociados*" situaba la tasa de desempleo del colectivo trans en un 35,3%. Además, cuando se preguntaba por la causa de este desempleo, un 37,0% respondía que se debía a su identidad trans[42]. Esta situación podría ser la causa de otros datos preocupantes, como el hecho de que un 48,2% de las personas trans admitiera haber ejercido la prostitución. Según la Unión General de Trabajadores (en adelante UGT), el 100% de las personas trans encuestadas afirmaron que no recurrirían a la prostitución si tuvieran una alternativa laboral[43]. Otro estudio elaborado en 2022 por el Ministerio de Igualdad del Gobierno de España, que encuestó a 552 personas trans, revela datos relativamente parecidos estimando una tasa de paro del 46,5% entre personas trans en edad de trabajar[44].

En conclusión, aunque la tasa de actividad y otros indicadores puedan parecer positivos a primera vista, es necesario un análisis más profundo. Algunos hechos son innegables: el incremento del autoempleo como respuesta a la precariedad laboral y la exclusión persistente de ciertos colectivos del mercado laboral son realidades que no pueden ser ignoradas.

2.3. El escalofriante clima organizacional percibido por el colectivo

En la actualidad, el ambiente dentro de las organizaciones continúa siendo tenso, lo que proyecta una visión pesimista al considerar las experiencias de las personas LGTB en el ámbito laboral. Un estudio relevante para contextualizar esta experiencia que vive el colectivo es la 2ª Edición del Informe *"Hacia centros de trabajo Inclusivos: discriminación de las personas trans y LGTBI en el ámbito Laboral en España en 2023. Retos y Soluciones"*, que llevó a cabo UGT. Este informe, basado en una muestra de 2480 encuestados, incluidos 1522 personas no pertenecientes al

[40] *Ibídem*.

[41] Felgtbi+: *Estado Socioeconómico Lgtbi+: Estado Lgtbi+ 2023*…op.cit., pág.21.

[42] Universidad de Málaga, Un estudio refleja la precariedad económica del colectivo de transexuales, Uma divulga, 2011, disponible en: https://www.umadivulga.uma.es/noticias/ciencias-sociales/un-estudio-refleja-la-precariedad-economica-del-colectivo-de-transexuales/.

[43] Ugt, Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023, Retos y soluciones, Segunda edición, Comisión Ejecutiva Confederal, 2023, pág. 45, disponible en: https://www.ugt.es/sites/default/files/Resumen%202023%20ejecutivo%20estudio%20situación%20personas%20LGTBI%20en%20el%20empleo_compressed.pdf.

[44] VV. aa: Estudio exploratorio sobre la inserción sociolaboral de las personas trans, Ministerio de Igualdad, 2022, pág. 11, disponible en: https://www.igualdad.gob.es/wp-content/uploads/Informe_trabajo_trans20accesible.pdf.

colectivo y 975 personas LGB+, de las cuales 134 eran trans o no binarias, proporciona un análisis exhaustivo de las diferentes experiencias vividas al ser el mayor estudio estadístico sobre la materia que se haya realizado[45].

Entre las personas del colectivo, el 75% de las personas trans consideraban que su identidad LGTBI representaba un inconveniente para encontrar un trabajo, porcentaje que bajaba al 70% entre las personas LGB+. Las personas no binarias y trans informaron un 14,93% de rechazo directo en entrevistas y un 41,79% de forma indirecta debido a su identidad[46]. La promoción laboral supone un esfuerzo adicional, ya que el 50% reconoció que ser LGTBI les impide avanzar, debido a la estereotipación y los prejuicios prevalecientes[47].

Este tipo de situaciones hacen que el *"armario"48* se convierta en un refugio en el ámbito laboral, donde 4 de cada 10 personas ocultan su orientación sexual y un 51% de personas LGB+ modifican su comportamiento para no revelar su orientación en el trabajo[49]. Además, el 41% evita hablar de su vida privada[50] y el 20% manifiesta que esta disociación entre vida privada y laboral les produce ansiedad, estrés e incluso trastornos musculares en un 11%[51]. Esta ocultación, lleva consigo la renuncia al disfrute de derechos, como el permiso matrimonial o acompañar al cónyuge a citas médicas. En un entorno hostil, 3 de cada 10 personas reportaron haber sufrido agresiones verbales y un 78% haber sido víctima de bromas y rumores, mientras que un 84% de los encuestados fuera del colectivo afirmó haber presenciado estos actos en su lugar de trabajo[52].

En la revisión de otros estudios, la FELGTBI+ realizó en 2023 un análisis sobre la diversidad en las empresas. Según este estudio, el 29% de las personas LGTBI+ había sufrido acoso en los últimos 5 años, el 27,5% discriminación y el 8,6% había experimentado una agresión física. Específicamente en el ámbito laboral, estos actos se presentaron en el 43,53% de los casos de acoso, el 70,54% de los casos de discriminación y el 44,93% de las agresiones físicas. Tanto la FELGTBI+ como UGT coinciden en reflejar datos preocupantes sobre la discriminación en el empleo, indicando que es un ámbito donde las agresiones a la comunidad se propagan indiscriminadamente[53].

Ahora bien, hay que destacar que, aunque el 49,5% de la comunidad LGTBI percibe que las empresas están poco comprometidas con el colectivo, la misma valora positivamente la creación de protocolos y medidas orientadas a garantizar la igualdad[54]. El estudio de FELGTBI+ muestra una asociación positiva entre la visibilidad en el empleo y la satisfacción laboral[55]. Así, aunque la confianza del colectivo en las empresas es baja, se aprecia un mayor involucramiento con la empresa

[45] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023* …op.cit., pág. 15.

[46] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023*…op.cit., pág. 34.

[47] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023*…op.cit., pág. 46.

[48] La expresión salir del armario hace referencia a reconocer en el ámbito público pertenecer al colectivo Lgtb.

[49] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023*…op.cit., pág. 46.

[50] *Ibídem.*

[51] *Ibídem.*

[52] *Ibídem.*

[53] Gil D'avolio. W.: *Diversidad en las empresas: Estado Lgtbi+ 2023*, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más, Madrid, 2023, pág. 8, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2024/02/InformeDiversidadEmpresa_felgtbi.pdf.

[54] Gil D'avolio. W.: *Diversidad en las empresas: Estado Lgtbi+ 2023*, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales…op.cit., pág. 18.

[55] Gil D'avolio. w.: *Diversidad en las empresas: Estado Lgtbi+ 2023*, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales…op.cit., pág. 33.

cuando se acepta y visibiliza su realidad. Este hecho debería motivar a las empresas a crear protocolos y medidas que respondan a la situación, no solo para crear un entorno inclusivo que aproveche la diversidad de la plantilla, sino también para la retención del talento.

Podríamos arriesgarnos a afirmar pues, que, aunque el entorno laboral es hostil, aún no se ha perdido la esperanza. Es necesario realizar un esfuerzo significativo para aprovechar el talento y la diversidad, que corren el riesgo de perderse si se ignoran estos datos. La comunidad valora las acciones que se emprenden para mejorar el clima organizacional. Por lo que han de dirigirse serios esfuerzos que tengan como objetivo reforzar la salud física y emocional dentro de las empresas, humanizando el trabajo para que la circunstancia actual no se siga prolongando en el tiempo.

3. EN BÚSQUEDA DE SOLUCIONES: UNA ESPECIAL MENCIÓN A LA LEY 4/2023 PARA LA IGUALDAD REAL Y EFECTIVA DE LAS PERSONAS TRANS Y PARA LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS LGTBI

3.1. Una Ley con el objetivo de mejorar el escenario actual

Como habíamos mencionado, la entrada en vigor de la Ley 4/2023 (que vino acompañada de un elevado nivel de crispación social) o también llamada la Ley Trans, trajo una serie de cambios, modificando tanto el articulado de muchas leyes existentes para favorecer la inclusión del colectivo LGTB en distintas esferas como la creación de nuevas propuestas que se realizarían a partir de ahora en la búsqueda de esta inclusión. El articulado de la Ley 4/2023 que pretende abarcar lo referente a la materia laboral (sin contar la esfera del Empleo público) se encuentra en el Título I capítulo referente a la Actuación de los Poderes Públicos bajo el Capítulo II de Políticas públicas para promover la igualdad efectiva de las personas LGTBI, en la Sección 3.ª de Medidas en el ámbito laboral, cuyos protagonistas son los artículos 14 y 15; y en el Título II de Medidas para la igualdad real y efectiva de las personas trans, bajo el Capítulo II de Políticas Públicas para promover la igualdad efectiva de las personas trans en la Sección 2ª dónde abarca las medidas en el ámbito laboral.

El artículo 14 de la Ley 4/2023 establece que las entidades públicas están obligadas a adoptar medidas eficaces para proteger el derecho de las personas a no ser discriminadas y promover la igualdad de oportunidades. En este artículo, el Estado asume una serie de responsabilidades específicas para el colectivo LGTB, incluyendo la erradicación y actuación contra toda forma de discriminación en el ámbito laboral y del autoempleo, tanto en el acceso al empleo, la promoción profesional, las condiciones de trabajo, el acceso a subvenciones para el fomento del empleo, como en la participación en sindicatos y organizaciones empresariales.

Además, España se compromete a promover en el ámbito de la formación profesional y el respeto a los derechos del colectivo. Por primera vez, se apoya la implantación progresiva de indicadores de igualdad que reflejen la realidad del colectivo LGTBI. También se contempla la creación de un distintivo para reconocer a las empresas que aplican políticas y medidas favorables al colectivo, así como el impulso a la elaboración de códigos éticos y protocolos de actuación tanto para el sector público como para el privado.

La negociación colectiva también se ve involucrada en esta búsqueda efectiva de la igualdad, donde los convenios colectivos deberán velar por la promoción de la diversidad y establecer procedimientos para denunciar situaciones discriminatorias. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante, ITSS), junto con otros órganos competentes, será la encargada de asegurar el cumplimiento de las medidas establecidas.

Por su parte, el artículo 15 de la Ley Trans establece la obligación de desarrollar un conjunto estructurado de medidas y recursos destinados a alcanzar la igualdad real y efectiva para las personas LGTBI. Esto incluye la implementación de un protocolo de actuación para abordar el acoso o la violencia contra este colectivo, aplicable a empresas con más de 50 empleados, con un plazo máximo de un año para su ejecución y mediante negociación colectiva. Todas estas prácticas y medidas adoptadas por el tejido empresarial deben ser recopiladas y divulgadas por el Consejo de Participación de las personas LGTBI, un órgano de participación ciudadana en materia de derechos y libertades del colectivo, creado según el artículo 9 de la misma ley, con el objetivo de institucionalizar el diálogo entre la Administración Pública y la sociedad civil.

Sin olvidarnos de los artículos 54 y 55 de la Ley 4/2023, referentes al colectivo trans estos vienen a señalar lo siguiente:

El art. 54 referente al fomento del empleo de las personas trans obliga al Ministerio de Trabajo y Economía Social, conforme a las directrices de la Estrategia Estatal para la Inclusión Social de las Personas Trans a implementar medidas de acción positiva para mejorar la empleabilidad del colectivo trans y, por tanto, tiene que elaborar una serie de planes específicos para fomentar su empleo. En el desarrollo de estas medidas y planes, se considerarán las necesidades particulares de las mujeres trans. La especial atención volcada hacia al colectivo de mujeres trans, no sorprende, sabiendo que, dentro de las diferentes realidades trans, estas son las más azotadas[56].

Por otro lado, el art. 55 que versa sobre la integración sociolaboral de las personas trans, obliga a las Administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias a adoptar las medidas necesarias para promover la integración sociolaboral de este colectivo. Así, podrán llevar a cabo un determinado número de acciones, volviendo a tener especial consideración con las mujeres trans, entre las que se encuentran:

> *"a) Desarrollar estrategias y campañas de sensibilización en el entorno laboral.*
> *b) Adoptar medidas tanto en organismos públicos como en empresas privadas que favorezcan la integración e inserción laboral de las personas trans.*
> *c) Monitorizar la evolución de la situación laboral de las personas trans en su jurisdicción.*
> *d) Implementar subvenciones para fomentar la contratación de personas trans que se encuentren en situación de desempleo."*

Las intenciones de este articulado eran y son positivas, no obstante, es obligatorio recordar que se esperaban medidas de acción positivas que fueran capaces de prevenir y compensar la situación de desventaja, sin embargo, no pueden encontrarse en el desarrollo de esta Ley Trans[57]. Además, hubo una circunstancia que destacó las ausencias de la Ley 4/2023: en la disposición final decimonovena se contemplaba la habilitación para el desarrollo reglamentario, que *"se hizo de esperar"*. Esta disposición otorgaba y otorga al Gobierno la facultad de emitir las normativas necesarias para la implementación y ejecución del texto legal. El plazo para emitir dichas disposiciones era de un año a partir de la entrada en vigor de la Ley 4/2023; sin embargo, este plazo expiró. Ahora bien, actualmente se conoce la existencia de un muy esperado acuerdo tripartito que abarcaba la materia, mediante el

[56] Plataforma de Voluntariado de España: *Las mujeres trans son altamente discriminadas laboralmente,* 2023, disponible en: https://plataformavoluntariado.org/las-mujeres-trans-son-altamente-discriminadas-laboralmente/. Según la Plataforma de Voluntariado de España 8 de cada 10 mujeres trans han sido discriminadas a la hora de buscar un empleo.

[57] Arrúe Mendizábal. M.: *El derecho a la identidad sexual/género y a la libertad de expresión de género, Los avances en la protección sociolaboral de las personas trans*, Revista de Trabajo y Seguridad Social. *Cef*, *473*, 2023, pág. 170, disponible en: https://doi.org/10.51302/rtss.2023.18599.

cual se esperaba aclarar la incertidumbre que provocaba las incorporaciones de los planes en materia de igualdad para las empresas de más de 50 empleados y las dudas que así mismo guardaba la ITSS, que no conocía como debía sancionar[58]. Este acuerdo tripartito, se materializaba, por fin, en el 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 que despejaba las dudas que había al respecto: desde como computar el número de personas trabajadoras de la empresa, el procedimiento que ha de seguir la negociación colectiva y el contenido de las medidas hasta un esquema del contenido mínimo que ha de tener el protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI.

3.2. El importante papel otorgado a la negociación colectiva

Antes de la llegada de este acuerdo tripartito y del RD 1026/2024, la función de velar por los protocolos y recursos necesarios en materia LGTB parecía estar relegada a la negociación colectiva, y pese a que ahora el escenario sea proclive a cambiar, resulta interesante ver la relación que ha guardado la negociación colectiva con el colectivo LGTBI.

Como antecedentes hay que señalar que, en 2019, solo el 30% de los convenios colectivos incluían cláusulas para proteger a las personas LGTBI. La situación era nefasta, pero era aún más precaria para las personas trans, quienes por entonces no estaban contempladas en ningún convenio[59]. Actualmente, se vislumbran avances en este ámbito que anteriormente había sido sombrío: el porcentaje de convenios que incluyen estas medidas ha ido en aumento, pasando del 16% en 2019 al 22% en 2020 y al 25% en 2021, con una clara tendencia al alza[60].

En mayo de 2023 tenía lugar el V Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva (ANEC), donde las organizaciones empresariales y los sindicatos firmaron voluntariamente su compromiso para fomentar plantillas diversas, aprovechando el potencial humano, social y democrático de estas, reconociendo de igual manera los derechos del colectivo LGTBI. Con el fin de lograr este objetivo, los convenios colectivos se comprometieron a crear espacios inclusivos y seguros mediante acciones específicas que, de acuerdo con la Ley 4/2023, promovieran la integración y no discriminación del colectivo LGTBI[61]. Asimismo, se aseguró que los protocolos de acoso y violencia en el trabajo incluyeran a las personas LGTBI[62].

Según un informe de UGT, este evento representó un hito histórico: por primera vez se consideraron los derechos LGTBI en la negociación colectiva en el evento AENC. Más allá de lo establecido en la Ley Trans, el entorno laboral ya muestra una voluntad de incorporar estas medidas. De este modo, se espera que miles de convenios colectivos respalden la protección del colectivo en el empleo, luchando contra el odio, la discriminación y la violencia[63].

[58] La Moncloa: "*Yolanda Díaz y agentes sociales firman el acuerdo para la igualdad y no discriminación de las personas Lgtbi en el ámbito laboral*", 2024, disponible en: https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/paginas/2024/260624-yolanda-diaz-lgtbi-ambito-laboral.aspx.

[59] Ugt: *Es necesario dar un giro a la negociación colectiva para que represente a las personas Lgtbi*, 2022, disponible en: https://www.ugt.es/es-necesario-dar-un-giro-la-negociacion-colectiva-para-que-represente-las-personas-lgtbi.

[60] Secretaria Confederal de Mujeres, Igualdad y Condiciones de Trabajo de Ccoo: *Igualdad y diversidad en los convenios colectivos, Confederación Sindical de Ccoo*, 2022, pág.15, disponible en: https://www.ccoo.es/f88dd8d800482702dae2da4ee09c9831000001.pdf.

[61] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023*…op.cit., pág. 12.

[62] Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y Lgtbi en el ámbito laboral en España en 2023*…op.cit., pág. 13.

[63] *Ibídem.*

La realidad es que ya se han podido observar algunos convenios colectivos que han comenzado a incluir medidas destinadas a proteger los derechos del colectivo LGTBI. Un ejemplo de esto es el Convenio Colectivo del sector de oficinas y despachos de Madrid (BOCM 13/08/2022)[64], que en su artículo 42, apartado 5, referente a la política de igualdad, establece:

> *"La empresa velará especialmente por la igualdad de derechos laborales y la protección de la dignidad del personal perteneciente al colectivo LGTBI:*
> *a) Asegurar la igualdad en el acceso a un puesto de trabajo.*
> *b) Establecer medidas de acción positiva para favorecer la inserción laboral del colectivo LGTBI, así como de jóvenes víctimas de violencia por motivos de orientación sexual y/o identidad de género.*
> *c) Adecuar la documentación e identificaciones internas (carné de la empresa, correos de acceso, etc.) a la diversidad.*
> *d) Procurar la implantación de uniformes unisex, y/o facilitar la opción de elegir el más coherente con el género auto-percibido de la persona trabajadora.*
> *e) Disposición del tiempo necesario para el proceso de transición de la persona trans, siendo dicho tiempo no retribuido o recuperable".*

Este artículo ejemplifica una serie de acciones destinadas a la protección del colectivo LGTBI, y va más allá de reafirmar el derecho fundamental a la igualdad, al incluir medidas de acción positiva que aseguren el acceso al empleo y el respeto a la dignidad de las personas, como la adecuación de documentación, el cambio de uniformes y el respeto al tiempo necesario durante la transición de género.

Siguiendo esta línea, el informe elaborado por Comisiones Obreras (en adelante, CCOO) *"La LGTBIfobia desde la Prevención de Riesgos Laborales*", identifica una serie de medidas ya implementadas en convenios colectivos que pueden servir de ejemplo para futuras negociaciones colectivas y prácticas LGTBI en las empresas[65]. Estos ejemplos pueden ayudar a corregir algunas de las carencias de la Ley 4/2023.

El informe menciona, por ejemplo, el Convenio Colectivo de Trabajo de Cueros, Repujado y Marroquinería y Similares de Cataluña, cuyo artículo 69.1 tipifica el acoso por identidad, expresión y orientación sexual e incluye la formación y sensibilización de la plantilla respecto a la comunidad LGTBI y sus desafíos[66]. Asimismo, el artículo 47 del Convenio Estatal de Centros y Servicios Veterinarios y el artículo 58. IV del Convenio Colectivo de Empresas y Personal de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha establecen permisos no retribuidos para atender consultas médicas y trámites necesarios para la resignación de sexo.

Todos estos extractos de convenios que incluyen medidas para proteger al colectivo LGTBI, señalan que, si bien disponer de todos los recursos necesarios para garantizar la igualdad efectiva del colectivo LGTBI sigue siendo un reto, incorporarlos en la negociación colectiva no es imposible y, de

[64] Romero. A.: *Trabajo y agentes sociales inician una negociación exprés para tener planes de igualdad Lgtbi en las empresas*, Público, 2024, disponible en: https://www.publico.es/politica/y-agentes-sociales-inician-negociacion-expres-planes-igualdad-lgtbi-empresas.html.

[65] Secretaria Confederal de Mujeres, Igualdad y Condiciones de Trabajo de Ccoo: *Igualdad y diversidad en los convenios colectivos y Secretaria Confederal de Salud Laboral y Sostenibilidad Medioambiental*, Grupo de la red LGTBI+ de Ccoo, La Lgtbifobia desde la prevención de riesgos laborales, Confederación Sindical de Ccoo, 2023, pág. 28, disponible en: https://www.ccoo.es/72578ce002ccafcc9e4e26db25894876000001.pdf.

[66] Secretaria Confederal de Mujeres, Igualdad y Condiciones de Trabajo de Ccoo: *Igualdad y diversidad en los convenios colectivos y Secretaria Confederal de Salud Laboral y Sostenibilidad Medioambiental*…op.cit., pág. 30.

hecho, ya tiene carácter obligatorio. La Ley 4/2023, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, ha marcado un cambio significativo en nuestra sociedad, de forma que, si se aprovechan las oportunidades brindadas, el escenario es todavía proclive a mejorar.

En este sentido, el RD 1026/2024 establece que las empresas de más 50 trabajadores habrán de constituir la comisión negociadora antes del 10 de enero de 2025. No obstante, el plazo para la constitución de esta mesa negociadora para aquellas organizaciones sin convenio y sin representación legal de los trabajadores se amplía a seis meses. La negociación colectiva podrá extenderse como máximo 3 meses desde la constitución de la mesa negociadora, y, en caso de no alcanzar un acuerdo, las medidas descritas en el RD 1026/2024 habrán de aplicarse con carácter mínimo. Ahora bien, queda preguntarse sí, esta obligación en materia de negociación colectiva será capaz de reparar la situación presente, de igual manera, quedamos a la espera de ver cómo repercute en la situación futura.

4. EL PASADO, PRESENTE Y EL FUTURO EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL EN ENTREDICHO: LAS CONSECUENCIAS DE LA DESIGUALDAD

Si repasamos la situación descrita con anterioridad, no es difícil encontrar las barreras ante las que el colectivo LGTBIQA+ se enfrenta en el acceso y en la permanencia al empleo. Si hacemos una pequeña síntesis, no nos equivocamos al afirmar que el colectivo LGTB ha enfrentado varias barreras a la hora de acceder al sistema de pensiones, y puede enfrentar varios problemas para acceder también al mismo en un mañana no tan lejano.

Brevemente hay que recordar que, en España, los trabajadores que cotizan al Sistema de la Seguridad Social adquieren los derechos necesarios para convertirse en pensionistas en el futuro. Con su trabajo, realizan aportaciones a las arcas de la Seguridad Social, las cuales financian las pensiones de aquellos que ya han adquirido este derecho, al mismo tiempo que generan sus propios derechos futuros para obtener una pensión. Llegado el momento, recibirán su pensión en función de las cotizaciones que hayan realizado previamente y del funcionamiento futuro del Sistema Contributivo de la Seguridad Social[67]. Sin embargo, adquirir estos derechos futuros siendo una persona LGTB, es significativamente más complicado, como se desprende de los análisis anteriores.

El primer obstáculo al que el colectivo LGTBI ha de enfrentarse es a la discriminación que sufrirán al intentar acceder al empleo y, si efectivamente se incorporan al mercado laboral, la remuneración del trabajo suele ser inferior. En un informe realizado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, OCDE), se calculó que las personas LGTBI ganaban hasta un 4% menos[68]. Además, pueden enfrentarse a dificultades a la hora de ascender en sus carreras, de hecho, en 2019 la OCDE estimo que las posibilidades de las personas para llegar a un puesto de alto directivo era un 11% inferior al resto[69]. El "techo de cristal" al que se enfrenta el colectivo LGTB, puede resultar en una menor contribución a los sistemas de pensiones a lo largo de su vida laboral, ya que, si el empleo es precario, repercutirá en su pensión futura, reduciéndola.

En un no tan segundo plano también habíamos destacado la vulnerabilidad del colectivo LGTBI en función de los tramos de edad, destacándose que la tasa de desempleo incrementa a medida que los individuos del colectivo envejecen. Se ha explicado anteriormente que existe una elevada

[67] Fundación Bbva: *Presente y futuro de la juventud española: una perspectiva socioeconómica*, Moonbok S.L, Madrid, 2023, pág. 172 y ss.

[68] Oecd: *Society at a Glance 2019: Oecd Social Indicators*, 2019, Oecd Publishing, Paris, pág.10, disponible en: https://doi.org/10.1787/soc_glance-2019-en.

[69] *Ibídem.*

proporción de personas jóvenes LGTB, con porcentajes que se distribuyen de la siguiente manera en año 2024: 17% en la generación Z, 11% en la generación Millennial, 6% en la generación X, y 6% en la generación del Baby Boom[70]. A partir de los 45 años, la tasa de desempleo en la población LGTBI no deja de subir en comparación con la tasa de paro de la población general[71]. Esto puede llevar a periodos de tiempo prolongados sin percibir ingresos o sin percibirlos de forma estable, lo que afecta negativamente la acumulación de cotizaciones para las futuras pensiones. La falta de estabilidad laboral y el incremento del desempleo en edades avanzadas representan un gran desafío en el intento de obtener una pensión contributiva suficiente.

A pesar de que en la actualidad se hayan alcanzado numerosos derechos sociales y civiles para el colectivo, hay que tener en cuenta que en un pasado reciente esto no fue así, lo que ha llevado a que muchas personas mayores LGTBIQ no hayan podido cotizar a la Seguridad Social y no hayan podido disfrutar de otro tipo de pensiones.

Llegados a este punto, para entender mejor estas dificultades, resulta importante analizar el impacto de la Ley de Vagos y Maleantes, que entró en vigor desde el 4 de agosto de 1933. Promulgada por la II República, fue una de las pocas leyes que perduró bajo el régimen franquista. Aunque podría parecer sorprendente que una ley de carácter socialdemócrata sobreviviera a una dictadura, la respuesta radica en su uso como instrumento represivo de forma arbitraria. La ley identificaba diversos perfiles considerados antisociales o peligrosos, agrupando a vagabundos, delincuentes, proxenetas, enfermos mentales y lisiados en una misma categoría social. No imponía penas directas, sino que utilizaba herramientas de control y retención para aislar a aquellos considerados peligrosos hasta que se superara su estado de peligrosidad. En esencia, la pobreza y la vulnerabilidad se traducían en el internamiento en campos de concentración, apartando a estas personas de la sociedad[72].

En 1954, la anterior Ley fue reformada por el régimen franquista para incluir a los homosexuales entre sus destinatarios, intensificando la persecución del colectivo. Esta represión continuó con la Ley 16/1970, de 4 de agosto, de Peligrosidad y Rehabilitación Social, y la conocida Ley de Escándalo Público[73]. Bien merece la pena volver a recordar que, hasta hace relativamente poco, realizar "actos homosexuales" era un delito y no dejó de serlo hasta 1978. No fue hasta 1988 que se derogó la Ley referida al Escándalo Público y hasta 1995 que se derogó la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social.

Esta persecución se tradujo en la imposibilidad de cotizar a las aras de la Seguridad Social porque las oportunidades de acceder a un empleo venían siendo nulas, lo que hace que buena parte de los supervivientes tenga hoy día una pensión no contributiva[74]. Hoy día, se siguen arrastrando consecuencias de esta discriminación, pues el colectivo sigue accediendo a peores trabajos y a peores salarios, volviendo a significar realizar unas menores contribuciones a la Seguridad Social o la

[70] Ipsos: *Lgbt+ Pride 2024: A 26-Country Ipsos Global Advisor Survey*, 2024, disponible en: https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2024-06/Pride-Report-2024_2.pdf.

[71] Felgtbi+: *Estado Socioeconómico Lgtbi+: Estado LGTBI+ 2023*…op.cit., pág.21.

[72] Archivo Histórico Provincial de Málaga: *Ley de Vagos y Maleantes*, 2018, disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/cultura/archivos_html/sites/default/contenidos/archivos/ahpmalaga/documentos/DocMes201810_2LeyVagosMaleantes.pdf.

[73] Archivo Histórico Provincial de Málaga: *La ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social*, 2018, disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/cultura/archivos_html/sites/default/contenidos/archivos/ahpmalaga/documentos/DocMes201810_3LeyPeligrosidad.pdf.

[74] Instituto Bbva de Pensiones: *Las pensiones de las personas Lgtbiq: de la discriminación de ayer a la igualdad teórica actual, pero con muchos mayores Lgtbi sin derecho a pensión o con pensiones muy bajas*, 2023, disponible en: https://www.bbvamijubilacion.es/blog/las-pensiones-de-las-personas-lgtbiq-de-la-discriminacion-de-ayer-a-la-igualdad-teorica-actual-pero-con-muchos-mayores-lgtbi-sin-derecho-a-pension-o-con-pensiones-muy-bajas/.

posibilidad de acabar trabajando en la economía sumergida[75]. El escenario se complica aún más para las personas pertenecientes al colectivo trans, que cuentan con una peor inserción laboral.

Por si fuera poco, al llegar a una edad madura muchos integrantes del colectivo han encontrado la necesidad de ocultar su identidad para poder ser aceptados en una residencia, quedando desamparados y aislados[76]. Este hecho explica el sentido del art. 73 de la Ley 4/2023, referente a las personas mayores LGTBI. Mediante dicho art. las autoridades se comprometen a garantizar que las personas mayores LGTBI reciban protección y atención integral para promover su autonomía y envejecimiento activo, asegurando una vida digna y el acceso a atención gerontológica adecuada en los ámbitos sanitario, social y asistencial, respetando los principios de accesibilidad universal. Además, las administraciones también quedan obligadas a cerciorarse de que, en los centros residenciales, de día y otros establecimientos para personas mayores; no ocurra discriminación alguna, adoptando medidas necesarias para evitar cualquier forma de discriminación. Así mismo, se las autoridades se comprometen a formar y a concienciar a los profesionales que trabajan en estos centros sobre la realidad de las personas mayores LGTBI, favoreciendo también la implantación de actividades destinadas a la socialización, ocio, tiempo libre y educación de las personas mayores.

Aunque el art. 73 pretende hacer un bien, la Ley 4/2023 no se ocupa en ningún momento de la problemática de las pensiones, materia que el colectivo viene reclamando desde hace unos años, exigiendo que las mismas se blinden[77].

Otra dificultad que se tuvo que solventar viene unida la consecución del matrimonio igualitario. Hasta que no entro en vigor la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modificaba el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, las personas del mismo sexo anteriormente no habían podido casarse. Esto limitaba el derecho a la obtención de una pensión de viudedad, existen personas del colectivo que no han podido acceder a la misma al no haber podido casarse nunca con sus parejas, que murieron antes de que se promulgase la Ley (en la actualidad hay muchos "viudos", debido a la ya lejana pandemia que azotó acusadamente al colectivo, el VIH)[78].

De hecho, fue en el año 2005 como consecuencia de la legalización de la figura, que se alcanzó el número más alto de registros matrimoniales de parejas del mismo sexo en España. Lo que puede darnos una idea de que la medida no sólo era reclamada si no necesaria. A partir de ese momento, las cifras han ido estabilizado a lo largo de los años. Según los datos de la última Encuesta Continua de Hogares (ECH) del Instituto Nacional de Estadística (INE) de 2020, actualmente se registran aproximadamente 60.000 matrimonios de parejas homosexuales en España. Esto sugiere que existen, como mínimo, 60.000 familias formadas por personas del mismo sexo en nuestro país[79].

Los ingresos mensuales de dichas familias se encuentran en su mayoría, (en un 35,80%) en el rango de ingresos de 1.000 a 2.00 euros mensuales, lo que significa que de media cada integrante gana como máximo, entorno a 1.000 euros al mes. Dicha cifra corresponde aproximadamente al Salario Mínimo Interprofesional (SMI), que durante el año 2023 fue fijado en los 1080 euros mensuales por el Real Decreto 99/2023, de 14 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2023[80]. En suma, la diferencia de ingresos medios anuales entre los hogares LGTB y los hogares españoles (se sitúa en 26.076,90 euros para el primer grupo y en 32.216 euros para el segundo), que

[75] *Ibídem.*
[76] *Ibídem.*
[77] *Ibídem.*
[78] *Ibídem.*
[79] Cabello Roldán. A.: *La situación actual de los nuevos modelos de familia en el ámbito sociolaboral: Especial atención a la monoparentalidad y a la homoparentalidad…*op.cit. pág.139.
[80] *Ibídem.*

es un 20% inferior, se ha traducido en la dificultad de asumir determinados gastos.[81] Por lo que puede afirmarse que los hogares LGTB están más expuestos a situaciones de exclusión social. Las razones que justifican este hecho son las mismas que ya habíamos expuesto, refiriéndose a la calidad del empleo al que acceden, que suele ser poco estable y precario.

Se hace evidente, por tanto, que las personas LGTBI enfrentan barreras significativas a lo largo de su vida laboral que serán las que probablemente entorpezcan en el futuro el acceso a una pensión contributiva. Las medidas legislativas y políticas deben continuar evolucionando para garantizar la igualdad de oportunidades y la protección de sus derechos en todos los ámbitos, teniendo en cuenta también a aquellas personas que no han disfrutado de tiempos mejores.

5. CONCLUSIONES

Históricamente, la comunidad LGTBI ha enfrentado numerosos desafíos que la sitúan como uno de los colectivos más vulnerables en términos de estabilidad familiar, laboral, económica y social. Del análisis realizado, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

La discriminación hacia el colectivo LGTBI sigue siendo una realidad persistente. Aunque haya una parte de la sociedad que se cuestione la existencia de dicha discriminación y la necesidad de una Ley para proteger a la población LGTBI, la realidad muestra que la LGTBIfobia sigue afectando todos los aspectos de la vida de estas personas. Con el aumento de la visibilidad del colectivo, también han incrementado los ataques hacia sus miembros, a pesar del alto nivel de infra denuncia.

Ser LGTBI influye en el acceso al empleo, la naturaleza del trabajo, la permanencia en el puesto, y la capacidad de expresarse libremente en el entorno laboral, además de incrementar el riesgo de actos discriminatorios. Por lo tanto, el entorno laboral continúa siendo hostil, lo que provoca la represión de comportamientos y el ocultamiento de la identidad LGTBI. Las empresas deben adoptar medidas para sensibilizar a sus empleados y crear entornos inclusivos. Promover centros de trabajo inclusivos debe ser una meta esencial, no solo por sus ventajas en términos de productividad y motivación, sino por el valor intrínseco de respetar y cuidar a las personas.

Este escenario de múltiples barreras, tanto para acceder al empleo como para permanecer en él, afecta directamente en la capacidad del colectivo LGTBI de cotizar al Sistema de la Seguridad Social y, en consecuencia, su acceso a pensiones en el futuro. A pesar de los avances en derechos sociales y civiles, las personas LGTBI continúan enfrentando discriminación laboral, remuneraciones inferiores y dificultades para ascender en sus carreras, lo que limita sus contribuciones al sistema de pensiones. El histórico marco legal discriminatorio, como la Ley de Vagos y Maleantes y otras normativas que persiguieron y penalizaron la homosexualidad hasta fechas relativamente recientes, ha impedido que muchas personas mayores del colectivo LGTBI pudieran cotizar y acceder a pensiones contributivas o las pensiones de viudedad, lo que ha afectado su situación económica de los mayores LGTBI. En conjunto, los hogares LGTBI enfrentan mayores tasas de exclusión social debido a ingresos más bajos y empleos precarios, que subrayan la necesidad de medidas más inclusivas y equitativas.

La Ley 4/2023 para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI representa un avance significativo en nuestro marco jurídico, abordando deudas pendientes con la comunidad LGTB. La inclusión explícita de la discriminación por orientación e identidad sexual en el marco legal permite que el colectivo ocupe un espacio que antes se le negaba. A pesar de las críticas y deficiencias de la ley, ha traído cambios positivos como la obligatoriedad de implementar protocolos contra el acoso y medidas que aseguren la igualdad en

[81] *Ibídem.*

empresas con más de 50 empleados, así como el rol crucial de la negociación colectiva. La creciente inclusión de cláusulas de protección LGTBI en los convenios colectivos es un indicio positivo, y se espera que esta tendencia continúe. La voluntariedad de incorporar estas medidas en la negociación colectiva puede ser más efectiva que su imposición, ya que todas las empresas, independientemente de su tamaño, deben adoptar la igualdad como un valor fundamental. No obstante, queda pendiente abarcar la protección social de los mayores LGTBI, pues, aunque el art.73 mantenía la voluntad de tener en mente a este colectivo, no ha cumplido con una de sus reclamaciones: la referente a las pensiones.

Finalmente, es importante destacar la dificultad de encontrar información sobre la situación laboral y social del colectivo LGTBI. La propia Ley 4/2023 reconoce en su preámbulo que hay una insuficiente investigación al respecto, y estudios indican que la temática LGTBI es una de las menos exploradas en los ámbitos de comunicación y ciencias sociales[82]. La mayoría de las investigaciones provienen de sindicatos o grandes asociaciones LGTBI. Es crucial revertir esta situación y buscar financiación que apoye este tipo de investigaciones, para ofrecer soluciones prácticas que favorezcan la creación de centros de trabajo inclusivos. La investigación no debe limitarse a describir las diferentes realidades, sino que debe proporcionar herramientas para involucrar a toda la sociedad en el cambio.

Es evidente que la lucha por la igualdad y la no discriminación de las personas LGTBI continúa siendo una tarea de gran envergadura. El marco legal debe seguir evolucionando para garantizar que todos los individuos, independientemente de su orientación sexual o identidad de género (y de su edad) puedan disfrutar de los mismos derechos y oportunidades. La sensibilización y la educación en la diversidad son herramientas clave para lograr un cambio real y efectivo en la sociedad, promoviendo así una convivencia más justa y equitativa para todos.

BIBLIOGRAFÍA

American Psychological Association: *Sexual orientation, and gender diversity,* 2013, disponible en: https://www.apa.org/topics/lgbtq/sexual.

Andalucía Diversidad Lgbt: *Federación andaluza* Lgtb*, Tipos de identidad de género*, 2022, disponible en: https://andalucialgbt.com/tipos-de-identidad-de-genero/.

Alventosa del Río. J.: "*Discriminación por orientación sexual e identidad de género en el derecho español",* Artesa, Madrid, 2008.

Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (ilga): *Base de datos, Criminalisation of consensual same-sex sexual acts*, 2024, disponible en: https://database.ilga.org/criminalisation-consensual-same-sex-sexual-acts.

Alemany. P.: *Las condenas por odio contra el colectivo* Lgtbi *crecen un 25% en el último año, El país*, 2023, disponible en: https://elpais.com/sociedad/2023-09-21/las-condenas-por-odio-contra-el-colectivo-lgtbi-crecen-un-25-en-el-ultimo-ano-se-acerco-a-mi-golpeandose-el-pecho-y-me-dio-un-punetazo.html.

Archivo Histórico Provincial de Málaga: *La ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social,* 2018, disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/cultura/archivos_html/sites/default/contenidos/archivos/ahpmalaga/documentos/DocMes201810_3LeyPeligrosidad.pdf.

[82] Sánchez Soriano. J.J.: *"La investigación en comunicación LGTBI en España: estado de la cuestión y perspectivas de futuro"*, Revista Prisma Social, 2020, 28, págs.161–175, disponible en: https://revistaprismasocial.es/article/view/3358.

Archivo Histórico Provincial de Málaga: *Ley de Vagos y Maleantes,* 2018, disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/cultura/archivos_html/sites/default/contenidos/archivos/ahpmalaga/documentos/DocMes201810_2LeyVagosMaleantes.pdf.

Arrúe Mendizábal. M.: *El derecho a la identidad sexual/género y a la libertad de expresión de género, Los avances en la protección sociolaboral de las personas trans*, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. Cef, *473*, 2023, disponible en: https://doi.org/10.51302/rtss.2023.18599.

Cabello Roldán. A.: *La situación actual de los nuevos modelos de familia en el ámbito sociolaboral: Especial atención a la monoparentalidad y a la homoparentalidad*, Revista de Estudios Jurídico-Laborales y de Seguridad Social, 2024, núm.9, disponible en: https://doi.org/10.24310/rejlss8202420339.

Cef, La protección sociolaboral en la «Ley trans», 2023, disponible en: https://www.laboral-social.com/ley-trans-medidas-laborales-normas-reformadas.html.

Cis: *Estudio número 3400: Encuesta sobre relaciones sociales y afectivas pospandemia (III)*, 2023, pág. 9, disponible en: https://www.cis.es/documents/d/cis/es3400marmt_a.

Felgtbi+: *Estado Socioeconómico* Lgtbi+*: Estado LGTBI*+ 2023, 2023, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/11/I-Informe-Estado-socioeconomico_felgtbi.pdf.

Fundación BBVA: *Presente y futuro de la juventud española: una perspectiva socioeconómica*, Moonbok S.L, Madrid, 2023.

Gil d'avolio. W.: *Estado del odio: Estado* Lgtbi+ *2023, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más*, Madrid, 2023, disponible en: https://felgtbi.org/wp-content/uploads/2023/12/Informe_DDOO23_felgtbi.pdf.

Gil d'avolio. W.: *Diversidad en las empresas: Estado* Lgtbi + *2023*, Federación Estatal de lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales y más, Madrid, 2023, disponible en:https://felgtbi.org/wpcontent/uploads/2024/02/InformeDiversidadEmpresa_felgtbi.pdf.

Ipsos: *España, entre los países del mundo con mayor población* Lgtb+, 2 de junio de 2023, disponible en: https://www.ipsos.com/es-es/pride-month-2023-9-of-adults-identify-as-lgbt.

Ipsos: *Lgbt+ Pride 2023: A 30-Country Ipsos Global Advisor Survey*, 2023, disponible en: https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2023-05/Ipsos%20LGBT%2B%20Pride%202023%20Global%20Survey%20Report%20-%20rev.pdf.

Imop Insights: *Las personas* Lgtbi *en el ámbito del empleo en España: Hacia espacios de trabajo inclusivos con la orientación sexual e identidad y expresión de género*, Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades, Madrid, 2017, disponible en: https://www.inmujeres.gob.es/actualidad/NovedadesNuevas/docs/2017/2017LGBTAmbitodelEmpleo.pdf

Instituto Bbva de Pensiones: *Las pensiones de las personas* Lgtbiq*: de la discriminación de ayer a la igualdad teórica actual, pero con muchos mayores* Lgtbi *sin derecho a pensión o con pensiones muy bajas*, 2023, disponible en: https://www.bbvamijubilacion.es/blog/las-pensiones-de-las-personas-lgtbiq-de-la-discriminacion-de-ayer-a-la-igualdad-teorica-actual-pero-con-muchos-mayores-lgtbi-sin-derecho-a-pension-o-con-pensiones-muy-bajas/.

La Moncloa: "*Yolanda Díaz y agentes sociales firman el acuerdo para la igualdad y no discriminación de las personas* Lgtbi *en el ámbito laboral*", 2024, disponible en: https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/paginas/2024/260624-yolanda-diaz-lgtbi-ambito-laboral.aspx.

Observatorio andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia, Informe de situación LGTBIfobia en la comunidad andaluza, 2021.

Observatorio Andaluz contra la Homofobia, Bifobia y Transfobia, Qué es la LGTBIfobia, 2019, disponible en: https://observatorioandaluzlgbt.org/que-es-la-lgtbifobia/.

Oecd: *Society at a Glance 2019: Oecd Social Indicators*, 2019, Oecd Publishing, Paris, pág.10, disponible en: https://doi.org/10.1787/soc_glance-2019-en.

Plataforma de Voluntariado de España: *Las mujeres trans son altamente discriminadas laboralmente*, 2023, disponible en: https://plataformavoluntariado.org/las-mujeres-trans-son-altamente-discriminadas-laboralmente/.

Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española, Diccionario panhispánico de dudas: homofobia, 2024, disponible en: https://www.rae.es/dpd/homofobia.

Ruiz Navarro, J.l.: *Sinopsis del artículo 35 de la Constitución Española*, 2017 disponible en: https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=35&tipo=2.

Sánchez Soriano. J.j.: *"La investigación en comunicación Lgtbi en España: estado de la cuestión y perspectivas de futuro"*, Revista Prisma Social, 2020, 28, disponible en: https://revistaprismasocial.es/article/view/3358.

Secretaria Confederal de Mujeres, Igualdad y Condiciones de Trabajo de Ccoo, Igualdad y Diversidad en los Convenios Colectivos: *Confederación Sindical de* Ccoo, 2022, pág.15, disponible en: https://www.ccoo.es/f88dd8d800482702dae2da4ee09c9831000001.pdf.

Ugt: *Es necesario dar un giro a la negociación colectiva para que represente a las personas* Lgtbi, 2022, disponible en: https://www.ugt.es/es-necesario-dar-un-giro-la-negociacion-colectiva-para-que-represente-las-personas-lgtbi.

Ugt: *Hacia centros de trabajo inclusivos: la discriminación de las personas trans y LGTBI en el ámbito laboral en España en 2023, Retos y soluciones*, Segunda edición, Comisión Ejecutiva Confederal, 2023, pág. 45, disponible en: https://www.ugt.es/sites/default/files/Resumen%202023%20ejecutivo%20estudio%20situación%20personas%20LGTBI%20en%20el%20empleo_compressed.pdf.

Universidad de Málaga, Un estudio refleja la precariedad económica del colectivo de transexuales, Uma divulga, 2011, disponible en: https://www.umadivulga.uma.es/noticias/ciencias-sociales/un-estudio-refleja-la-precariedad-economica-del-colectivo-de-transexuales/.

VV. AA: Estudio exploratorio sobre la inserción sociolaboral de las personas trans, Ministerio De Igualdad, 2022, pág. 11, disponible en: https://www.igualdad.gob.es/wp-content/uploads/Informe_trabajo_trans20accesible.pdf.

Vives. J.: "Así nació el movimiento Lgbtiq+: los disturbios de Stonewall Inn de 1969 dieron origen a la lucha de la comunidad Lgbtiq+ por sus derechos" *La vanguardia,* 2019, disponible en: https://www.lavanguardia.com/vida/junior-report/20190626/463020680357/stonewall-asi-nacio-movimiento-lgtbi.html.

Estudios de Doctrina Judicial

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 165-186

Fin del debate sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024[1]

End of the debate on who should bear the cost of the employer's social security contribution in the Margarita Salas and María Zambrano fellowships. Regarding the Supreme Court Ruling of 19 September 2024

Josep Moreno Gené[2] *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Lleida
https://orcid.org/0000-0001-7908-0231

Sumario

1. **El origen de la controversia sobre quién debe asumir el coste de la cuota empresarial a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"**
2. **La STS de 19 de septiembre de 2024**
   2.1. Cuestión litigiosa y solución dispensada en instancia por la STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023.
   2.2. La doctrina del Tribunal Supremo
   2.2.1. Una cuestión previa sobre la competencia de la jurisdicción social.
   2.2.2. La respuesta a la cuestión de fondo sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"
3. **La asunción por parte de las universidades públicas del coste de la cuota patronal de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano": una solución ajustada a derecho y una necesidad de política universitaria**

Bibliografía

Fecha Recepción: 13/1/2025
Fecha Revisión: 19/2/2025
Fecha Aceptación: 20/2/2025

Cita Sugerida: MORENO GENÉ, J.: «Fin del debate sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 165-186.

[1] Este trabajo se enmarca en el Proyecto de investigación en el que colaboro, PID2020-113929GB-100, sobre los límites de la autonomía de las universidades públicas.

[2] El autor es miembro del grupo de investigación consolidado reconocido por la Generalitat de Cataluña "*Social and Business Research Laboratory*" (SBRLab). Ref. 2021 SGR 00460.

Resumen

En este comentario se analiza la STS de 19 de septiembre de 2024, en la que por primera vez el Alto Tribunal se pronuncia sobre quién debe asumir el coste de la cuota empresarial a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" y, en particular, si las universidades públicas contratantes deben asumir dicho coste, sin detraerlo de la cuantía de las ayudas de las que traen causa los contratos formalizados con el personal investigador o si, por el contrario, pueden detraer de la cuantía de dichas ayudas el importe correspondiente al pago de la cuota empresarial a la Seguridad Social.

Palabras clave

Ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"*;* personal investigador doctor*;* cuota patronal a la seguridad social

Abstract

This commentary analyses the Supreme Court Ruling of 19 September 2024, in which for the first time the Supreme Court ruled on who should bear the cost of the employer's social security contribution in the Margarita Salas and María Zambrano fellowships. In particular, we will discuss whether the contracting public universities should bear this cost, without deducting it from the amount of the fellowships from which the contracts with the research staff originate, or whether, on the contrary, they can deduct the sum corresponding to the payment of the employer's social security contribution from the sum of these fellowships.

Keywords

Margarita Salas and María Zambrano fellowships; doctoral research staff; employer's social security contribution

1. EL ORIGEN DE LA CONTROVERSIA SOBRE QUIÉN DEBE ASUMIR EL COSTE DE LA CUOTA EMPRESARIAL A LA SEGURIDAD SOCIAL EN LAS AYUDAS "MARGARITA SALAS" Y "MARÍA ZAMBRANO"

Mediante Real Decreto 289/2021, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español (en adelante, Real Decreto 289/2021)[3], se procedió a convocar diferentes ayudas con las que se pretendía alcanzar el objetivo de la norma, de la recualificación del sistema universitario español a través de la promoción de la formación de sus jóvenes doctores, del fomento de la movilidad de su personal docente e investigador para la recualificación del profesorado funcionario y contratado y de la atracción del talento internacional.

A tal efecto, el Real Decreto 289/2021 previó la convocatoria de las siguientes ayudas: a) ayudas para la formación de jóvenes doctores (en adelante, ayudas "Margarita Salas"); b) ayudas para la recualificación del profesorado universitario funcionario o contratado; y, c) ayudas para la atracción de talento internacional (en adelante, ayudas "María Zambrano"). La convocatoria de las referidas ayudas se materializó poco después en la Orden UNI/551/2021, de 26 de mayo, por la que se conceden las subvenciones previstas en el Real Decreto 289/2021, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español (en adelante, Orden UNI/551/2021)[4], a partir de la cual, las diferentes universidades destinatarias procedieron a realizar la correspondiente convocatoria de las ayudas previstas y reguladas en las disposiciones precitadas.

Las ayudas "Margarita Salas" tenían por objeto la formación de jóvenes doctores mediante estancias de formación en una universidad pública española, o bien, en universidades y centros de investigación extranjeros, así como en Organismos Públicos de Investigación españoles, con una duración de dos o tres años. Las ayudas de recualificación del profesorado universitario funcionario o contratado consistían en estancias de formación en una universidad o centro de investigación distinto a aquel con el que el profesorado y personal investigador mantenían la relación estatutaria o laboral, pudiendo tener una duración de uno, dos o tres años, si bien, se establecía que para el profesorado ayudante doctor o figuras autonómicas equivalentes su duración sería de uno o dos años. Y, finalmente, las ayudas "María Zambrano", tenían por objeto la atracción a universidades públicas españolas de personal docente e investigador con trayectoria postdoctoral acumulada en universidades o centros de investigación extranjeros.

La Orden UNI/551/2021 se limitó a fijar de forma muy genérica la cuantía de todas estas ayudas, estableciendo al respecto que sería la siguiente: a) Ayudas "Margarita Salas": se fijaba un importe mensual de las ayudas de 3.500 € brutos para los que solicitaran realizar la estancia en el extranjero, y de 2.800 € brutos para los que la realizaran en España. En todo caso, se preveía que las universidades beneficiarias pudieran complementar dichas cuantías, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtuviera la ayuda. Asimismo, se preveía que como el último año de las estancias de formación tenía que realizarse en una universidad pública española, la percepción para dicha anualidad fuera de 2.800 euros brutos mensuales; b) Ayudas para la recualificación del profesorado universitario: se fijaba un importe equivalente al sueldo actual que se percibiera más una prima adicional de movilidad del veinte por ciento de dicho sueldo bruto y, finalmente, c) Ayudas "María Zambrano": se fijaba un importe mensual de las ayudas de 4.000 euros brutos. También se preveía que las universidades pudieran complementar dicha cuantía, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtuviera la ayuda. Además, en

[3] BOE núm. 96, de 22 de abril de 2021.
[4] BOE núm. 133, de 4 de junio de 2021.

todas las ayudas se contemplaba un pago único de, como máximo, 3.000 euros en concepto de gastos de traslado.

La previsión de subvenciones a las universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español inicialmente no podía merecer más que una valoración muy positiva, puesto que con las mismas se pretendía potenciar la investigación en el seno de las universidades públicas. Sin embargo, pese a las buenas intenciones perseguidas, su diseño y posterior puesta en marcha generó una gran frustración entre el personal investigador beneficiario de las mismas, puesto que las condiciones laborales, en especial, las económicas, acabaron difiriendo mucho de las expectativas que inicialmente se habían generado al respecto.

Entre los problemas aplicativos que plantearon estas ayudas cabe destacar la identificación de quién debía asumir el coste de la cuota empresarial a la seguridad social en los contratos formalizados a partir de las mismas. A tal efecto, un número muy mayoritario de universidades públicas, al diseñar sus respectivas convocatorias, procedió a detraer de las cuantías previstas para la formalización de los contratos derivados de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" el importe de la cuota empresarial de seguridad social correspondiente al referido personal investigador contratado, el cual vio, por tanto, muy reducidas sus expectativas salariales. Ello vino a suponer, de facto, una reducción de la retribución esperada por el personal investigador contratado a partir de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" de más de un 30%.

Esta opción se justificó por la Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas (en adelante, CRUE) en base a la propia convocatoria de dichas ayudas, Real Decreto 289/2021 y Orden UNI/551/2021, pero, también, conforme a la aclaración proporcionada sobre dicha convocatoria por el Ministerio de Universidades acerca de la interpretación de los conceptos incluidos en la cuantía de las ayudas, en la que se indicaba que "los costes asociados al instrumento de vinculación con la persona beneficiaria pueden ser elegibles o asumidos por la universidad", con lo que, a criterio de la CRUE, "se otorgaba a las universidades la potestad de considerar como gasto elegible, o no, la cuota patronal, al ser un coste asociado al instrumento de vinculación (contrato)"[5].

Nos encontramos, por tanto, ante un diseño extremadamente ambiguo de la convocatoria de ayudas para la recualificación del sistema universitario español –Real Decreto 289/2021 y Orden UNI/551/2021-, que resultaba muy poco claro al respecto, al limitarse a prever que los costes asociados al instrumento de vinculación con la persona beneficiaria podían ser elegibles o asumidos por la universidad, a diferencia de otras convocatorias dirigidas también al personal investigador doctor, que establecen muy claramente la manera en que deben distribuirse los diferentes costes salariales y de seguridad social derivados de la contratación del personal investigador[6].

[5] *Vid.* Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas: "Las Universidades cumplen estrictamente la ley con el pago de las cuotas a la Seguridad Social de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", 23 de marzo de 2023 (disponible en: https://www.crue.org/2023/03/pago-cuotas-seguridad-social-ayudas-margarita-salas-maria-zambrano/; consulta 12 de septiembre de 2023). En esta misma dirección, Caballero Martín, C.: "Principales problemas aplicativos en la contratación laboral del PDI: el punto de vista del servicio jurídico en claves prácticas", en Molina Navarrete, C.; Ballester Laguna, F. y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024, mantiene a partir de las indicaciones dispensadas en su momento por el Ministerio que el mismo "permite que las universidades amplíen la cuantía de las ayudas asumiendo los costes sociales del contrato, de tal forma que la ayuda llegue de manera neta al trabajador, lo que significa que, de partida y salvo decisión de la universidad, la ayuda no era neta, sino que en su cuantía se incluyen los seguros sociales que las universidades deban, en su caso asumir".

[6] Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial" de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano y qué orden jurisdiccional es competente? Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 884/2023, de 29 de mayo, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 1153/2022, de 30 de noviembre, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 4061/2023,

A todo ello, se añadía por parte de la CRUE un argumento de carácter más administrativo, en virtud del cual, en el momento de publicación de esta convocatoria las universidades no tenían contemplada en sus presupuestos la ejecución de la convocatoria para la recualificación; "hecho que impedía la asunción de costes adicionales "explícitos" (más allá de los correspondientes a la gestión de la subvención, el diseño de la convocatoria y la resolución, con su correspondiente evaluación)"[7].

Como era de esperar, ante esta, cuanto menos, polémica actuación de las universidades contratantes, el personal investigador afectado por estas prácticas acudió de forma inmediata a los tribunales laborales para conseguir que las mismas asumieran el coste de la cuota empresarial de seguridad social, sin que pudieran detraerlo de la cuantía de las ayudas de las que traían origen sus contratos de trabajo, habiéndose planteado al respecto numerosos conflictos colectivos por parte de diferentes organizaciones sindicales.

En este punto, las respuestas inicialmente dispensadas por los tribunales laborales a la cuestión planteada fueron muy controvertidas, por no decir totalmente contradictorias, pudiéndose identificar, al respecto, tribunales que no se consideraron competentes para conocer de esta cuestión, remitiendo su conocimiento a la jurisdicción contencioso-administrativa –Auto del TSJ de Cataluña de 2 de diciembre de 2022[8], STSJ de Castilla y León, sede de Valladolid, de 29 de mayo de 2023[9] y STSJ de Extremadura de 4 de octubre de 2023[10]; tribunales laborales que, aun habiéndose declarado competentes para conocer del fondo del asunto, consideraron ajustada a derecho la práctica de las universidades de detraer la cuota empresarial a la seguridad social de la cuantía de las respectivas ayudas de las que traen causa los contratos formalizados con el personal investigador –STSJ de Murcia de 30 de noviembre de 2022[11]; y, finalmente, otros tribunales laborales que, habiéndose declarado también competentes para conocer del fondo del asunto, calificaron dicha práctica como ilegal, al considerar que el personal investigador contratado tenía derecho a cobrar íntegramente la cuantía de dichas ayudas, debiendo asumir las universidades públicas el coste de la cuota patronal a la seguridad social -STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023[12]; STSJ del País Vasco de 14 de octubre de 2022[13]; STSJ del País Vasco de 28 de marzo de 2023[14], STSJ del País Vasco de 21 de noviembre de 2023[15]; STSJ de Galicia (A Coruña) de 20 de julio de 2023[16], STSJ de Galicia (A Coruña) de 22 de septiembre de 2023[17], STSJ de Galicia (A Coruña) de 10 de octubre de 2023[18] y STSJ de Madrid de 18 de septiembre de 2023[19].

---

de 22 de septiembre", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 477, 2023, llaman la atención sobre el hecho de que "es la primera vez que el ministerio ha encomendado a las universidades la gestión completa de tales ayudas, seguramente derivada del hecho de estar ante una ingente cantidad de aquellas, a raíz del omnipresente Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Hasta ese momento, incluso después, en actuaciones similares a estas, como las ayudas Juan de la Cierva para jóvenes doctores o las Beatriz Galindo para la atracción del talento investigador, el ministerio gestiona íntegramente la concesión de las ayudas a las personas investigadoras, adoptando el propio ministerio las principales decisiones sobre el particular". *Vid.* también, Caballero Martín, C.: "Principales problemas aplicativos…" cit.

[7] *Vid.* Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas: "Las Universidades cumplen estrictamente…" *cit.*

[8] Núm. rec. 42/2022 (ECLI:ES:TSJCAT:2022:882A).

[9] Núm. rec. 801/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:2129).

[10] Núm. rec. 10/2023 (ECLI:ES:TSJEXT:2023:1023).

[11] Núm. rec. 7/2022 (ECLI:ES:TSJMU:2022:2321).

[12] Núm. rec. 1/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:638).

[13] Núm. rec. 20/2022 (ECLI:ES:TSJPV:2022:3767).

[14] Núm. rec. 327/2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:1472).

[15] Núm. rec. 1487/2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:3214).

[16] Núm. rec. 17/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:5227).

[17] Núm. rec. 19/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:5970).

[18] Núm. rec. 18/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:6430).

[19] Núm. rec. 17/2023 (ECLI:ES:TSJM:2023:9763).

Como puede observarse, han sido dos las controversias jurídicas que se han venido planteando en todos estos litigios: en primer lugar, cuál es la jurisdicción competente para conocer de este asunto, es decir, sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal correspondiente a la cotización por las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"; y, en segundo lugar, una vez determinada la jurisdicción competente, cuál es la respuesta que cabe dispensar a la cuestión de fondo, es decir, si las universidades publicas contratantes deben asumir los costes de la cuota empresarial de seguridad social, sin detraerlo de la cuantía de las ayudas de las que traían su origen los referidos contratos o si, por el contrario, las mismas pueden detraer de la cuantía de dichas ayudas el importe correspondiente al pago de la cuota empresarial a la Seguridad Social.

La STS de 11 de junio de 2024[20] procedió a resolver la primera de estas controversias suscitadas en torno a las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", es decir, si la jurisdicción social era competente para determinar a quién corresponde asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social del personal investigador contratado a partir de dichas ayudas o si, por el contrario, la competencia para conocer de esta controversia corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa[21].

A tal efecto, la referida STS de 11 de junio de 2024[22] procedió a resolver el recurso de casación interpuesto contra la STSJ de Extremadura de 4 de octubre de 2023[23], mediante la cual, el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura se había declarado incompetente para entrar a conocer de esta materia, y lo hizo en el sentido de declarar la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión de fondo, acordándose, en consecuencia, la devolución de las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura para que entrara a conocer del fondo de la controversia planteada[24]. Sin embargo, al limitarse el Tribunal Supremo a devolver las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia de Extremadura para que entrara a conocer del fondo de la controversia, no pudo entrar a resolver esta cuestión, lo cual nos privó en ese momento de conocer cuál iba a ser el criterio del Tribunal Supremo sobre dicha materia.

No ha sido hasta la STS de 19 de septiembre de 2024[25], objeto de este comentario, que el Tribunal Supremo se ha pronunciado, por primera vez, sobre la cuestión de fondo, es decir, sobre si las universidades publicas contratantes del personal investigador en base a las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" deben asumir los costes de la cuota empresarial de seguridad social, sin detraerlo de la cuantía de las ayudas de las que traen su origen dichos contratos o si, por el contrario, pueden detraer de la cuantía de dichas ayudas el importe correspondiente al pago de la cuota empresarial

[20] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).

[21] Un comentario de urgencia de esta resolución judicial en Rojo Torrecilla, E.: "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano". El TS zanja el debate: la jurisdicción social es competente laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social. Notas a la sentencia de 11 de junio de 2024 (y recordatorio de la conflictividad anterior)", en el Blog *El Nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales* (disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/07/contratos-margarita-salas-y-maria.html; consulta 10 de julio de 2024). Para un estudio en profundidad de la misma vid. Moreno Gené, J.: "La competencia de la Jurisdicción Social respecto a la cotización en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2024", *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, núm. 40, 2024.

[22] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).

[23] Núm. rec. 10/2023 (ECLI:ES:TSJEXT:2023:1023).

[24] De conformidad con este mandato, el TSJ de Extremadura ya ha procedido a resolver la cuestión de fondo, estableciendo al respecto que las universidades publicas contratantes del personal investigador en base a las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" deben asumir los costes de la cuota empresarial de seguridad social, sin poderlo detraer de la cuantía de las ayudas de las que traen su origen dichos contratos. *Vid.* El Periódico de Extremadura de 4 de octubre de 2024 (disponible en: https://www.elperiodicoextremadura.com/extremadura/2024/10/04/uex-condenada-pagar-millon-euros-108910715.html; consulta 25 de octubre de 2024).

[25] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).

a la Seguridad Social[26]. Veamos a continuación los términos en que ha procedido a resolver dicha controversia.

2. LA STS DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2024

2.1. Cuestión litigiosa y solución dispensada en instancia por la STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023

La STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023[27] conoce del conflicto colectivo presentado por el sindicato Comisiones Obreras frente a la Universidad de Valladolid, en que solicita que se declare nula e injustificada la práctica de dicha Universidad de detraer de la ayuda para los contratos laborales en la modalidad "Margarita Salas" y "María Zambrano" el importe de la cuota patronal de seguridad social y que se reconozca el derecho del personal investigador afectado a cobrar la totalidad de dichas ayudas.

Como no podía ser de otro modo, la primera cuestión que aborda esta resolución judicial es la de determinar su propia competencia para conocer del fondo del asunto, a lo que responde declarándose competente para conocer del conflicto. En apoyo de dicha decisión, el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, acude a la STS de 10 de marzo de 2021[28], lo que le lleva a concluir que "(…) nos encontramos ante una demanda planteada frente al sujeto empleador para reclamar un incremento de la contraprestación salarial derivada del contrato de trabajo. Ello nos sitúa de pleno en el marco del artículo 2 a) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (en adelante, LRJS)"[29].

A sensu contrario, el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, no considera que por aplicación del artículo 3 a) LRJS pueda excluirse del conocimiento de dicha controversia al orden jurisdiccional social, en base a las siguientes argumentaciones. En primer lugar, porque a criterio del Tribunal, la pretensión contenida en la demanda no versa sobre la impugnación de disposiciones generales. Para el Tribunal, "nada de ello se indica en la demanda y no cabe que la parte demandada reformule la pretensión rectora del proceso. La literalidad de la súplica de la misma, su ratificación y el debate mantenido no ofrece duda alguna al respecto". Y, en segundo lugar, porque según el tribunal, "el que la cuestión controvertida pudiera resolverse a través de una interpretación de las resoluciones administrativas que la parte recurrente indica, de la que se desprendiera la justificación de la conducta o práctica combatida con la demanda, no altera el diseño de atribución competencial establecido en el artículo 9.4 y 5 LOPJ". En este punto, se indica que "confunde el recurrente el eventual apoyo a la justificación de su postura con un problema de determinación del orden jurisdiccional competente que no se suscita en el presente litigio. Frente a la pretensión de que se la condena a reconocer el derecho de los afectados a los incrementos salariales reclamados, cabe argüir los límites legales o

[26] Da cuenta de esta sentencia, Rojo Torrecilla, E.: "El TS fija doctrina, y reitera la competencia de la jurisdicción social para conocer de los litigios: no se puede detraer la cuota empresarial a la Seguridad Social de las ayudas para los contratos laborales en las modalidades "María Zambrano" y "Margarita Salas". A propósito de la sentencia de 19 de septiembre de 2024, en el Blog *El Nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales* (disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/10/el-ts-fija-doctrina-y-reitera-la.html; consulta 17 de octubre de 2024). *Vid.* también, un primer comentario de urgencia de esta sentencia en Moreno Gené, J.: "El Tribunal Supremo zanja el debate: las universidades deben asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024, en NET21 (disponible en: https://www.net21.org/el-tribunal-supremo-zanja-el-debate/; consulta 29 de octubre de 2024).

[27] Núm. rec. 1/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:638).

[28] Núm. rec. 139/2019 (ECLI:ES:TS:2021:939).

[29] BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

reglamentarios a los que la empresa se considere constreñida; más ello no supone una impugnación de la parte actora de los instrumentos de los que la demandada extrae su defensa sobre el fondo".

Por todo ello, el TSJ de Castilla y León (Burgos) concluye que "este orden social sí es el competente para el conocimiento del asunto planteado, donde, en definitiva, se discute si procede, o no, el abono íntegro de las retribuciones a percibir por los afectados, contempladas en las subvenciones previamente concedidas a la demandada. Y ello, en relación directa con lo dispuesto en el art. 2 a) LRJS".

Una vez determinada su competencia, el TSJ de Castilla y León (Burgos) procede a abordar la cuestión de fondo, dictaminando al respecto que las universidades publicas contratantes del personal investigador en base a las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" debían asumir los costes de la cuota empresarial de seguridad social, sin detraerlo de la cuantía de las ayudas de las que traían su origen los referidos contratos.

Para llegar esta conclusión, el Tribunal acude, en primer lugar, al Real Decreto 289/2021, en el que se establecen las diferentes obligaciones que deben asumir las universidades beneficiarias de las ayudas previstas en dicha norma. Todas estas obligaciones llevan al Tribunal a considerar que la Universidad de Valladolid no deja de ser la entidad colaboradora de estas ayudas (subvenciones), de modo que dichos fondos recibidos en ningún caso pueden considerarse integrantes de su patrimonio. Es decir, a criterio del Tribunal, "no son los fondos, subvenciones percibidas, de su titularidad, pudiendo administrar los mismos como le convenga, como pretende la demandada, si no que los mismos no forman parte de su patrimonio, ni puede disponer libremente de ellos, para darles una finalidad distinta a la prevista en la propia ley. Y la misma no es otra, que el que los fondos recibidos se entreguen a los beneficiarios, que son los trabajadores afectados y seleccionados previamente como titulares y destinatarios directos de tales subvenciones, sin que, en ningún caso, se contenga, diga o disponga, que el importe de dichas subvenciones no sea el íntegro contemplado en los Anexos correspondientes".

Como refuerzo de esta argumentación, el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, acude a la STS de 21 de julio de 2015[30] que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones[31], mantiene que son obligaciones de la entidad colaboradora, "entregar a los beneficiarios los fondos recibidos de acuerdo con los criterios establecidos en las bases reguladoras de la subvención y en el convenio suscrito con la entidad concedente". A tal efecto, los arts. 11 y 12 de dicha norma definen a la persona beneficiaria como aquella "que haya de realizar la actividad que fundamentó su otorgamiento o que se encuentre en situación que legitima su concesión" y a la entidad colaboradora como "aquélla que, actuando en nombre y por cuenta del órgano concedente a todos los efectos relacionados con la subvención, entregue y distribuya los fondos públicos a los beneficiarios cuando así se establezca en las bases reguladoras, o colabore en la gestión de la subvención sin que se produzca la previa entrega o distribución de los fondos recibidos. Estos fondos, en ningún caso, se considerarán integrantes de su patrimonio".

En definitiva, concluye el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, que "el hecho de que la Universidad reciba los fondos correspondientes a la subvención no determina que pasen a integrarse en su patrimonio, pues se trata de una subvención finalista y, por tanto, tiene que dedicar dichos fondos a la cobertura de los gastos para los que son concedidos, criterio que se refuerza con el hecho de que, en caso de incumplimiento, debería proceder a su reintegro al Ministerio".

[30] Núm. rec. 186/2014 (ECLI:ES:TS:2015:3843).

[31] BOE núm. 276, de 18 de noviembre de 2003.

A partir de estas premisas, el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, acude a lo dispuesto por el artículo 143 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 (en adelante, TRLGSS)[32], en virtud del cual, "será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de la cuota a cargo del empresario", lo que le lleva a concluir que "los beneficiarios titulares de las subvenciones y afectados por el conflicto colectivo, no tienen que abonar las cuotas patronales de la Seguridad Social que, por lo tanto, no deben ser detraídas, en ningún caso, de las cantidades concretas recogidas en el Anexo II del Real Decreto 289/2021".

Como resultado de todos estos razonamientos, el TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, declara que el personal investigador tenía derecho a cobrar, íntegramente, en la modalidad "Margarita Salas", la cantidad de 3.500 euros brutos mensuales para los que soliciten realizar estancia en el extranjero y de 2.800 euros brutos mensuales los que la realicen en España. Y, asimismo, se declara el derecho del personal investigador con contrato en la modalidad "María Zambrano" a cobrar, íntegramente, 4.000 euros brutos mensuales. Consecuentemente, la sentencia deja sin efecto, por injustificada, la práctica empresarial de detraer de tales cantidades la cuota patronal a la Seguridad Social.

2.2. La doctrina del Tribunal Supremo

2.2.1. Una cuestión previa sobre la competencia de la jurisdicción social

Disconforme la Universidad de Valladolid con la STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023[33], interpone el correspondiente recurso de casación, que es resuelto por la STS de 19 de septiembre de 2024[34], objeto de este comentario.

La primera cuestión que se denuncia en dicho recurso es la incompetencia de la jurisdicción social para entender del fondo del asunto, por considerar que la misma corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

Como no podía ser de otra manera, el Tribunal Supremo aborda la cuestión de la competencia en base al siguiente corpus normativo, que es, precisamente, el encargado de delimitar la competencia de la jurisdicción social y de la jurisdicción contencioso-administrativa: la LRJS, en particular, sus arts. 1, 2.1 a) y 3, y la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LRJCA)[35], especialmente, sus arts. 2 a) y 3 a).

Tras exponer el marco normativo aplicable a la cuestión litigiosa, el Tribunal Supremo recuerda que la sentencia dictada en instancia ha desestimado la excepción de incompetencia del orden social porque, siguiendo la doctrina de la STS de 10 de marzo de 2021[36] y de la propia Sala de suplicación que reproduce, considera que no se está ante una impugnación de disposiciones reglamentarias.

A tal efecto, recuerda que la STS de 10 de marzo de 2021[37] resuelve una demanda de conflicto colectivo en la que se reclamaba el derecho de los afectados a los incrementos salariales en atención a la revalorización prevista en el art. 8.2 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del

[32] BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015.
[33] Núm. rec. 1/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:638).
[34] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).
[35] BOE núm. 167, de 14 de julio de 1998.
[36] Núm. rec. 139/2019 (ECLI:ES:TS:2021:939).
[37] Núm. rec. 139/2019 (ECLI:ES:TS:2021:939).

Estado para el año 2018[38], y en el art. 3.2 del Real Decreto-Ley 24/2018, de 21 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de retribuciones en el ámbito del sector público[39]. Como indica el Tribunal Supremo, en este caso, apreció la competencia del orden social para conocer de tal demanda al estar ante una reclamación netamente salarial por quienes tienen un vínculo laboral con la Universidad demandada, aunque para ello tengan que ser interpretadas resoluciones administrativas.

A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo cita la STS de 6 de noviembre de 2018[40], citada también por la resolución anterior, que, en esta ocasión, declaró la incompetencia del orden social para conocer de una demanda en la que se solicitaba que las ayudas establecidas en una resolución de 2015 se aplicaran a las personas beneficiarias de otras otorgadas con anterioridad y en virtud de otra resolución. En esta ocasión, la incompetencia se apreció porque la controversia no se refería al contrato de trabajo entre el personal investigador universitario y la Universidad para la que prestaba servicios, sino a la interpretación y al campo de aplicación de una resolución administrativa con alcance general en favor de quienes no estaban inicialmente incluidos en su ámbito.

En este recorrido que realiza el Tribunal Supremo sobre su propia doctrina en esta materia y, específicamente, en orden a los descuentos o retenciones que proceden sobre los salarios, recuerda que ha venido manteniendo la competencia del orden social para conocer de pretensiones de tal naturaleza cuando lo que se debate no es lo que se debe ingresar en el Tesoro Público en concepto de retención complementaria como consecuencia de un error en el ingreso anterior, sino si el retenedor puede reintegrarse del pago realizado mediante un descuento en los salarios. En este supuesto, recuerda que se ha considerado que estamos ante una cuestión que corresponde al orden social, como establece la STS de 10 de marzo de 2021[41]. Igualmente, el Tribunal Supremo constata que, respecto a si proceden deducciones por cuotas de la Seguridad Social, ha venido sosteniendo la competencia del orden social para conocer de estas pretensiones cuando las mismas se presentan en ejecución de resoluciones judiciales firmes (STS de 24 de noviembre de 2009[42]). Y, especialmente, recuerda la STS de 8 de marzo de 2023[43], que, respecto de reclamaciones que afectaban a cuestiones en materia de cotización ajenas a gestión recaudatoria, hace recaer en el orden social la competencia para conocer de las mismas.

A partir de todas estas premisas, el Tribunal Supremo centra el objeto del debate en el hecho de que se reconozca al personal investigador afectado por el conflicto colectivo, con contrato de trabajo temporal de acceso al Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación (80 trabajadores), el derecho a percibir la cuantía correspondiente a las ayudas de las que derivan sus contratos en su importe bruto, sin detracción de las cuotas patronales de seguridad social.

En este punto, como no podía ser de otro modo, el Tribunal Supremo acude a la STS de 11 de junio de 2024[44] en la que, como ya hemos indicado anteriormente, se solventa similar cuestión respecto de la Universidad de Extremadura, y en la que se declara la competencia de la jurisdicción social para conocer del fondo del asunto.

Para llegar a dicha conclusión, recuerda el Tribunal Supremo que en la citada resolución se señaló que "Debemos acordar que -al menos formalmente- la demanda no refleja impugnación de resolución administrativa alguna, especificando el encuadre normativo de las ayudas únicamente al

[38] BOE núm. 161, de 4 de julio de 2018.
[39] BOE núm. 312, de 27 de diciembre de 2018.
[40] Núm. rec. 222/2017 (ECLI:ES:TS:2018:3963).
[41] Núm. rec. 1482/2019 (ECLI:ES:TS:2021:1074).
[42] Núm. rec. 2757/2008 (ECLI:ES:TS:2009:8375).
[43] Núm. rec. 1251/2022 (ECLI:ES:TS:2023:854).
[44] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).

objeto de centrar su origen y regulación, pero basando la pretensión en los arts. 141 y 143 TRLGSS, que reputan "nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de cuota a cargo del empresario". De ello se infiere que tampoco ha sido cuestión de controversia la cuantía o la recaudación de las referidas cuotas empresariales. Correlativamente se colige que no estamos ante una controversia sobre recaudación ni sobre la cuantía o alcance de las cotizaciones".

A todo ello, también se recuerda que la STS de 11 de junio de 2024[45] establece que "el actual litigio tiene como cuestión nuclear determinar si la cotización a la Seguridad Social, en lo correspondiente a la cuota empresarial, puede ser trasladada y asumida por los trabajadores firmantes del contrato postdoctoral. Para ello han de interpretarse los términos de la convocatoria, la determinación de la naturaleza del contrato que a través de ella se ha instrumentado, y, en definitiva, si es posible excluir en el extremo que se discute, la regulación laboral de cobertura. No se está impugnando directamente ni las resoluciones de las correspondientes convocatorias, ni un determinado acto de gestión recaudatoria, ni suscitando cuestiones que pudieren estar más o menos vinculadas o ser consecuencia de este. La demanda de conflicto colectivo se formula exclusivamente contra la Universidad de Extremadura como empleadora, postulando que no se detraiga del salario del colectivo afectado el pago de las cotizaciones correspondientes al empresario. Tal configuración de la litis resulta incardinable en el ámbito competencial del orden social de la jurisdicción, y no en el contencioso-administrativo".

A partir de este precedente, la STS de 19 de septiembre de 2024[46] constata que no se está cuestionando la legalidad o no del Real Decreto 289/2021, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español, sino, en atención a lo que en él se dispone, se pretende determinar si la retribución que corresponde a los contratos que haya podido suscribir la Universidad demandada para destinar las subvenciones, de las que han sido beneficiarias por el citado Real Decreto y, en concreto, el importe de las ayudas de las diferentes modalidades que contempla el art. 3 de dicha norma y que se cuantifican en el punto 5 del Anexo II, deben ser abonadas a la persona trabajadora en el importe bruto que allí se indica sin descuento alguno.

En este punto, el Tribunal Supremo constata que las previsiones del Real Decreto van dirigidas exclusivamente al régimen que deben seguir las universidades públicas a las que se destinan las subvenciones y que en esa regulación se viene a identificar a éstas como beneficiarias de las mismas, sin embargo, concluye que el hecho de que esa norma esté concernida en el presente debate lo es, solamente, por el hecho de que también indica el destino de las subvenciones, esto es, identifica las ayudas y los requisitos que dichos centros universitarios deben cumplir a la hora de convocarlas, en las diferentes modalidades, y especialmente, las cuantías que se destinan para cada aspirante seleccionado y que deberá ser contratado bajo alguna de las modalidades recogidas en los arts. 20 y 21 de la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación (en adelante, Ley 14/2011)[47]; persona seleccionada que también tiene la condición de persona beneficiaria pero de la ayuda, según se desprende de la Orden UNI/551/2021. Por tanto, a criterio del Alto Tribunal, el hecho de que la sentencia recurrida identifique a quienes reciben las ayudas como personas beneficiarias ha de entenderse que lo son de éstas y no de lo que constituye la subvención en sí misma que, desde luego, lo es a favor de las universidades públicas que la destinarán a los fines que marca el Real Decreto.

[45] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).
[46] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).
[47] BOE núm. 131, de 2 de junio de 2011.

Los razonamientos expuestos llevan al Tribunal Supremo a concluir que en el conflicto planteado no se está impugnado ninguna disposición del Real Decreto 289/2021 ni de las normas que lo desarrollan, sino que únicamente se está debatiendo el alcance que debe otorgarse a las previsiones sobre la cuantía de las ayudas cuando están identificadas como importe bruto, lo cual le lleva a rechazar el primer motivo del recurso de casación y a declarar la competencia de la jurisdicción social para entrar en el fondo del asunto.

2.2.2. La respuesta a la cuestión de fondo sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"

Una vez declarada la competencia de la jurisdicción social, y a diferencia de lo que había sucedido con la STS de 11 de junio de 2024[48], la STS de 19 de septiembre de 2024[49] sí entra a resolver el fondo del asunto, al afrontar el segundo motivo de impugnación invocado por la Universidad de Valladolid en el recurso de casación. En el mismo, dicha universidad denunciaba la infracción del ya citado Real Decreto 289/2021, en su art. 4 y la condición cuarta, a), apartado i) de la Orden UNI/551/2021.

Como fundamento de este segundo motivo de impugnación, la Universidad de Valladolid insiste en la condición de beneficiarias de las Universidades públicas afectadas por el Real Decreto y, por tanto, que las personas destinatarias de las ayudas no tienen tal condición. Aún más, sostiene que si la demandada y el resto de las universidades implicadas en el Real Decreto tuvieran la condición de entidades colaboradoras se verían igualmente obligadas a imputar con cargo a la subvención los gastos relativos a las cuotas de la seguridad social, en concreto la cuota patronal. En definitiva, considera que las normas que invoca permiten a las universidades hacerse cargo o no de los costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda por lo que su conducta en este sentido tiene amparo normativo.

Frente a ello, el sindicado Comisiones Obreras entiende que la Universidad, en tanto que entidad colaboradora, debe afectar los fondos que recibe a la finalidad y no a otro tipo de atenciones, tal y como se obtiene del art. 6 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, por lo que, de conformidad con su art. 12, decae lo argumentado por la parte recurrente. Además, considera que, en virtud del art. 143 TRLGSS, no es posible detraer la cuota patronal del salario.

Llegados a este punto, el Tribunal Supremo constata que la sentencia recurrida estimó la demanda de conflicto colectivo interpuesta en su momento por el sindicato Comisiones Obreras en base a que las universidades ostentan la condición de entidades colaboradoras del órgano que concede la subvención, según la STS de 21 de julio de 2015[50], y que, según el art. 143 de la TRLGSS, es nulo todo pacto por el que el trabajador asume la obligación de pagar la parte de cotización a cargo de la empresa.

Bajo estas premisas, el Alto Tribunal acude al Real Decreto 289/2021, del que destaca los siguientes elementos:

— El art. 1 señala su objeto y finalidad diciendo que "Este real decreto tiene por objeto regular la concesión directa de subvenciones, con carácter plurianual, a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español (…)".

[48] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).
[49] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).
[50] Núm. rec. 186/2014 (ECLI:ES:TS:2015:3843).

— El art. 3 establece que "a tal fin, las universidades beneficiarias destinarán las subvenciones otorgadas mediante el presente real decreto a financiar ayudas que comprenderán las siguientes modalidades: a) Ayudas Margarita Salas para la formación de jóvenes doctores. b) Ayudas para la recualificación del profesorado universitario funcionario o contratado. c) Ayudas María Zambrano para la atracción de talento internacional".

— El art. 4 y por la remisión que hace al Anexo I, identifica a las Universidades públicas que relaciona como las beneficiarias de las subvenciones.

— El Anexo II, al regular los "Requisitos de las ayudas a convocar por las universidades beneficiarias indica que: "Las universidades beneficiarias destinarán las subvenciones aprobadas en el presente Real Decreto a la concesión de ayudas en las modalidades previstas en su artículo 1, con los requisitos y condiciones que se recogen a continuación".

— El punto 5 del Anexo II, sobre la cuantía de las ayudas indica que: La cuantía de las ayudas de cada modalidad serán las siguientes: a) El importe mensual de las ayudas "Margarita Salas" para jóvenes doctores será de 3.500 euros brutos para los que soliciten realizar la estancia en el extranjero y 2.800 euros brutos para los que la realicen en España. b) Las ayudas para la recualificación del profesorado universitario serán equivalentes a su sueldo actual más una prima adicional de movilidad del veinte por ciento de dicho sueldo bruto. c) El importe mensual de las ayudas "María Zambrano" para la atracción de talento será de 4.000 euros brutos. Y, finalmente, d) En todas las modalidades habrá un pago único de como máximo 3.500 euros en concepto de gastos de traslado.

Asimismo, el Alto Tribunal acude a la Orden UNI/551/2021 que, según su condición primera, tiene por objeto la concesión directa de las subvenciones recogidas en el Real Decreto 289/2021, la cual vuelve a reiterar lo que dispone el Real Decreto en orden a las modalidades de ayudas a las que se deben destinar las subvenciones concedidas.

A tal efecto, señala que la condición cuarta de dicha orden, destinada a la cuantía de las ayudas, identifica, al igual que lo hace el Real Decreto 289/2021, la cantidad de cada una de las modalidades en importe bruto (en las que aquí se cuestionan "Margarita Salas" y "María Zambrano"). De esta regulación, el Tribunal Supremo destaca lo siguiente: "a) El importe mensual de las ayudas Margarita Salas para jóvenes doctores será de 3.500 euros brutos para los que soliciten realizar la estancia en el extranjero, y de 2.800 euros brutos para los que la realicen en España. i. Las universidades beneficiarias podrán complementar dichas cuantías, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda. (…) c) El importe mensual de las ayudas María Zambrano para la atracción de talento será de 4.000 euros brutos. Las universidades beneficiarias podrán complementar dicha cuantía, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda. d) En todas las modalidades habrá un pago único de, como máximo, 3.500 euros en concepto de gastos de traslado. i. Este pago estará incluido en la subvención concedida a cada universidad beneficiaria. ii. La universidad podrá, en su convocatoria, diferenciar este pago en función del país de destino".

A partir de todo lo expuesto, el Tribunal Supremo constata que el fondo del litigio consiste en determinar si del importe correspondiente a las ayudas que las personas beneficiarias deben recibir y que se cuantifica en bruto, puede la universidad descontar la cuota patronal de Seguridad Social y, a tal efecto, ya anticipa que, como bien establece la sentencia recurrida, dicho descuento no procede.

Para ello, y pese a reconocer que las universidades son las beneficiarias de las subvenciones que contempla el Real Decreto 289/2021 y no meras colaboradoras, como ya había reconocido la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 9 de enero de 2023[51], considera que, por lo que respecta al régimen al que deben someterse las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", nos encontramos con un precepto general, según el cual, el trabajador no puede asumir a su cargo la cuota patronal de la Seguridad Social, ex art. 143 de la TRLGSS, en relación con el art. 7.3 del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social (en adelante, Real Decreto 2064/1995)[52].

De conformidad con este marco normativo de aplicación, a criterio del Tribunal Supremo, el importe que se ha atribuido a la ayuda que se asigna a la persona beneficiaria en importe bruto, debe verse minorado por las retenciones o cuotas que corresponde abonar a éste en su condición de persona trabajadora contratada para cubrir el objeto de la ayuda, como así lo dispone, respecto de las cotizaciones a la Seguridad Social, el art. 22.4 del RD 2064/1995, al señalar que "El empresario descontará a sus trabajadores, en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, la aportación que corresponda a cada uno de ellos. Si no efectuase el descuento en dicho momento no podrá realizarlo con posterioridad, quedando obligado a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo". Pero lo que, a criterio del Alto Tribunal, no procede es que el empresario impute a esa retribución -importe de la ayuda- la aportación propia que debe realizar a la seguridad social.

En base a todo lo expuesto, el Tribunal Supremo concluye que el régimen jurídico al que se ha sometido la ayuda y sus cuantías en modo alguno ha previsto que de él se descuente la cuota patronal, ya que ese importe no deja de estar destinado a la persona beneficiaria y para satisfacer la actividad que, por vía de contrato laboral, debe atender que no es otra que el objeto al que se destinan las ayudas.

Por lo demás, para el Alto Tribunal, el hecho de que se indique que las universidades beneficiarias puedan complementar sus cuantías, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda, no permite en modo alguno que se descuente del importe de la ayuda la cuota patronal en cuestión. Al contrario, lo que se indica es que se complemente, no que se reduzca el importe de la ayuda.

Por todo ello, a criterio del Tribunal Supremo, si lo que pretende la universidad es que a la subvención recibida se le impute la cuota patronal, mediante su repercusión en la ayuda que recibe la persona trabajadora como retribución, realmente estaría alterando el régimen jurídico que el Real Decreto y la Orden Ministerial han establecido, ya que cuando determinados costes están ya contemplados en el importe de la subvención así lo indica expresamente aquella normativa, como sucede respecto de los gastos de traslado que se dicen que ya están incluidos en la subvención concedida que no en la ayuda. Así pues, que no haga referencia alguna a la cuota patronal como coste imputable a la subvención no implica que ello se deba repercutir en el importe de la ayuda que, a criterio del Tribunal Supremo, es un importe destinado a la persona beneficiaria y ésta, en su condición de persona trabajadora no puede asumir la cuota patronal.

Como no podía ser de otro modo, todos los razonamientos expuestos llevan al Alto Tribunal a desestimar el recurso de casación interpuesto por la Universidad de Valladolid y, en consecuencia, a confirmar la STSJ de Castilla y León, sede de Burgos, de 7 de marzo de 2023[53] que, como ya se ha indicado, había declarado que el personal investigador tenía derecho a cobrar, íntegramente, en la modalidad "Margarita Salas", la cantidad de 3.500 euros brutos mensuales para los que soliciten

[51] Núm. rec. 189/2021 (ECLI:ES:TS:2023:63).
[52] BOE núm. 22, de 25 de enero de 1996.
[53] Núm. rec. 1/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:638).

realizar estancia en el extranjero y de 2.800 euros brutos mensuales, para los que la realicen en España. Y, asimismo, se declaraba el derecho del personal investigador con contrato en la modalidad "María Zambrano" a cobrar, íntegramente, 4.000 euros brutos mensuales. Correlativamente, como consecuencia de todo ello, la referida sentencia del TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, dejaba sin efecto, por injustificada, la práctica empresarial de detraer de tales cantidades la cuota patronal a la Seguridad Social.

3. LA ASUNCIÓN POR PARTE DE LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS DEL COSTE DE LA CUOTA PATRONAL DE LAS AYUDAS "MARGARITA SALAS" Y "MARÍA ZAMBRANO": UNA SOLUCIÓN AJUSTADA A DERECHO Y UNA NECESIDAD DE POLÍTICA UNIVERSITARIA

La disparidad de criterios mantenida en instancia por los tribunales laborales a la hora de determinar quién debe asumir el coste de la cuota patronal correspondiente a la cotización por las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" pone claramente de manifiesto que la solución jurídica a dicha cuestión no resultaba sencilla, sino que planteaba múltiples aristas, como consecuencia de tratarse de una materia tan poliédrica como es la contratación laboral del personal investigador por parte de una administración pública, en este caso, la universidad, a partir de las subvenciones concedidas por otra administración pública, en este caso, el Ministerio de Universidades. Resultaba inevitable que, tarde o temprano, de ello se iban a derivar importantes disfunciones en el plano laboral.

El origen de estas disfunciones probablemente se encuentre en la inercia que arrastra la contratación de personal investigador por parte de las universidades públicas y otros centros de investigación, cuando la misma se financia mediante ayudas y/o subvenciones a la investigación, respecto del anterior sistema de becas de investigación pre y postdoctorales, a través de la cuales tradicionalmente se había cubierto la vinculación del referido personal investigador. En este punto, del mismo modo que en aquel momento las convocatorias de ayudas a la investigación fijaban sin apenas ninguna limitación externa el régimen jurídico aplicable a los becarios y becarias de investigación, ahora, las universidades públicas y otros centros de investigación de acogida del personal investigador se encuentran con la necesidad o, tal vez, con la comodidad, de seguir fijando el régimen jurídico aplicable a este colectivo de personal investigador, de conformidad con las convocatorias de ayudas a la investigación mediante las que se financian dichos contratos[54], obviando que, al tratarse ahora de contrataciones laborales y, por tanto, de auténticas personas trabajadoras, las condiciones laborales de este colectivo de personal investigador se encuentran sometidas a las previsiones generales recogidas en las leyes laborales y de seguridad social, además, de en los convenios colectivos que resulten de aplicación. En este punto, como acertadamente se ha indicado, nos encontramos ante un claro supuesto de diferencias entre la lógica laboral y la lógica administrativa de gestión del personal[55].

La total dependencia de los derechos laborales derivados del contrato de trabajo del personal investigador de la fuente de financiación de dichas contrataciones prevista en la correspondiente convocatoria de ayudas a la investigación, no determina únicamente la cuantía de la retribución a percibir por dicho personal, sino que, por el contrario, alcanza a todos y cada uno de los elementos que conforman el régimen jurídico laboral del citado colectivo de personal investigador.

[54] De la misma opinión, Ballester Laguna, F.: "Claroscuros en la regulación del salario aplicable al contrato predoctoral. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Contencioso-Administrativo, 642/2020, de 3 de junio", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 449-450, 2020, pp. 149-150.

[55] *Vid.* Molina Navarrete, C.: "Nuevos escenarios en el régimen del personal del sistema universitario español: situaciones administrativas, contratación y jubilación", en Caro Muñoz, A.I. (Dir.): *El futuro del sistema universitario español y su nuevo marco jurídico*, Madrid, La Ley, 2023, p. 181.

Pues bien, tras haber transcurrido ya un largo período de tiempo desde que culminó el proceso de laboralización del personal investigador[56], ha llegado el momento de poner fin a esta anómala situación e impedir que el hecho de que los contratos de dicho personal investigador se financien a través de convocatorias de ayudas a la investigación, justifique la pérdida o reducción de los derechos laborales básicos, incluidos los de seguridad social, correspondientes a este colectivo. A este respecto, de un modo muy acertado se ha señalado que dicho personal "son personas trabajadores de los OPIs y de las universidades que no pueden ver cercenados los derechos laborales reconocidos al resto de personas trabajadoras de esas mismas entidades con la excusa de la financiación externa del contrato, so pena de incurrir en un supuesto de discriminación (artículo 14 CE)"[57].

A partir de estas premisas, cabe distinguir entre las ayudas y/o subvenciones a la investigación mediante las que se financian los contratos del personal investigador, en el supuesto ahora analizado, la convocatoria de ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", que se regirán por sus propias bases, de los contratos laborales que finalmente se formalizan a partir de dichas ayudas, que necesariamente deberán cumplir con todo lo establecido por la normativa laboral y de la Seguridad Social[58].

En base a este razonamiento, cabe concluir que la jurisdicción social debe ser la competente para conocer de la cuestión litigiosa abordada durante este comentario, es decir, sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal correspondiente a la cotización por las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", no en vano, estamos ante una cuestión estrictamente salarial, en la que la pretensión planteada versa sobre la cuantificación del salario efectivo, a partir del cual se determinará la correspondiente cotización y quién debe asumir una parte y quién la otra. En definitiva, los conflictos colectivos planteados sobre esta materia atañen a las condiciones contractuales, entre persona empleadora y persona contratada y, por tanto, es competente para conocer de los mismos la jurisdicción social[59].

En esta dirección se pronuncia precisamente el Tribunal Supremo, en sendas sentencias de 11 de junio de 2024[60] y de 19 de septiembre de 2024[61], al concluir que la cuestión litigiosa resulta incardinable en el ámbito competencial del orden social de la jurisdicción y no en el contencioso-administrativo[62]. Como ya se ha indicado a lo largo de este estudio, para llegar a esta conclusión el Alto Tribunal indica que, en el supuesto enjuiciado, no se está impugnando directamente ni las resoluciones de las correspondientes convocatorias, ni un determinado acto de gestión recaudatoria, ni suscitando cuestiones que pudieren estar más o menos vinculadas o ser consecuencia de este, sino que, por el contrario, la demanda de conflicto colectivo se formula exclusivamente contra la universidad como empleadora, postulando que no se detraiga del salario del colectivo afectado el pago de las cotizaciones correspondientes al empresario. En otros términos, se mantiene que, en el supuesto enjuiciado, la cuestión nuclear no es otra que determinar si la cotización a la Seguridad Social, en lo

[56] *Vid.* Moreno Gené, J.: "La contratación laboral de los investigadores en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación. ¿El final del estado de excepción laboral en la ciencia?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 340, 2011.

[57] *Vid.* Ballester Laguna, F.: "Claroscuros en la regulación…" *cit*. p. 150.

[58] En esta dirección, Molina Navarrete, C.: "Nuevos escenarios..." *cit*. p. 184, considera que "a falta de una normativa más precisa por el Ministerio, no regirá la "ley de la convocatoria", sino la "ley laboral".

[59] De la misma opinión, Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial"…" *cit*.

[60] Núm. rec. 4/2024 (ECLI:ES:TS:2024:3568).

[61] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).

[62] No se opone a esta doctrina el Auto del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2024, núm. rec. 3322/2023 (ECLI:ES:TS:2024:13751A), puesto que, aunque en el mismo se inadmite el recurso de casación interpuesto contra la STSJ de Castilla y León, sede de Valladolid, de 29 de mayo de 2023, núm. rec. 801/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:2129), que se había declarado incompetente para conocer de esta materia, lo hace por motivos formales y no de fondo.

correspondiente a la cuota empresarial, puede ser trasladada y asumida por los trabajadores firmantes del contrato postdoctoral[63].

A partir de todas estas consideraciones, cabe mantener que una vez se ha formalizado el contrato de trabajo con el personal investigador beneficiario de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", dicho contrato queda supeditado a lo dispuesto por la normativa laboral y de seguridad social aplicable que, en materia de cotización, no es otra que los artículos 141 y siguientes TRLGSS, que, entre otros aspectos, establecen que "la cotización comprenderá dos aportaciones: a) la de los empresarios, y b) de los trabajadores" (artículo 141.2), siendo el empresario el sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotizar y de ingresar las aportaciones propias y las de sus trabajadores, en su totalidad. Previéndose, además, en el artículo 143 de dicha norma que "será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de cuota a cargo del empresario (…)".

Bajo este marco normativo, cabe considerar que, no habiéndose previsto de forma expresa en el Real Decreto 289/2021 ni en la Orden UNI/551/2021 que la cuantía prevista para las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" cubran también la cuota patronal correspondiente al personal investigador contratado, la solución más plausible es la de considerar que la cuantía íntegra de dichas ayudas debe ser percibida por el personal investigador contratado a partir de las mismas, debiendo las universidades públicas contratantes asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social correspondiente al referido personal investigador, no siendo admisible, por tanto, la práctica tan extendida y, a su vez, tan denostada, de detraer de las referidas ayudas la cuantía correspondiente a la cuota patronal[64].

Esta ha sido, además, la solución dispensada mayoritariamente por los Tribunales Superiores de Justicia que se han considerado competentes para conocer del fondo del asunto, de modo que, más allá de la STSJ de Castilla y León (Burgos) de 7 de marzo de 2023[65], a la que ya se ha hecho referencia, otras resoluciones judiciales también se habían pronunciado en la misma dirección. Esta ha sido la opción adoptada por la STSJ del País Vasco de 14 de octubre de 2022[66]; STSJ del País Vasco de 28 de marzo de 2023[67]; STSJ del País Vasco de 21 de noviembre de 2023[68]; STSJ de Galicia (A Coruña) de 20 de julio de 2023[69]; STSJ de Galicia (A Coruña) de 22 de septiembre de 2023[70]; STSJ de Galicia (A Coruña) de 10 de octubre de 2023[71]; y STSJ de Madrid de 18 de septiembre de 2023[72].

[63] Como no podía ser de otro modo, esta doctrina del Tribunal Supremo ya ha obligado a alterar la doctrina de aquellos Tribunales Superiores de Justicia que se habían declarado incompetentes para conocer de esta cuestión. A título de ejemplo, la STSJ de Cataluña de 31 de julio de 2024, núm. rec. 2821/2024 (ECLI:ES:TSJCAT:2024:6925), establece que "en aplicación de la anterior doctrina, teniendo en cuenta la coincidencia de la cuestión suscitada y que el pronunciamiento anteriormente reproducido da respuesta a cada una de las cuestiones suscitadas en el recurso, procedía concluir sobre la competencia del orden jurisdiccional social para el conocimiento del objeto del litigio".

[64] De la misma opinión, Molina Navarrete, C.: "Nuevos escenarios..." *cit*. p. 184, mantiene que "no solo se habla en todo momento de un importe bruto mensual en términos retributivos, sino que contempla la facultad de la Universidad de complementar la cuantía, en atención al modo de vinculación con la persona beneficiaria última de la ayuda. Su -muy difusa- letra, interpretada en un contexto normativo sociolaboral claro (contrato de trabajo; art. 143 LGSS), no administrativo, hace pensar en que la Universidad estaba llamada a una labor de complementar, no de detraer, lo que hubiera debido expresarse de forma precisa".

[65] Núm. rec. 1/2023 (ECLI:ES:TSJCL:2023:638).

[66] Núm. rec. 20/2022 (ECLI:ES:TSJPV:2022:3767).

[67] Núm. rec. 327/2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:1472).

[68] Núm. rec. 1487/2023 (ECLI:ES:TSJPV:2023:3214).

[69] Núm. rec. 17/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:5227).

[70] Núm. rec. 19/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:5970).

[71] Núm. rec. 18/2023 (ECLI:ES:TSJGAL:2023:6430).

[72] Núm. rec. 17/2023 (ECLI:ES:TSJM:2023:9763).

Posteriormente, el TSJ de Extremadura también se ha pronunciado en esta misma dirección[73], y ya más recientemente, con invocación directa de la STS 19 de septiembre de 2024[74], también lo ha hecho la STSJ de Castilla-La Mancha de 4 de diciembre de 2024[75].

No han faltado, sin embargo, opiniones doctrinales muy cualificadas que han mantenido que las universidades han actuado de forma adecuada en este asunto, al considerar que "el Ministerio concede subvenciones (no salarios brutos), lo que permite imputar parte de la subvención a abonar la cuota de Seguridad Social que tienen que soportar las universidades como empleadoras"[76]. A partir de esta premisa se concluye que si en las convocatorias se especificó cómo se distribuye la ayuda y se hizo constar el salario bruto a percibir, resultado de detraer del importe total de la subvención la cuota empresarial a la seguridad social, las universidades habrían actuado correctamente[77]. Incluso, se llega a admitir la validez de tal actuación cuando no se hubiera concretado en las respectivas convocatorias el reparto de las ayudas[78].

En esta dirección se ha pronunciado también alguna resolución judicial que ha avalado esta práctica generalizada de las universidades públicas de detraer del montante global de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" la cuantía correspondiente al coste de la cuota empresarial a la Seguridad Social. Este es el caso paradigmático de la STSJ de Murcia de 30 de noviembre de 2022[79].

Ante estos enfoques claramente contradictorios, compartimos la solución finalmente dispensada por la STS de 19 de septiembre de 2024[80], objeto de este comentario, en virtud de la cual, de conformidad con el marco normativo de aplicación, el importe que se ha atribuido a la ayuda que se asigna a la persona beneficiaria en importe bruto, debe verse minorado por las retenciones o cuotas que corresponde abonar a ésta en su condición de persona trabajadora contratada para cubrir el objeto de la ayuda, como así lo dispone, respecto de las cotizaciones a la Seguridad Social, el art. 22.4 del Real Decreto 2064/1995, al señalar que "El empresario descontará a sus trabajadores, en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, la aportación que corresponda a cada uno de ellos. Si no efectuase el descuento en dicho momento no podrá realizarlo con posterioridad, quedando obligado a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo". Pero lo que, en ningún caso procede, es que

[73] *Vid.* El Periódico de Extremadura de 4 de octubre de 2024 (disponible en: https://www.elperiodicoextremadura.com/extremadura/2024/10/04/uex-condenada-pagar-millon-euros-108910715.html; consulta 25 de octubre de 2024).

[74] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).

[75] Núm. rec. 1862/2024 (ECLI:ES:TSJCLM:2024:3126).

[76] *Vid.* Ballester Laguna, F.: "Las modalidades de contratación (temporal) del personal de investigación (técnico y de gestión) en las universidades: problemas interpretativos y propuestas de solución", en Molina Navarrete, C.; Ballester Laguna, F. y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024.

[77] *Vid.* Ballester Laguna, F.: "Las modalidades de contratación (temporal)…" *cit*. *Vid.*, también, la opinión del mismo autor en Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial"…" *cit*.

[78] Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial"…" *cit*. indican al respecto que "Al fin y al cabo, lo que está en discusión en estos casos no es tanto la viabilidad jurídica de la actuación en sí misma, consistente en el descuento de la cuota empresarial a la Seguridad Social del importe de la subvención concedida a las universidades, como su adecuación por razón del momento en que dicha actuación se exterioriza: en la propia convocatoria o en el contrato posterior celebrado con la persona investigadora". Sin embargo, en el mismo trabajo, Molina Navarrete indica que "considero que aquellas universidades que en sus bases de las respectivas convocatorias no explicitaran adecuadamente la consideración como gasto elegible a cargo de la ayuda la cuota empresarial, están obligadas a afrontar su coste, en la medida en que no crearon expectativa jurídica razonable de que sería de otro modo diferente a la «lógica de contratación laboral», conforme al referido artículo 143 de la LGSS".

[79] Núm. rec. 7/2022 (ECLI:ES:TSJMU:2022:2321).

[80] Núm. rec. 127/2023 (ECLI:ES:TS:2024:4543).

el empresario impute a esa retribución -importe de la ayuda- la aportación propia que debe realizar a la seguridad social[81]

No cabe duda que el planteamiento adoptado por el Tribunal Supremo, consistente en distinguir las ayudas y/o subvenciones a la investigación mediante las que se financian los contratos del personal investigador, en el supuesto ahora analizado, la convocatoria de ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", que se regirán por sus propias bases, de los contratos laborales que finalmente se formalizan a partir de dichas ayudas, puede ocasionar importantes problemas de gestión para los gestores universitarios y de otros centros de investigación, dados los más que probables desajustes existentes entre las convocatorias de ayudas a la investigación con las que se financia en la actualidad una parte importante de la contratación del personal investigador y los contratos de trabajo que se formalizan en base a las mismas.

Como acertadamente se ha señalado, estos problemas de gestión únicamente se pueden salvar acudiendo a lo que se ha denominado como un "modelo mixto de cofinanciación del contrato", de modo que aquellos costes salariales y de seguridad social que no sean asumidos por la entidad financiadora externa del contrato –el concreto programa o convocatoria de ayudas a la investigación-, deberán ser asumidos por la entidad contratante del personal investigador –universidad u otro centro de investigación-[82].

En esta dirección, la propia convocatoria de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", tras fijar la cuantía de las ayudas correspondientes a cada una de estas modalidades, prevé que "las universidades puedan complementar dichas cuantías, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda" (condición cuarta de la Orden UNI/551/2021). A tal efecto, podría considerarse que los costes derivados de la cuota patronal a la seguridad social podrían ser parte de estos costes asociados al instrumento de vinculación del personal investigador, a saber, a la contratación laboral de los mismos, que deberían ser asumidos por las universidades contratantes.

Este planteamiento permite resolver no únicamente el supuesto ahora analizado sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social, sino todos los conflictos presentes y futuros que se susciten en relación con el reconocimiento, cada vez más contundente, que los tribunales laborales están haciendo de otros derechos salariales del personal investigador contratado a partir de las diferentes convocatorias de ayudas a la investigación, como son el reconocimiento de los incrementos salariales previstos en la Leyes presupuestarias o de determinados complementos salariales, como el de antigüedad o los de productividad, en igualdad de condiciones que se reconocen al personal docente e investigador laboral propio de las universidades y otros centros de investigación. A ello cabe añadir, además, las consecuencias que se derivan del hecho de que las retribuciones del personal investigador contratado deban ajustarse a las disposiciones de los convenios colectivos que resulten de aplicación.

En este punto, sin embargo, se ha puesto de manifiesto que en el supuesto de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" los sobrecostes que deben asumir las universidades son desmesurados. A tal efecto, se ha indicado que "ni siquiera se habrían lanzado a gestionar esta ingente cantidad de ayudas proveniente del PRTR si les hubiera supuesto unos sobrecostes de más del 23% por cada persona contratada. Las universidades son conscientes de que las contrataciones les pueden

[81] En esta misma dirección, aunque en relación con las sentencias dictadas por diferentes Tribunales Superiores de Justicia, Rojo Torrecilla, E.: "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano"..." *cit*. ponía de manifiesto que en las sentencias que se pronuncian en esta dirección "hay un buen arsenal jurídico a mi parecer para defender tal planteamiento".

[82] *Vid.* Ballester Laguna, F.: "Claroscuros en la regulación…" *cit*.

generar sobrecostes, relacionados con la IT, los incrementes salariales anuales a los empleados públicos, posibles indemnizaciones fin de contrato, etc. Pero no las cuotas sociales a cargo de la entidad contratante"[83].

Para contrarrestar estos ineludibles daños colaterales, sería recomendable que se articularan por parte de las administraciones públicas educativas fórmulas con las que se compensen de algún modo los costes sobrevenidos para las universidades y otros centros de investigación que, en ocasiones, pueden llegar a resultar desmesurados, derivados de la contratación laboral del personal investigador en base a determinadas convocatorias de ayudas, como es el supuesto ahora analizado de las ayudas "Margaritas Salas" y "María Zambrano", pero, lo que no es de recibo es que este coste económico se haga recaer en el personal investigador contratado en base a dichas ayudas, puesto que se trata de un colectivo ya excesivamente precarizado.

Por lo demás, la solución defendida a lo largo de este trabajo de considerar que la cuantía íntegra de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano" debe ser percibida por el personal investigador contratado a partir de las mismas, debiendo las universidades públicas contratantes asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social, no únicamente es la más ajustada a derecho, como finalmente ha venido a decretar el Tribunal Supremo, sino que, sin lugar a dudas, es la más aconsejable desde una mera perspectiva de política científica y/o universitaria. A tal efecto, si en el ámbito de la investigación los recursos humanos constituyen en buena medida el factor clave que condiciona las tareas, la excelencia y los resultados, no se puede seguir admitiendo que el personal investigador, especialmente, cuando se encuentra en las fases iniciales de su carrera profesional, siga siendo tratado como trabajadores y trabajadoras de segunda, siempre asociados a una alarmante situación de precariedad laboral, ahora, también, en materia de seguridad social –cotización y prestaciones-[84].

Este planteamiento alcanza su máxima expresión cuando, como sucede en el supuesto analizado, nos encontramos, precisamente, ante programas de investigación que se dirigen a la captación y retención de talento, no en vano, mal puede cumplirse con esta finalidad si el personal investigador es sometido sistemáticamente a condiciones laborales precarias. Con ello, parafraseando a la STSJ de Cataluña de 25 de julio de 2024[85], dictada en materia de reconocimiento de incrementos salariales de los investigadores e investigadoras Ramón y Cajal, "no se retiene el talento; se espanta"[86].

[83] *Vid.* Ballester Laguna, F.: "Las modalidades de contratación (temporal)…" *cit*.

[84] En la misma dirección, Rojo Torrecilla, E.: "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano"…" *cit*. indica que "lo ideal desde el punto de vista del buen funcionamiento de nuestras Universidades y del trato debido a nuestros y nuestras "jóvenes doctores y doctoras" para facilitar su tarea investigadora, sería que las Universidades, y ya lo están haciendo unas cuantas, mantengan la cuantía bruta para el personal investigador contratado, de tal manera que se desactivaran todos los conflictos y para que las relaciones de trabajo volvieran a la senda de la normalidad". *Vid.* también, Molina Navarrete, C.: "Nuevos escenarios..." *cit*. p. 184. En la misma dirección, Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial"…" cit. afirman que "el ministerio debería tomarse más en serio la regulación y la interpretación de cuestiones tan importantes para las personas, las universidades y, sobre todo, la sociedad, cuyo progreso y futuro dependen de una ciencia de excelencia, que no tiene sentido sin un trato jurídico-social de calidad, no cicatero, a quienes han de hacerla".

[85] Conflicto colectivo núm. 6/2024-B.

[86] A tal efecto, la STSJ de Cataluña de 25 de julio de 2024 (conflicto colectivo núm. 6/2024-B) señala sobre la cuestión controvertida en la misma que "mal puede cumplirse con esta finalidad si los integrantes del colectivo demandante ven como durante tres años sus retribuciones se congelan mientras que las del resto de trabajadores de su misma empleadora van incrementándose en los porcentajes que autorizan las normas presupuestarias. Con ello no se retiene el talento; se espanta".

BIBLIOGRAFÍA

Ballester Laguna, F.: "Claroscuros en la regulación del salario aplicable al contrato predoctoral. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Contencioso-Administrativo, 642/2020, de 3 de junio", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 449-450, 2020.

Ballester Laguna, F.: "Las modalidades de contratación (temporal) del personal de investigación (técnico y de gestión) en las universidades: problemas interpretativos y propuestas de solución", en Molina Navarrete, C.; Ballester Laguna, F. y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024.

Ballester Laguna, F. y Molina Navarrete, C.: "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial" de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano y qué orden jurisdiccional es competente? Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 884/2023, de 29 de mayo, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 1153/2022, de 30 de noviembre, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 4061/2023, de 22 de septiembre", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 477, 2023.

Caballero Martín, C.: "Principales problemas aplicativos en la contratación laboral del PDI: el punto de vista del servicio jurídico en claves prácticas", en Molina Navarrete, C.; Ballester Laguna, F. y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024.

Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas: "Las Universidades cumplen estrictamente la ley con el pago de las cuotas a la Seguridad Social de las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano", 23 de marzo de 2023 (disponible en: https://www.crue.org/2023/03/pago-cuotas-seguridad-social-ayudas-margarita-salas-maria-zambrano/; consulta 12 de septiembre de 2023).

Molina Navarrete, C.: "Nuevos escenarios en el régimen del personal del sistema universitario español: situaciones administrativas, contratación y jubilación", en Caro Muñoz, A.I. (Dir.): *El futuro del sistema universitario español y su nuevo marco jurídico*, Madrid, La Ley, 2023.

Moreno Gené, J.: "La contratación laboral de los investigadores en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación. ¿El final del estado de excepción laboral en la ciencia?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 340, 2011.

Moreno Gené, J.: "El contrato de acceso al sistema de ciencia, tecnología e innovación: la equivalencia retributiva como derecho básico del investigador doctor contratado. A propósito de la STSJ del País Vasco de 22 de octubre de 2019", *IUSlabor*, núm. 1, 2021.

Moreno Gené, J.: "Una primera aproximación a la contratación del personal investigador tras la reforma de la Ley de la Ciencia", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 63, 2022.

Moreno Gené, J.: "La nueva regulación de los contratos laborales específicos del personal investigador", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 260, 2023.

Moreno Gené, J.: "¿Quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano"? A propósito de los primeros pronunciamientos judiciales", *Iuslabor*, núm. 3, 2023.

Moreno Gené, J.: "Igualdad retributiva del personal investigador. A propósito de la STS de 6 de marzo de 2024", *Iuslabor*, núm. 2, 2024.

Moreno Gené, J.: *Las modalidades de contratación laboral del profesorado y del personal investigador en las universidades públicas*, Barcelona, Atelier, 2024.

Moreno Gené, J.: "La competencia de la Jurisdicción Social respecto a la cotización en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2024", *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, núm. 40, 2024.

Moreno Gené, J.: "El Tribunal Supremo zanja el debate: las universidades deben asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024, en NET21 (disponible en: https://www.net21.org/el-tribunal-supremo-zanja-el-debate/; consulta 29 de octubre de 2024).

Rojo Torrecilla, E.: "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano". ¿Es competente la jurisdicción laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social? ¿Y si es así, quién ha de pagar? A propósito de la sentencia del TSJ de Galicia de 20 de julio de 2023", en el Blog *El Nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales* (disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2023/10/contratos-margarita-salas-y-maria.html; consulta 2 de octubre de 2023).

Rojo Torrecilla, E.: "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano". El TS zanja el debate: la jurisdicción social es competente laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social. Notas a la sentencia de 11 de junio de 2024 (y recordatorio de la conflictividad anterior)", en el Blog *El Nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales* (disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/07/contratos-margarita-salas-y-maria.html; consulta 10 de julio de 2024).

Rojo Torrecilla, E.: "El TS fija doctrina, y reitera la competencia de la jurisdicción social para conocer de los litigios: no se puede detraer la cuota empresarial a la Seguridad Social de las ayudas para los contratos laborales en las modalidades "María Zambrano" y "Margarita Salas". A propósito de la sentencia de 19 de septiembre de 2024, en el Blog *El Nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales* (disponible en: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/10/el-ts-fija-doctrina-y-reitera-la.html; consulta 17 de octubre de 2024).

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 187-208

La revisión jurisdiccional del procedimiento administrativo digital de la Seguridad Social (ADJ)

The judicial review of the social security digital administrative procedure

J. Jesús de Val Arnal *Profesor TEU de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*
https://orcid.org/0000-0003-2552-839X

Sumario

Introducción: Breve apunte sobre la Administración Digital de la Seguridad Social
1. La administración digital de la seguridad social: un enrevesado entramado de disposiciones adicionales y finales
2. La notificación digital y su teoría general
3. La negación de la puesta a disposición de la notificacion como defensa del administrado
4. La obligación de utilizar el procedimiento electrónico-digital para relacionarse con la Administración
5. La notificación electrónica y la notificación en el domicilio: Una doble vía diabólica
6. La puesta a disposición de las notificaciones de los usuarios del sistema RED: entre el sujeto responsable, el autorizado, el invitado y el cómputo de los plazos
7. El aviso previo de su puesta a disposición en la sede electrónica de la Seguridad Social
8. no confundir La sede electrónica de la seguridad social (SEDESS) y el sistema RED
9. Las normas técnicas en la Administración electrónica-digital
   9.1. En general
   9.2. La necesidad de publicación de las normas técnicas
10. El Algoritmo utilizado por la Administración Pública y el derecho a tener acceso al mismo
11. Conclusiones

Fecha Recepción: 30/10/2024
Fecha Revisión: 27/11/2024
Fecha Aceptación: 28/11/2024

Cita Sugerida: DE VAL ARNAL, J.J.: «La revisión jurisdiccional del procedimiento administrativo digital de la Seguridad Social (ADJ)». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 187-208.

Resumen

El Procedimiento administrativo digital en materia de la Seguridad Social ha sido cuestionado, ante los tribunales, porque suscita dudas sobre las notificaciones de las empresas incorporadas al sistema RED y la Tesorería General de la Seguridad Social. Los temas, sobre los que se han pronunciado los tribunales del orden contencioso Administrativo, han sido: 1º) la elección entre el correo ordinario y la sede electrónica de la Seguridad Social; 2º) el aviso previo a la notificación; 3º) el dies ad quem para el cómputo de los plazos; 4º) las normas técnicas que acompañan a los documentos de la Administración (metadatos) y 5º) el derecho a conocer el algoritmo con el que se tramitan y resuelven de forma automatizada determinadas cuestiones por la Administración Pública.

Palabras clave

Administración Digital*;* procedimiento administrativo*;* Seguridad Social*;* notificaciones*;* normas técnicas*;* algoritmos

Abstract

The digital administrative procedure in the field of Social Security has been questioned in the courts because it raises doubts about the notifications of companies that use the RED system and the Social Security Office. The topics on which the courts of the administrative order ruled are: 1) the choice between ordinary mail and the social security electronic office; 2) the notice prior to notification; 3) the final date for the calculation of deadlines; 4) the technical rules that accompany the government body's documents (metadata); and 5) the right to know the algorithm with which certain issues are processed and resolved automatically by the government body.

Keywords

Digital Administration*;* administrative procedures*;* Social Security*;* notifications*;* technical standards*;* algorithms

INTRODUCCIÓN: BREVE APUNTE SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DIGITAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Llevamos ya un cuarto del siglo XXI y la Administración Pública Digital es una realidad y no una utopía. Ahora bien, todavía estamos en los inicios, y se plantean, ante los tribunales españoles, dudas sobre cuestiones de índole formal, en relación con el procedimiento administrativo de nuestro sistema de Seguridad Social. Disponemos de un procedimiento administrativo por remisión, a la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común (en adelante LPAC2015), por parte del art. 129 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que aprueba el nuevo texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social [(RCL 2015\1700) (en adelante TFLGSS2015)] y en cuyo Capítulo VIII, del Título I, (arts. 129-132) regula una parte del procedimiento administrativo de prestaciones. Aun así, con respecto a las prestaciones y pensiones de la Seguridad Social hay tres procedimientos administrativos propios pero incompletos:

— Orden Ministerial de 15 de abril 1969 (RCL 1969\869) de prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social,

— La Ley 19/2021, de 20 de diciembre, que establece el ingreso mínimo vital [(RCL 2021\2334) (en adelante LIMV)] en su Capítulo IV, arts. 19 a 25 establece su propio procedimiento,

— Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo (RCL 1991\752), que desarrolló la Ley 26/1990, de Prestaciones no Contributivas de la Seguridad Social de 20 de diciembre [(RCL 1990\2644) en adelante LPNC, ya derogada por TFLGSS2015, pero sigue vigente con una escasa regulación de procedimiento y remisión a la Ley de Procedimiento administrativo (art. 22).

Conforme a la disposición adicional 1ª de la LPAC2015 se dispone de un procedimiento especial y propio en las actuaciones y procedimientos de gestión, inspección, liquidación, recaudación, impugnación y revisión en materia de Seguridad Social y Desempleo, si bien también de forma supletoria contamos con la norma procedimental común[1].

Con la modificación del TRLGSS2015, por la disposición final 5.5 del Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero (RCL 2021\148)[2],se añaden, otros puntos, sobre el procedimiento administrativo electrónico, para facilitar medios para la presentación telemática: establecer la firma electrónica no criptográfica en sus relaciones con los interesados e implantar la validez de la firma insertada en documentos en la tramitación de procedimientos de la Administración de la Seguridad

[1] El procedimiento administrativo de la TGSS es un procedimiento especial reconocido desde que el Decreto de 10 de octubre 1958 (RCL 1958\1695) estableció que procedimientos seguían siendo especiales. En el art 1º decimonono estableció que seguían, como especiales, después de la LPA1958: e1 procedimiento de imposición de sanciones por infracción de Leyes sociales y liquidación de cuotas de Seguros Sociales y Mutualismo Laboral. Esta línea continuó con la disposición 7ª de la LRJAPPAC1992 (RCL 1992\2512) con una remisión y mantenimiento de procedimientos especiales y ahora, se mantiene con la disposición adicional 1ª, de Ley LPCAP2015.
Pues bien, a pesar de disponer de un procedimiento propio la TGSS se encuentra en la STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) Sentencia núm. 164/2024 de 2 abril (ECLI: *ES:TSJGAL:2024:2419*) la posibilidad no admitida, de que siendo insuficiente la regulación RD 1415/2004, de 11 de junio por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (RCL\2004\1453) para los deudores solidarios se trate de aplicar una interpretación del Tribunal Supremo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (RCL\2003\2945), pero no es posible ya que se trata de dos procedimientos administrativos distintos.

[2] Aprovechando el texto de reforma, para cambiar la remisión de la LRJAPPAC1992 anterior a la vigente, ya que el TRLGSS2015 se publicó el 30 de octubre del 2015 y la LPAC2015 se publicó el 2 de octubre, pero se mencionaba a la LRJAPPAC1992, ya que la nueva LPAC2015 no entró en vigor hasta el 2 de octubre del 2016.

Social y del Servicio Público de Empleo Estatal, acompañando de la copia del Documento Nacional de Identidad o documento identificativo equivalente con la correspondiente comprobación favorable a través del Servicio de Verificación de Datos de Identidad y Residencia (SVDIR). Estas son las disposiciones generales del procedimiento administrativo, a las que hay que añadir la regulación de las notificaciones y comunicaciones electrónicas, en el ámbito de la Administración de la Seguridad Social entre los ciudadanos y la Administración, así como, la ordenación del tablón de anuncios y la habilitación de trámites y actuaciones a través de canales telefónico y telemático mediante sistemas de identificación y expresión de la voluntad y también la presentación y firma de solicitudes mediante formularios electrónicos. Sin olvidarnos, que ahora se establecen las normas técnicas que hacen posible que funcione la administración digital y cuyo contenido comienza a ser aplicado en defensa de los ciudadanos.

Como señaló Jacques Vergès: *todos los seres humanos tienen derecho a la mejor defensa posible ya que de lo contrario estaríamos en la selva*[3], y por ello, los ciudadanos ante la Administración tienen que disponer de garantías, de tal forma que la relación entre los administrados y la Administración cumpla con los principios básicos de la buena administración del art. 41 de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[4].

Por ello, es interesante, desde el punto de vista práctico, estudiar en el marco de la Seguridad Social, tanto el nivel de recaudación (con un procedimiento propio) como el de gastos (prestaciones y pensiones) la aplicación del procedimiento administrativo y las interpretaciones de los artículos más discutidos en los tribunales del orden social y sobre todo el contencioso administrativo, siempre con respecto al aspecto formal que es el garante de una atención de la Administración encauzada al interés general de la sociedad.

Es verdad que vivimos en un caos normativo en el que tienen que utilizarse procedimientos de unificación de criterio, iniciados por un órgano superior de la Administración Pública, porque el inferior no se ha cerciorado que una norma había sido derogada [RTEAC, núm. 5818/2020, de 25 enero 2021, (EDD 2021/4810)][5].

[3] Documental filme: *L'avocat de la terreur*, de Barbet Schroeder, 2007. Como ejemplo de la defensa del administrado la STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 2 abril de 2024, (ECLI: *ES:TSJGAL:2024:2419*) que trata de forma tangencial, como defensa del empresario, la falta de notificación y que ésta se debió realizar conforme a la dirección electrónica habilitada exigible para el ciudadano, que regula el Art. 42.5) del RAFSPME.
Sobre el tema de la defensa en las comunicaciones y notificaciones electrónicas y digitales:
Baviera Puig, I.: "De nuevo sobre la indefensión en las comunicaciones electrónicas. Comentario a las sentencias del TC de 27 de enero de 2020 (RTC 2020, 7) y de 15 de junio de 2020 (RTC 2020, 63)", *Revista Española de Derecho del Trabajo* (Aranzadi), núm. 239, febrero 2021.

[4] Ahora el derecho a la defensa del art. 24 de la Constitución desarrollado por la Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa (BOE de 14 de noviembre).

[5] Este es un procedimiento habitual de recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio interpuesto por el Director del departamento de gestión de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón, de 1 de junio de 2020, recaída en la reclamación económico-administrativa núm. 50-00768-2020 interpuesta frente al acuerdo de inadmisión por extemporaneidad del recurso de reposición presentado contra el acuerdo de imposición de sanción y donde se establece un criterio unificado para los TEAC:
A partir del 2 de octubre de 2016 ya no es exigible a la AEAT la obligación de notificar la inclusión en el sistema de dirección electrónica habilitada a que se refiere el art. 5.1 del Real Decreto 1363/2010, de 29 de octubre (EDL 2010/225893), a las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica del art. 4.1 del Real Decreto 1363/2010 (EDL 2010/225893)…

Es por ello que, siguiendo las palabras de GARCIA DE ENTERRIA, "la lucha por el Derecho, esa gran empresa de todos los juristas[6]" intentamos conocer, mediante la revisión de las resoluciones judiciales, si el procedimiento administrativo digital proporciona un medio de defensa para el ciudadano y no se convierta en la discordia permanente entre Administración Pública y el administrado. Y como apunta el Profesor MONEREO PÉREZ, "el Estado y su sistema de Derecho se legitima no sólo por el procedimiento sino también, materialmente, atendiendo a las modalidades de intervención en la conformación de las relaciones económicas y sociales"[7], aunque el procedimiento administrativo siempre se considera el primer elemento garante del ciudadano ante el poder de la Administración Pública[8].

1. LA ADMINISTRACIÓN DIGITAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL: UN ENREVESADO ENTRAMADO DE DISPOSICIONES ADICIONALES Y FINALES

En el ámbito de la Seguridad Social se dispone de un sistema de remisión electrónica de datos, con una construcción compleja de normas (en adelante RED)[9]. Con la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo, se unificó el sistema de remisión electrónica (RCL 2013\485)[10]. Ahora se dispone de una única norma reglamentaria para todo el procedimiento electrónico de comunicación de datos de la Seguridad Social, de lo que sería el ámbito recaudador y de los datos de los trabajadores, de los datos de las empresas y de las suspensiones de contratos y reducciones de jornada para el inicio de prestaciones del Sistema de la Seguridad Social. Se completa la regulación con la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre (RCL\2020\1542) por la que se disciplinan las notificaciones y comunicaciones electrónicas en el ámbito de la Administración de la Seguridad Social.

Además, no debemos olvidar la siguiente normativa de aplicación en el procedimiento administrativo: la Orden ISM/474/2023, de 4 de mayo[11], por la que se sistematiza el funcionamiento del Registro electrónico de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social adscritos a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones; la Orden ISM/189/2021, de 3 de marzo[12], por la que se regula el Registro electrónico de apoderamientos de la Seguridad Social; la Orden ESS/1222/2015, de 22 de junio, por la que se establece el Tablón de anuncios de la Seguridad Social[13];

---

[6] Garcia De Enterria Martinez-Carande, E.: "La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos", *Revista de administración pública*, Nº 38, 1962, pág. 205.

[7] Monereo Perez, J.L.: "Estudio preliminar. La burocracia en el proceso de racionalización de la civilización occidental: Variaciones sobre un tema de Max Weber", en Nieto Garcia, A.: *El pensamiento burocrático*, Colección Crítica del Derecho, Ed. Comares, 2002, pág. CXI.

[8] Sobre la administración electrónica y la digital, Gomez Puente, M*: La Administración electrónica*: El procedimiento administrativo digital, Thomson Reuters-Civitas, 2018.

[9] El "Sistema de remisión electrónica de datos" (Sistema RED) se sistematizó por la Orden de 3 de abril de 1995 (RCL 1995\1115), sobre uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos. Esta Orden del año 1995 tiene cinco antecedentes de aplicación de administración electrónica: En primer lugar, el art. 61 del Real Decreto 1517/1991, de 11 octubre, que aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos de Sistema de Seguridad Social (RCL 1991\2565) por el que se admitió la posibilidad de transmisión de datos de la relación nominal de trabajadores de las empresas en soporte magnético; este art. fue desarrollado por el art. 73 de la Orden de 8 de abril de 1992 (RCL 1992\903). En el mismo sentido, el Real Decreto 2317/1993, de 29 de diciembre (RCL 1993\3611), la Orden de 18 de enero de 1993 (RCL 1993\166) y la Orden de 17 de enero de 1994 (RCL 1994\230) establecen la posibilidad de transmisión de datos de afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social a través de medios electrónicos, informáticos y telemáticos, pero de forma voluntaria Esta orden fue desarrollada por las resoluciones de la Dirección General de la TGSS, dictadas en aplicación de la referida Orden ministerial.

[10] Normativa desarrollada por Resolución de la Seguridad Social 8 de enero de 2015; Resolución de la Seguridad Social 27 de marzo de 2014; Resolución de la Seguridad Social de 3 de Enero de 2018.

[11] BOE, núm. 113, de 12 mayo de 2023, págs. 65937 a 65942.

[12] BOE, núm. 55, de 5 de marzo de 2021, págs. 25942 a 25957.

[13] BOE, núm. 150 de 24 de junio de 2015, págs.52396 a 52400.

las resoluciones de los sellos electrónicos; la Resolución de 21 de junio de 2019, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se actualiza la política de seguridad en la utilización de medios electrónicos en la Administración de la Seguridad Social; Resolución de 25 de marzo de 2022 de la Dirección General del INSS, por la que se aprueba el modelo normalizado de representación para la realización de trámites a través del Registro electrónico de la SESS; Resolución de 21 de julio de 2023, de la Dirección del Instituto Social de la Marina, por la que se aprueba el modelo normalizado de representación para la realización de trámites a través de la Sede Electrónica de la Seguridad Social, las 15 resoluciones sobre tramitación automatizada y las ocho resoluciones sobre sistemas de identificación y autenticación de los ciudadanos que conforman el entramado enrevesado que hace honor al título de este apartado.

Con el nuevo TRLGSS2015 se introdujo la disposición adicional trigésima cuarta[14], sobre la habilitación a los autorizados del Sistema RED para efectuar, por medios electrónicos, las solicitudes y demás trámites relativos a la afiliación de los trabajadores, los aplazamientos en el pago de deudas, a las moratorias en el pago de cotizaciones y a las devoluciones de ingresos indebidos con la Seguridad Social correspondientes a los sujetos responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar en cuyo nombre actúen. Los arts. 129 a 132 del TRLGSS2015 recogieron las disposiciones adicionales quincuagésima, sobre notificaciones de los actos administrativos de la Seguridad Social por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, y la disposición adicional cuadragésima sexta[15], que regulaba la tramitación electrónica de procedimientos en materia de protección por desempleo, debido a la situación de la crisis financiera del año 2008, denominada popularmente "crisis del ladrillo"[16], del anterior texto refundido del año 1994[17].

También, en esta disposición adicional trigésima cuarta se dispone que se podrán facilitar a la Administración de la Seguridad Social, a través del Sistema RED y previo consentimiento de los interesados, el teléfono móvil de los trabajadores o asimilados a ellos que causen alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la Seguridad Social. En tal consentimiento deberá incluirse de manera expresa la autorización para el uso del teléfono móvil como medio de identificación fehaciente de aquellos, así como la aceptación por su parte del envío de comunicaciones y avisos por la Administración de la Seguridad Social.

Es decir, disponemos de una norma supletoria, la LPAC2015, pero en materia de notificaciones y comunicaciones electrónicas de toda la Seguridad Social aplicamos la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre (RCL\2020\1542). Y no debemos olvidarnos del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (RCL\2004\1453) que en su art 9 desarrolla un sistema propio de notificaciones con remisión también a la LPAC2015.

Junto a estas disposiciones nos encontramos con las normas técnicas de interoperabilidad y de seguridad que se establecen por el mandato del art. 10 del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero,

[14] Añadida por la disposición final 5.7 de Real Decreto-ley núm. 2/2021, de 26 de enero del 2021 de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (RCL\2021\148).

[15] Fue por la disposición final 1ª del Real Decreto-Ley 10/2009, de 13 de agosto (RCL 2009\1638) por la que se introdujo la disposición adicional cuadragésima sexta del TRLGSS1994. Este mismo texto se vuelve a repetir por la Ley 14/2009, de 11 de noviembre (RCL 2009\2165) pero ahora, por su disposición final 1ª, en el TRLGSS1994. La quincuagésima, se introdujo por la disposición final 5ª de la Ley 32/2010, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos 5 de agosto del 2010 (RCL 2010\2234).

[16] Sobre el tema, Ramírez De Haro, G.: "La crisis del ladrillo y sus consecuencias en España", en VV.AA.: *Crisis monetarias y financieras: lecciones para el futuro*, Berumen Arellano, S.A. (Coord.), 2014, págs.131-158.

[17] Texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio (RCL 1994/1825) (En adelante TRLGSS1994).

por el que se regula el *Esquema Nacional de Interoperabilidad* en el ámbito de la Administración Electrónica [(RCL 2010\159) (en adelante RENIN)]. En la disposición adicional primera del RENIN se recogen las normas técnicas de interoperabilidad que *serán de obligado cumplimiento por parte de las Administraciones Públicas*. Con respecto a la Seguridad Social por las resoluciones del INSS, TGSS, DGSS, ISM, Intervención General de la Seguridad Social, Secretaría de Estado de la Seguridad Social y la Dirección de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, se reglamentan las cuestiones de la Sede del Servicio Electrónico de la Seguridad Social, el registro electrónico, el registro de apoderamientos, los sellos electrónicos, los modelos de representación las resoluciones automatizadas, etc.[18].

Estos son los avances de una Administración electrónica de la Seguridad Social, que ha sido integrada en las normas a golpe de reformas parciales de los textos refundidos de la Seguridad Social, tanto el TRLGSS1994 y el TRLGSS2015 y de disposiciones adicionales. Desde la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social (RCL 1963\2467) y su texto articulado del Decreto 907/1966, de 21 de abril (RCL 1966\734), por el que se aprobó el texto articulado primero, no disponemos de una Ley de Seguridad Social, sin duda, debido a la dificultad técnica para los diputados y senadores de nuestras Cortes Generales. Por ello hablamos de un entramado de textos refundidos de disposiciones finales y adicionales añadidas año tras año.

2. LA NOTIFICACIÓN DIGITAL Y SU TEORÍA GENERAL

Uno de los episodios más cuestionados, en los tribunales con respecto al procedimiento administrativo digital, es el relativo a las notificaciones de la Administración a los ciudadanos, y el de las comunicaciones del ciudadano con la Administración[19]. El fin de toda notificación de la Administración Pública es: *no que se cumplan las previsiones legales sobre cómo se llevan a efecto las notificaciones, sino el hecho de que los administrados lleguen a tener conocimiento de ellas o haya podido tener conocimiento del acto notificado20.* Por ello, si se cumple con este fin, *ni toda deficiencia en la práctica de la notificación implica necesariamente una vulneración del art. 24.1 CE, ni, al contrario, una notificación correctamente practicada, en el plano formal, supone que se alcance la finalidad que le es propia, es decir, que respete las garantías constitucionales que dicho precepto establece*[21].

Siguiendo la teoría general establecida por el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, la SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia de 9 de febrero 2024,

[18] Se pueden consultar todas ellas en (25-11-2024):
https://sede.seg-social.gob.es/wps/portal/sede/sede/Inicio/NormativayLegislacion.

[19] Sobre el tema: Mercader Uguina, J.R.: *Los procedimientos administrativos en materia de Seguridad Social (efectos de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público)* Thomson Reuters Aranzadi, 2017. En concreto el Capítulos V, sobre las especialidades del procedimiento administrativo electrónico y su proyección en materia de seguridad social.
Bauzá Martorell , F.J.: *Procedimiento administrativo electrónico*, Comares, 2002.

[20] STS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, de 16 noviembre de 2016, (RJ\2016\6459.

[21] STC, Sala Segunda, núm. 371/1993, 13 diciembre de 1993 (RTC\1993\371); STC, Pleno, núm. 194/1989, 16 noviembre de 1989 (RTC\1989\194); STC, Sala Primera, núm. 155/1989, 5 octubre de 1989 (RTC\1989\155); STC, Sala Segunda, núm.55/2003, 24 marzo de 2003 (RTC\2003\5).
Sobre los límites constitucionales en las notificaciones: Playa Moreno, C.J.: "Nuevos límites en materia de notificaciones electrónicas en defensa del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Sentencia 147/2022, de 29 de noviembre del 2022", *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 2, febrero 2023. Si bien se refiere al RD 1363/2010 de 29 octubre (RCL\2010\2948), que regula los supuestos de notificaciones y comunicaciones administrativas obligatorias por medios electrónicos en el ámbito de la AEAT puede ser aplicada al Sistema de la Seguridad Social y la obligación de utilizar las notificaciones electrónicas.

(JUR\2024\70062) en su fundamentación jurídica esboza la teoría y práctica de la notificación electrónica[22], y el principio que se debe cumplir por la Administración, tanto en la notificación por comunicación de correos o por medios electrónicos es que: *ante una determinada actuación administrativa cuando, tras haber sido realizada por una de las formas válidamente reconocidas para ello, la notificación, el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación*.

La STS de lo Contencioso-administrativo, Sala Tercera, Sección 2ª, de 11 de abril de 2019, (RJ\2019\1712), también efectúa una sistematización sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo sobre los casos en los que se debe o no se debe dar validez a las notificaciones; tras destacar que se trata de una materia ciertamente casuística, pero en la que se pueden establecer ciertos parámetros que permitan abordar esta materia con una cierta homogeneidad en su tratamiento:

— La notificación tiene una suma relevancia para el ejercicio de los derechos y la defensa de los intereses que se quieran hacer valer frente a una determinada actuación administrativa.

— La función principal de la notificación es precisamente dar a conocer al interesado el acto que incida en su esfera de derechos o intereses. Lo que acaba de afirmarse pone bien de manifiesto que lo relevante para decidir la validez o no de una notificación será que, a través de ella, el destinatario de tal comunicación haya tenido un real conocimiento del acto notificado.

— Las consecuencias finales de lo que antecede serán básicamente estas dos: que la regularidad formal de la notificación no será suficiente para su validez si el notificado no tuvo conocimiento real del acto que había de comunicársele; y, paralelamente, que los incumplimientos de las formalidades establecidas no serán obstáculo para admitir la validez de la notificación si ha quedado debidamente acreditado que su destinatario tuvo un real conocimiento del acto comunicado[23].

Pues bien, en el campo administrativo de la Seguridad Social, el tema de las notificaciones se dispone en la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre, que regula las notificaciones y comunicaciones electrónicas, en el ámbito de la Administración de la Seguridad Social (RCL\2020\1542) entre los ciudadanos y la Administración de la Seguridad Social. Hay que aplicar, también, la Resolución de *la Seguridad Social de 8 Marzo del 2023 (habilita trámites y actuaciones a través de canales telefónico y telemático mediante sistemas de identificación y expresión de la voluntad y regula presentación y firma de solicitudes mediante formularios electrónicos)*[24] comprendiendo, en su aplicación, a los organismos del art. 2º) de la Orden TIN/1459/2010, de 28 de mayo. Y la red de la seguridad la impone la *OM ESS/1222/2015, de 22 junio, que regula el tablón de anuncios de la Seguridad Social*[25].

[22] Se sigue hablando de Administración electrónica pero ya utilizamos, cada vez más, la Administración digital e inteligencia artificial. Ferreira Brega, J. F.: *Fundamentos jurídicos de la Administración electrónica*. Editum, Ediciones de la Universidad de Murcia, 2003; Miranzo Diaz, J.*: Inteligencia artificial y Derecho Administrativo*, Ed. Tecnos, Premio internacional de investigación "Instituto Clavero Arévalo", 2023.

[23] Y un estudio completo en la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 9 diciembre 2022, (JT\2022\706). En la doctrina Domínguez Martín, M.; Lopez De Castro Garcia-Morato, L. y Rodriguez-Chaves Mimbrero, B.*:* "Actos administrativos y procedimiento de las administraciones públicas", *Revista Española de Derecho Administrativo*, Nº 199, Sección Crónica de jurisprudencia, Editorial Civitas, julio 2019, págs. 117-138

[24] BOE, núm.64, de 16 de marzo de 2023, (páginas 38839 a 38844).

[25] BOE, núm. 150, de 24 de junio de 2015, (págs. 52396 a 52400).

3. LA NEGACIÓN DE LA PUESTA A DISPOSICIÓN DE LA NOTIFICACION COMO DEFENSA DEL ADMINISTRADO

Una de las defensas, más utilizadas, por parte de ciudadanos y entidades que tratan con la Administración Pública es que no han recibido las notificaciones correspondientes al asunto que les concierne. Ante la callada por respuesta, y cercana la caducidad del procedimiento, se establece por la STS (Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª), de 10 noviembre 2021, (revocando la recurrida, SAN, Sala de lo contencioso administrativo, Sección 8ª, de 30 junio 2020 (JUR 2020\228166) la doctrina de interés casacional sobre cuándo debe entenderse cumplida la obligación de notificar a efectos del *dies ad quem* del plazo de 12 meses establecido por el art. 42.4 de la Ley 38/2003 (RCL 2003, 2684) en las notificaciones por medios electrónicos. La Sala considera que, de conformidad con los artículos 40.4 y 43.3 de la LPAC2015 y 45.3 del Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, aprobado por el Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo (RCL 2021\590) (en adelante RAFSPME), en las notificaciones practicadas a través de medios electrónicos, la doctrina de interés casacional es la siguiente:

> la notificación que se practique por medios electrónicos, la obligación a que se refiere el art. 40.4 de la LPAC2015, de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, *se entenderá cumplida*, por disposición expresa del art. 43.3 de la LPAC2015, *con la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo actuante o en la dirección electrónica habilitada única"*

Esta interpretación se realiza para calcular el cómputo de los plazos de la caducidad del procedimiento, a efectos de notificar dentro del plazo máximo establecido. Esta interpretación, irremediablemente, va en beneficio de la Administración.

¿Qué ocurre cuando la notificación no es electrónica, sino que es en soporte papel, por correo, en el domicilio del Administrado u otro remitente designado?

Si aparece la notificación en el domicilio del ciudadano, la STS de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 23 diciembre de 2023 (RJ 2023\415) establece como doctrina:

> De acuerdo con lo anteriormente razonado, y en respuesta a la cuestión de interés casacional formulada en el auto de admisión de este recurso de casación, sobre si puede entenderse cumplida la obligación de notificar, a efectos del *dies ad quem* del plazo de 12 meses establecido en el art. 42.4 de la ley 38/2003, de 17 de noviembre (RCL 2003, 2684), General de Subvenciones, *cuando en las notificaciones en papel en el domicilio del interesado el segundo intento se ha efectuado transcurrido el plazo de tres días previsto en el art. 42.2 de la Ley 39/2015 (RCL 2015, 1477), la Sala considera que, de conformidad con los artículos 40.4 y 42.2 de la Ley 39/2015 y 42.4 de la ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones 03/2021, es suficiente y eficaz el único intento de notificación practicado en papel en el domicilio del interesado y que la obligación de la Administración de notificar dentro del plazo máximo de duración del procedimiento se entenderá cumplida con el único intento de notificación en el domicilio del interesado.*

Debemos tomar en consideración que siempre que disponemos de la comunicación por Correos, donde se estaba obligada a acreditarse para ser notificada la sociedad destinataria del envío [art. 44 Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula

la prestación de los servicios postales[26], en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio , del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales (RCL\1998\1736)[27] debemos interpretar que se considera como notificado aunque exista obligación de notificación por medios electrónicos siempre que se haya intentado su comunicación postal. Esta es otra interpretación que beneficia a la Administración.

Nos encontramos con un caso, tangente con la Seguridad Social, en el campo de las relaciones laborales en el que sí se toma en consideración la declaración de un trabajador, en un caso de despido, cuando éste dice que no atendió a un SMS que le comunicaba que tenía una notificación de alta médica en un caso de incapacidad temporal y por ello se considera improcedente el despido por faltas de asistencia al puesto de trabajo (SJS N.º 1 de Cuenca, de 26 julio de 2023, (JUR\2023\438096) al no haberse enterado del hecho, de su buen estado de salud, que le obligaba, salvo recurso, a volver al puesto de trabajo.

4. LA OBLIGACIÓN DE UTILIZAR EL PROCEDIMIENTO ELECTRÓNICO-DIGITAL PARA RELACIONARSE CON LA ADMINISTRACIÓN

El sistema RED de la Seguridad Social se fue imponiendo poco a poco, primero voluntariamente (1995), luego delimitando empresas de un número de trabajadores, luego obligando a los que disfrutaban de bonificaciones de las cotizaciones sociales, para llegar a la universalización del ámbito subjetivo de las empresas integradas en el sistema y permitiendo dos excepciones a la regla general[28]. El *iter* legislativo de las incorporaciones de las empresas va desde: la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (RCL 1998\3063 (empresas de hasta 100 trabajadores y empresas con bonificaciones en las cotizaciones), pasando por la Orden de dicho Departamento de 26 de mayo de 1999 (que pueden obligar a las empresas con más de 50 trabajadores) (RCL 1999\1496), siguiendo con la Resolución de 26 de septiembre de 2001, de la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social (RCL 2001\2559), sobre incorporación obligatoria al Sistema RED (empresas de 20 trabajadores) y culminando el mismo con la Orden TIN/2777/2010, de 29 de octubre, por la que todas las empresas, con las excepciones dispuestas, están obligadas a la incorporación (RCL 2010\2765)[29] y descansando de la andanza, de 18 años, con la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo.

[26] Norma derogada, con efectos de 18 de agosto de 2024, por la disposición derogatoria única.1.a) del Real Decreto 437/2024, de 30 de abril (RCL\2024\944), sin perjuicio de lo dispuesto en su disposición transitoria, según la cual hasta que se apruebe la normativa que desarrolle las previsiones contenidas en los artículos 40 y siguientes de la LPAC2015, en materia de admisión y entrega de notificaciones por las administraciones públicas a través de los servicios postales, continuará en vigor y será de aplicación lo establecido en la sección segunda del capítulo II del título II del presente Reglamento.
Asimismo, se encuentran derogados cuantos preceptos de esta norma contradigan lo dispuesto en el Real Decreto 1298/2006, de 10 de noviembre. (*BOE* 23 noviembre 2006, págs. 40999 a 41001), según establece su disposición derogatoria única.

[27] Ley derogada por la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal, (RCL\2010\3350).

[28] Sobre el tema, Calvo Vérgez, J.: "A vueltas con la obligación de relacionarse electrónicamente con la Administración tributaria: Administración tributaria electrónica "versus" Derechos del obligado tributario", *Revista Quincena Fiscal* núm.14/2023 (Revista digital).

[29] A partir de la ESM 2013, excepcionalmente, no tienen obligación de incorporarse al sistema RED:
las empresas, agrupaciones de empresas y demás sujetos responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar encuadrados en el Régimen General, por lo que respecta a los colectivos de profesionales taurinos y representantes de comercio y a los Sistemas Especiales para Empleados de Hogar y de la Industria Resinera, así como en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, respecto a los trabajadores por cuenta propia.

La SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, de 9 Feb. 2024, (JUR\2024\70062) resalta la constitucionalidad de la notificación electrónica obligatoria a las personas jurídicas[30].

Pero no existe una obligación de la ley a utilizar los medios electrónicos por los ciudadanos y así queda establecido en el ar. 41 de la LPAC2015, y a más a más se puede renunciar al medio electrónico.

5. LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA Y LA NOTIFICACIÓN EN EL DOMICILIO: UNA DOBLE VÍA DIABÓLICA

Otra cuestión, pero ésta sobre todo afectando a la Administración tributaria, se centra en la diferencia entre "la dirección electrónica habilitada única", que es el sistema de información para la notificación electrónica cuya gestión corresponde al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en colaboración con el Ministerio de Política Territorial y Función Pública (art. 44.1 del RAFSPME), y otra "dirección de cualquier sistema electrónico" ya que, la "dirección electrónica habilitada única" permite tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma (art. 41.1 de la LPAC2015), condiciones que no concurren en una dirección de correo electrónico que no tenga la condición de habilitada, y así se explica en la SJCA n.º 2, de Pamplona, de 11 mayo de 2023 (JUR\2023\15849).

Pero ¿qué ocurre si cambio las normas de juego?, si modifico la forma de la notificación durante un procedimiento.

La opción de la utilización del canal electrónico o del canal del correo presencial no puede cambiarse en medio de un procedimiento, porque ello causa indefensión[31]. Con respecto a la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS) si se notifica electrónicamente y luego en soporte papel por correo y ésta es posterior se toma en consideración esta última a efectos de cómputo de los plazos [SJCA n.º 3 de Toledo, de 30 junio de 2021 (JUR\2021\384108)].

Sin embargo, el art. 9 de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre que ordena las notificaciones y comunicaciones, por medios electrónicos, en el ámbito de la Seguridad Social (RCL\2020\1542) permite la dualidad de los modos de notificación.

El supuesto, más rocambolesco, lo encontramos en el ámbito de la administración tributaria, en el que un ciudadano no está habilitado, ni ha realizado una suscripción voluntaria para el servicio de notificaciones electrónicas, pero sí accede a una notificación electrónica. ¿Tiene validez tal notificación? Esto ha sucedido en el ámbito fiscal y así la Resolución del TEAC, núm. 7460/2022 de 17 Julio 2023 (JT\2023\616) en el mismo sentido que la Resolución del TEAC, Sala Tercera, de 22 Ene. 2021, le otorgan eficacia.

En el recurso extraordinario de alzada, para unificación de criterio, interpuesto por el director del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) frente a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Cataluña de 25 de febrero

[30] En la misma línea la SAN (Sección 2ª) de 19 de julio de 2016 (JT\2016\1182), confirmada por la STS de 17 de enero de 2018 (RJ\2018\86); STS Sala de lo Contencioso Administrativo, de 28 de noviembre de 2017 (RJ\2017\5645); STS 11 de diciembre de 2017 (RJ\2017\5366) y SAN de 13 de marzo de 2019 (JUR\2019\111574) y SAN de 14 de diciembre de 2020 (JUR\2021\9009).

[31] Así lo entiende la STSJ de Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 11 noviembre del 2021 (JUR\2022\18985) y STSJ de Murcia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 19 enero de 2018 (JUR\2018\60686) (en el marco de la administración tributaria).

de 2022, recaída en la reclamación nº. 17/00253/2019, interpuesta frente a acuerdo de declaración de responsabilidad subsidiaria del art. 43.1.b) de la Ley 58/2003, General Tributaria, de 17 de diciembre (RCL\2003\2945) la resolución del TEAC 7460/2022 establece que:

> Si no resulta acreditada por la AEAT *la suscripción voluntaria al sistema de notificaciones electrónicas y, por ende, el interesado no esté obligado a recibir las notificaciones por dicha vía, debe tenerse por válidamente notificado el acto si el obligado tributario accede electrónicamente a su contenido sea por comparecencia en la Sede Electrónica de la Agencia Tributaria, sea por acceso efectivo a la dirección electrónica habilitada, constando acreditadas tales circunstancias en el documento normalizado correspondiente emitido por la AEAT a partir de los datos facilitados por el prestador del servicio de notificaciones electrónicas*..

Pero los cambios de vía de la notificación no nos pueden servir, como señala la SAN, (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª), de 9 de febrero de 2024 (JUR\2024\70062), si ese cambio causa indefensión:

> "La notificación electrónica no es pues un privilegio de la Administración que esta pueda utilizar a su antojo y según le convenga…por ello, la Ley claramente indica que, cumplidos los requisitos de inclusión en el sistema, salvo causa excepcional, las notificaciones "se practicarán" por esta vía". *No fue así, pues pese a la inclusión en el sistema la primera notificación posterior a la inclusión se realizó en la misma forma que las anteriores, es decir, en el domicilio del obligado tributario. La siguiente también lo fue en el mismo domicilio. La posterior, probablemente la más importante -el acuerdo de liquidación- se realizó* por vía electrónica*. Y la siguiente, la apertura de expediente sancionador de nuevo, en el domicilio. Consta que cuando al recurrente se le notificó esta última decisión, reaccionó con rapidez e intentó recurrir el acuerdo de liquidación, lo que no le fue admitido al considerarse el recurso extemporáneo.*

Sobre este tema, la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 4 diciembre del 2023 (JUR\2024\1359) recoge un estudio completo sobre la notificación electrónica. Esta ha sido completada con la STSJ de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 20 septiembre de 2023 (JUR\2023\373872) tratando del parte de la certificación que emite la TGSS, de la forma de realizar la notificación y el aviso de la puesta a disposición.

El tema de la notificación electrónica ya ha llegado al Tribunal Constitucional. La STC (Sala Primera), núm. 63/2021, de 15 marzo de 2021 (RTC\2021\63) considera que todavía no se podía aplicar a esta persona las notificaciones del Sistema RED en aplicación de la Resolución de 3 de enero de 2018, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se fija la fecha a partir de la cual se notificarán electrónicamente las resoluciones sobre la elevación a definitivas de las actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, así como de las actas de liquidación conjuntas con las actas de infracción levantadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; las resoluciones sobre imposición de sanciones por infracciones en materia de Seguridad Social son competencia de la TGSS, así como las resoluciones de las impugnaciones administrativas formuladas frente a los actos dictados por la TGSS en las materias de su competencia, salvo en materia de recursos humanos.(BOE de 18 de Enero del 2018). Si bien, esta resolución, la que decide la implantación de la notificación electrónica, no se considera una norma jurídica, sin embargo se reconoce, siguiendo la interpretación del Juzgado de lo Social nº 1 de Huesca, que se le debe de aplicar la teoría general de la retroactividad e irretroactividad de las normas:

> *al fijar la fecha de entrada en vigor de un nuevo sistema de notificaciones, incidió notablemente en el procedimiento aplicable a los expedientes en curso, como es el presente, que se encontraba ya iniciado cuando esa previsión entró en vigor. En tales circunstancias, y ante el silencio de la resolución, no cabía sino, como bien apreció el juzgado, acudir a las normas de Derecho transitorio generales, contenidas en la disposición transitoria tercera LPACAP2015, de la que se desprende que la notificación debió hacerse con arreglo al sistema vigente al comienzo del procedimiento.*

Esta sentencia del Tribunal Constitucional anulaba la STSJ de Aragón, Sala de lo Social, de 6 noviembre de 2019, (AS\2020\2583).

6. LA PUESTA A DISPOSICIÓN DE LAS NOTIFICACIONES DE LOS USUARIOS DEL SISTEMA RED: ENTRE EL SUJETO RESPONSABLE, EL AUTORIZADO, EL INVITADO Y EL CÓMPUTO DE LOS PLAZOS

Ahora bien, en los casos de notificaciones de usuarios del Sistema RED[32] las notificaciones electrónicas deben ponerse a disposición, en aplicación del art. 6 de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre, de los siguientes destinatarios:

— sujeto responsable obligado a recibirlas,

— autorizado que en cada momento tenga asignada la gestión en el Sistema RED.

[32] En el momento de la jubilación de la persona que está en el sistema RED dejan de servir las notificaciones por este sistema, y así la STSJ de La Rioja, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 20 diciembre de 2024 (JUR\2024\31412). En el mismo sentido STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 14 julio de 2023 (JUR\2024\95553) en que a la trabajadora autónoma se le da de baja y cuando recurre el embargo de la devolución de la AEAT de 0,06 euros, que luego en el recurso de apelación son 3,88 euros, el recurso de alzada presentado, en soporte papel es conforme a la Ley. El problema como señala la STSJ de Castilla y León, Burgos, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 23 junio de 2023 (JUR\2023\309122) es que no se regula en el art. 7 de la Orden ISM/903/2020, en el que se basa la sentencia apelada, cuando acaba la obligación de recibir las notificaciones por el sistema RED, sino que regula la desvinculación del código de cuenta de cotización principal de la autorización o la renuncia del apoderado a la representación del sujeto responsable (también en este sentido la STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 31 marzo 2023 (JUR\2024\71026) y la STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 29 marzo 2023 (JUR\2024\70986). Si la empresa no tiene trabajadores en el año de la notificación, tampoco puede ser notificado por el sistema RED y así la STSJ de La Rioja, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 8 junio de 2023 (JUR\2023\318243).
Si se ha dejado de ejercer de Administrador y ya no se dispone del acceso al Sistema RED no puede acceder a las notificaciones, [SJCA n.º 2 de Logroño, de 30 septiembre de 2021, (RJCA\2021\1731)], porque ya no se está dado de alta en el RETA. En este mismo sentido la JCA n.º 2 de Lugo, de 1 septiembre de 2023 (JUR\2024\33597). De igual forma, si se ha extinguido la Sociedad, se ha dado de baja como empresario y habiendo comunicado esta situación a la TGSS, de la liquidación de la Sociedad Civil y la cuenta de cotización, por lo que la SJCA nº1 de Santander, de 8 abril de 2022 (JUR\2022\185574) declara que ha prescrito la deuda y además no se comunicó adecuadamente la situación para usar el Sistema RED cuando ya no se podía tener acceso al mismo por la Sociedad Civil. Del mismo modo, en la SJCA n.º 2 de Logroño, de 30 septiembre del 2021, (RJCA\2021\1731) en el que un administrador de sociedad, la cual se extingue en concurso y se le da de alta en un sistema que se inhabilita en el año 2016, el certificado SILCON que desapareció el 17/09/2016, y ello se comunicó a los autorizados por el Boletín de noticias Red 5/2016 de 12 de septiembre del 2016.
En supuestos, en los que un ciudadano no tiene obligación de relacionarse por medios electrónicos la SJCA n.º 2 de Pamplona, de 5 mayo de 2022 (JUR\2022\114704) declara que las notificaciones son nulas (autorizaciones de extranjería).

Este tema, al final, se ha considerado como de interés casacional por el Auto del Tribunal Supremo ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 15 junio de 2023 (JUR\2023\256735), con respecto al recurso de casación interpuesto contra la STSJ de la Comunidad Valenciana de Sentencia n.º 391/2022, de 16 de mayo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, (JUR 2022\229518) y del ATS de 13 abril 2023 (JUR 2023\178246)[33].

Dicho precepto se incumple, por la TGSS, si el certificado de notificaciones no acredita el cumplimiento de esta exigencia, pues al identificar al destinatario de esa notificación si solo se refiere, única y exclusivamente, a la mercantil recurrente, cuando, siguiendo el referido precepto, debió ponerse a disposición tanto de la empresa, como a su autorizado en RED[34].

En todos estos casos, se consideró que es clara la previsión que se contenía en el art. 4.1 de la Orden ESS/485/2013, ahora recogida en el art. 6 de la Orden ISM/903/2020.

Por ello, las notificaciones de las resoluciones desestimatorias por transcurso del plazo no son válidas y vinculantes en tanto que no se acredita que esas comunicaciones electrónicas se hubieran puesto a disposición de ambos destinatarios designados por la, entidad y del autorizado RED.

Siendo obligada esa notificación, el cómputo del plazo mensual para la interposición del recurso de alzada no se inicia hasta que aquélla haya tenido lugar, debiendo rechazarse por ello la extemporaneidad del recurso, debiendo procederse a la admisión y tramitación del recurso de alzada indebidamente inadmitido, como ha expresado la STSJ de la Comunidad Valenciana, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 26 junio de 2024 (JUR\2024\220436).

El plazo se computa desde el momento en que la notificación se cuelga, es decir se pone a disposición en la sede electrónica, para que el empresario pueda leerla[35].

Pasado el plazo, sin que se acceda a su contenido, se debe entender rechazada, dándose por cumplido dicho trámite y continuándose con el procedimiento, por disponerlo así tanto el art. 43.2 de la LPAC como el art. 8 de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre por la que se regulan

[33] A fecha de 30 de octubre del 2024 no se ha resuelto.

[34] Así se realizó en el supuesto resuelto por la STSJ de Comunidad Valenciana, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 16 abril del 2024, ECLI: ES:TSJCV:2024:1159); y en el mismo sentido se pronuncian la STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 19 febrero de 2024 (JUR\2024\229148); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 19 febrero 2024 (JUR\2024\229139): STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 9 febrero de 2024 (JUR\2024\235363); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 30 enero de 2024 (JUR\2024\234277); STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 30 enero de 2024 (JUR\2024\234263); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 24 noviembre de 2023 (JUR\2024\148037); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 19 octubre de 2023 (JUR\2024\130721); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 17 julio de 2023, (JUR\2024\103157); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 4 noviembre de 2022, (JUR\2023\89182); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 4 noviembre de 2023, (JUR\2023\87508); STSJ de Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 24 febrero, de 2022(JUR\2022\133196); STSJ de la Comunidad Valenciana, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 30 mayo de 2023 (JUR\2023\263833); STSJ de Castilla y León, Valladolid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 11 noviembre de 2022 (JUR\2022\5075). También en los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, [SJCA n.º 1 de Palma de Mallorca, de 17 noviembre de 2022, (JUR\2023\2319) y la SJCA n.º 1 de Palma de Mallorca, de 27 octubre de 2024, (JUR\2022\41359)].

[35] Así lo declara la STSJ de Andalucía, Málaga (Sala de lo Contencioso-Administrativo, (Sección 3ª), de 23 mayo de 2024 (JUR\2024\251968), y en el mismo sentido las STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, (Sección 2ª), de 2 abril de 2024 (JUR\2024\152408).

las notificaciones y comunicaciones por medios electrónicos en el ámbito de la Seguridad Social [STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 20 mayo de 2024 (JUR\2024\187441)].

La complejidad de la Administración digital se vislumbra en el cómputo de los plazos de caducidad de un expediente enjuiciado por la SJC Juzgado de lo Contencioso-Administrativo JCA n.º de Vigo, de 25 octubre de 2022, (JUR\2023\189575). Uno de los problemas que pueden acaecer durante la tramitación es la caída del sistema RED, o, que durante días éste no funcione. Por ello, en la sentencia del Juzgado de Vigo se trata de la ampliación de plazos establecido por la Resolución de 16 de junio de 2021 de la Dirección del organismo estatal publicada, en la misma fecha en la sede electrónica del Ministerio de Trabajo y Economía Social, del incidente de ciberseguridad", ocurrido el día 9 de junio de 2021 en el ámbito del Ministerio de Trabajo y Economía Social. Este incidente obligó a aislar todas las redes informáticas del Ministerio y que impidieron el normal funcionamiento de los sistemas de información y aplicaciones informáticas del Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social y sus equipos informáticos y, que, por consiguiente, permite a la Administración que no se caduque el procedimiento aplicando el art. 32,4 de la LPAC2015. Pero, la cuestión clave, de este caso, es que se dispone que conforme al art. 43.3 de la LPAC2015, *que se entenderá cumplida la obligación a la que se refiere el art. 40.4 de la LPAC2015 (esto es, a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos) con la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo actuante o en la dirección electrónica habilitada única*. Y esta consideración de la LPAC2015 es otro ejemplo de interpretación favorable hacia la Administración Pública[36].

7. EL AVISO PREVIO DE SU PUESTA A DISPOSICIÓN EN LA SEDE ELECTRÓNICA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

A veces, las sentencias nos descubren luchas extenuantes por demostrar que el aviso electrónico de notificación no se ha realizado y ello ha impedido el acceso al contenido de la notificación o a una resolución. Ello está impidiendo, lo que se exige a la notificación administrativa, que ésta sea efectiva para que no cause indefensión porque se tenga conocimiento del mensaje y de su contenido [TSJ de Navarra, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) Sentencia núm. 129/2024 de 15 mayo (JUR\2024\230405)]. Es verdad, que el art. 41.6 de la LPAC2015 establece que: *con independencia de que la notificación se realice en papel o por medios electrónicos, las Administraciones Públicas enviarán un aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado que éste haya comunicado, informándole de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo correspondiente o en la dirección electrónica habilitada única. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida*. Pero, el artículo es claro y la Administración tiene que avisar[37].

¿Y para qué se debe avisar? Existe una obligación y su incumplimiento no acarrea consecuencias jurídicas[38].

De la interpretación del artículo de la LPAC2015 se entiende que puede ser considerada como válida la notificación, pero también puede ser considerada anulable o nula porque cause indefensión,

[36] En este mismo sentido la STS (Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª), de 10 de noviembre de 2021, (RJ 2021/ 5313).

[37] Si la cuenta de correo no es la correcta la Administración está en el derecho de no usarla. [SJCA n.º 2 de Pamplona, de 11 mayo del 2022 (JUR\2023\15849)].

[38] SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 29 noviembre de 2023 (JUR\2023\449386); STSJ de Castilla-La Mancha, Albacete, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 30 enero del 2023 (JUR\2023\81869).

y, sobre todo, es que nos encontramos ante una exigencia, una obligación de la Administración cuya finalidad es la efectividad de la notificación.

En la aplicación del art. 131 del TRLGSS la notificación a un tercero, elegido por la empresa o el sujeto obligado, es correcta y así lo reconoce la STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 14 marzo de 2024 (JUR\2024\138121).

Otra dificultad en el sistema de la Administración digital es el desconocimiento por los empresarios y trabajadores autónomos de las reformas y de las obligaciones de comunicarse por el Sistema RED, ya que habiendo sido incorporados, la información no es clara. En este caso, la disposición transitoria primera de la Orden ESS/214/2018 introducía un plazo de seis meses, al modificar la Orden ESS/484/2013, desde la publicación para que los trabajadores autónomos se incorporaban al sistema RED aunque no tuvieran trabajadores a su cargo [STSJ de Andalucía, Málaga (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 15 febrero de 2024 (JUR\2024\225913)] y por ello, estando ya en vigor la nueva modificación, puede ser que se tenga la obligación de utilizar el procedimiento digital.

Del estudio de todas estas sentencias, sobre la "obligación de la doble comunicación", si leemos con detenimiento el TRLGSS2015 y el art. 6º de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre, disponemos de la posibilidad de nombrar a un tercero que reciba las notificaciones, pero si nombramos a un autorizado, la notificación debe entregarse tanto a la entidad incorporada al Sistema RED como al autorizado Si nombramos a un tercero, que no es autorizado, la notificación puede ser puesta a disposición o de la entidad o del tercero, e incluso poder habilitarse, por la entidad, que sólo se ponga a su disposición.

8. NO CONFUNDIR LA SEDE ELECTRÓNICA DE LA SEGURIDAD SOCIAL (SEDESS) Y EL SISTEMA RED

Cuando procedemos a presentar una solicitud, o bien un recurso, a través de la Administración Pública digital accedemos a la página web de la Seguridad Social y su sede electrónica. La SJC-A de Palencia, núm. 1, de 23 de febrero del 2022 (JUR\2023\58214) resuelve un punto, en la Sentencia, sobre la presentación o no presentación de un recurso de alzada contra una providencia de apremio de la TGSS por reintegro de prestaciones indebidas.

La LPAC2015 regula el registro electrónico (art. 16) y la responsabilidad de la tramitación en los mismos (art. 20) y la sede electrónica (art. 38). La defensa de la Letrada de la TGSS, en esta sentencia, se ciñe a que se equivocó de pestaña de la página web para presentar el recurso:

> la Letrada de la T.G.S.S. opone como causa de inadmisión la inexistencia de acto susceptible de impugnación, ya que, a su entender, como la Sra. Esperanza remitió el 19 de marzo de 2021 un escrito, como recurso de alzada, a la dirección de correo electrónico *norepley@seg-social.es*, dicho medio de impugnación no podría tener nunca respuesta al no haberse registrado conforme permite el art. 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Y, a continuación, añade que "la Tesorería General de la Seguridad Social pone a disposición de los administrados la sede electrónica desde la que se pueden realizar los trámites oportunos: ...Estando especificado el apartado de IMPUGNACIONES, es el que tenía que haber utilizado la demandante para poder tramitar de forma correcta su recurso de alzada, o bien haber interpuesto él mismo de forma presencial o usando cualquiera de los medios anteriormente citados

Pero, en este caso, que es un procedimiento de apremio, se utiliza, también, los intentos de comunicación en soporte papel, siguiendo la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, reguladora del Servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal (RCL\2010\3350), la LPAC2015 y el art. 9 del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (RCL\2004\1453). Sobre la base de la distinción entre "desconocida" y "ausente" se anula la emisión de la providencia de apremio.

Ocasionalmente, puede suceder que se presente el recurso contra la TGSS en otra parte de la página web, otra ventana, otro apartado, pero por ello no puede decidirse la inadmisión del recurso de alzada ante la TGSS. En la STSJ de La Rioja, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 20 mayo de 2022 (JUR\2022\257482), los hechos son tozudos y aplicando el art. 24 de la Constitución se considera que el trabajador autónomo interpuso el recurso de alzada a través de la sede electrónica de la Seguridad Social, el 23 de octubre de 2020, tal y como consta en los autos y sin perjuicio de las posteriores subsanaciones que pudieran requerírsele. Al amparo del art. 24 de la Constitución, el recurso interpuesto debió considerarse como presentado.

9. LAS NORMAS TÉCNICAS EN LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA-DIGITAL

9.1. En general

La disposición adicional primera del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad, en el ámbito de la Administración Electrónica [(RCL 2010\159) (en adelante RENIN)] establece las normas técnicas de interoperabilidad que *serán de obligado cumplimiento por parte de las Administraciones Públicas*. Podemos considerar la interoperabilidad "como los criterios y recomendaciones de seguridad, normalización y conservación de la información, de los formatos y de las aplicaciones que deberán ser tenidos en cuenta por las Administraciones públicas para asegurar un adecuado nivel de interoperabilidad organizativa, semántica y técnica de los datos, informaciones y servicios que gestionen en el ejercicio de sus competencias y para evitar la discriminación a los ciudadanos por razón de su elección tecnológica"[39]. Y la cuestión es: ¿Son obligatorias estas normas técnicas?

Hasta el momento, de la elaboración de este trabajo, hay doce normas publicadas y quedan todavía once sin publicar en el BOE. Las normas técnicas, referidas a la Administración electrónica-digital, han sido mencionadas y a veces aplicadas en diversas sentencias. La STS de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 1 diciembre, de 2023 (JUR\2023\381042) aplica la Resolución de 19 de julio de 2011 (RCL 2011\1504), de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad de Documento Electrónico que determina los componentes del documento electrónico:

> *incluyendo contenido, firma electrónica y metadatos mínimos obligatorios, y su formato, así como las condiciones para su intercambio y reproducción; para los aspectos relativos a la gestión y conservación de los documentos electrónicos se remite a la Norma Técnica de Interoperabilidad de Política de gestión de documentos electrónicos; finalmente, se incluye en anexo la definición detallada de los metadatos mínimos obligatorios, los esquemas XML para intercambio de documentos y la información básica de firma de documentos electrónicos. Más concretamente, el art. de la Norma dispone que los documentos administrativos electrónicos, y aquellos susceptibles de formar parte de un expediente, tendrán siempre asociada al menos una firma electrónica de acuerdo con la normativa*

[39] Art. 1 del RENIN.

aplicable. En cuanto a los metadatos mínimos que debe contener el documento, dispone el art. V de la Norma que serán los establecidos en el Anexo I.

El tribunal considera que su incumplimiento supondría un supuesto de nulidad del art. 47 de la LPAC2015, porque el acto, al faltarle determinados elementos del documento electrónico habría sido *dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados*.

En este caso, según mi entender, sería un supuesto de anulabilidad más que de nulidad por falta de procedimiento, conforme al art. 48 de LRJPAC2015, porque el defecto de forma determina que el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o da lugar a la indefensión de los interesados, pero puede ser que aún así cumpla su función de comunicación.

En otros casos, se ha tratado del control de los documentos electrónicos, y así la STSJ de Castilla y León, Valladolid, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, (Sec. Primera), de 4 abril del 2024 (JUR 2024\152305), en la que se denuncian una serie de irregularidades, que a su criterio concurrían en la convocatoria (además de en el mismo documento administrativo y archivo que lo contenía) publicada, en relación con:

— la forma en que se incorporó el archivo electrónico a la intranet;

— los datos identificativos y firma que dice no constaban en el referido documento administrativo electrónico.

— el incumplimiento en fin de los requisitos exigidos en los artículos 26, 34 y 36 de la LPAC2015 , en relación con los artículos 46 y siguientes del RAFSPME así como en la Resolución de 19 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad (NTI) de Documento Electrónico y en su Guía de aplicación de 2016.

Se aplica la norma técnica de interoperabilidad del Documento Electrónico de la Secretaría de Estado para la Función Pública (aprobada por la Resolución de 19 de julio de 2011) en la STSJ de Madrid, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, (Sección 5ª), de 20 septiembre de 2023 (JUR 2023\373432), y al no cumplirse con los requisitos estipulados en el art. 40.2 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre (RCL\2009\2215), pues con carácter previo al acceso a su contenido, se avisa que el mismo supondrá la notificación del acto administrativo. El tribunal dice que: *esto no obstante, se pone de relieve que el recibo de la notificación no se generó de forma simultánea al acceso al documento lo que, se dice, invalida la notificación en sí porque la Norma Técnica de Interoperabilidad del documento electrónico establece que la fecha de creación del recibo de notificación debe coincidir con la fecha en que el documento se captura por el sistema de gestión documental.*

Se decide que el procedimiento se reinicie, al haber indefensión, por no existir notificación cumpliendo los requisitos de la norma técnica de interoperabilidad.

La SAN de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, (Sección 6ª) de 28 junio del 2022 (JUR\2022\238392), también trata sobre el documento electrónico y la aplicación de la norma técnica de "interoperatividad" (debió decir Interoperabilidad) del documento electrónico aprobado por Resolución de 19 de julio del 2011 de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se

establecen los metadatos mínimos obligatorios en los documentos electrónicos. Pues bien, al estar incompleto de metadatos el documento objeto del litigio se considera que puede causar indefensión en el administrado. Por ello, si las normas de interoperabilidad y de seguridad son aplicables por nuestros tribunales, éstas son de obligado cumplimiento.

Las normas técnicas de interoperabilidad como criterios formalistas, como por ejemplo con respecto a los documentos judiciales en el servicio LEXNET, son también aplicables y así en la SAP de Alicante (Sección 5ª) Auto núm. 87/2023 de 9 mayo del 2023, (JUR\2023\345150) decide:

> "al presentar una escritura de poder, donde figuran sellos, firmas manuscritas, etc., siendo que sólo dicha escritura se ha presentado en formato distinto al exigido y no constando que el documento deba en este procedimiento ser objeto de un tratamiento que precise de las funciones propias de la característica OCR, no procede la inadmisión de la demanda por esa causa, debiendo tenerse por aportado. Se ha de estimar, en consecuencia, el recurso interpuesto, dejando sin efecto la resolución recurrida.

Lo más relevante es que el incumplimiento de una norma técnica había acabado con la acción judicial. En este sentido, también la STSJ de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 31 marzo de 2021 (JUR\2021\280259)[40]. Sin embargo, la STSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 22 enero del 2021 (JUR\2021\119093) no estima la alegación de la contravención de la norma de interoperabilidad.

9.2. La necesidad de publicación de las normas técnicas

Se ha detectado un problema, con las normas de la administración electrónica-digital de la Seguridad Social[41], y es que algunas no están publicadas en un boletín oficial. Es verdad que tanto las publicadas como las no publicadas aparecen en la sede electrónica de la Seguridad Social.

Conforme al art. 9.3 CE, la publicidad de las normas está garantizada por la propia Constitución, pero además el art. 2.1. del Código Civil lo establece con respecto a las Leyes, y con respecto a la Administración lo promulga el art. 131 de la LPAC2015 *exigiendo la publicación las normas con rango de ley, los reglamentos y disposiciones administrativas*.

Hay doce resoluciones que no están publicadas en el BOE, si bien aparecen en el portal electrónico de la Seguridad Social. Son las relativas, sobre todo, al tema de los sellos electrónicos (7), los sistemas de verificación del interesado, su voluntad y consentimiento (2, registro de apoderamientos y representación (2) y notificaciones y comunicaciones electrónicas (1).

En este marco de una norma técnica armonizada, no una reglamentación técnica, el TJUE ha dictaminado que las normas armonizadas forman parte del Derecho de la Unión. Para fundamentar tal decisión, se basa en el art. 2 Tratado de la Unión Europea [en adelante TUE, (RCL 2009, 2299 y RCL 2010, 362)] *que establece que la Unión se fundamenta en el principio del Estado de Derecho, que*

[40] Estudia esta Sentencia la Resolución de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, de fecha 3 de octubre de 2012, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad de Catálogo de estándares, que distingue entre texto y "otros formatos", precisando que esos otros "otros formatos" son: Imagen, Cartografía vectorial y sistemas de información geográfica, Compresión de ficheros, Contenedores multimedia, Sonido y Vídeo. También en el AAP de Almería (Sección 1ª), de 25 julio de 2018 (JUR\2020\48954) se inadmitía la papeleta inicial de procedimiento monitorio, en la medida en que los documentos aportados no estaban en formato OCR, siguiendo la citada Resolución.

[41] El portal de la Seguridad Social sigue denominándose Sede electrónica.

exige que todas las personas físicas y jurídicas de la Unión Europea puedan acceder al Derecho de la Unión y que los justiciables puedan conocer sin ambigüedad sus derechos y obligaciones [Sentencia de 22 de febrero de 2022 (TJCE 2022, 30), *Stichting Rookpreventie Jeugd* y otros, C-160/20, EU:C:2022:101], apartado 41 y jurisprudencia citada).

El TJUE entiende que, aunque una norma armonizada no sea obligatoria, en virtud de los efectos que le atribuye a una normativa de la Unión, una norma armonizada puede especificar los derechos conferidos a los justiciables y las obligaciones que les incumben y esas especificaciones pueden serles necesarias para comprobar si un producto o un servicio determinado cumple efectivamente los requisitos de dicha normativa. Y por ello, si hay necesidad de cumplir con tal norma, por los efectos mercantiles que pueda suponer, siguiendo el principio de transparencia recogido en los artículos 1 TUE, párrafo segundo, y 10 TUE (RCL 2009, 2299 y RCL 2010, 362), apartado 3, en los artículos 15 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, apartado 1, y 298 [en adelante TFUE (RCL 2009, 2300)], así como en el art. 42 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[42], Estrasburgo de 12 de diciembre de 2007, (*Diario Oficial de la Unión Europea, 7 de junio de 2016, C-202/389-405*), la falta de publicación causa de indefensión y ello permite, instaurar la necesidad de que sean divulgadas en la gaceta oficial para ser aplicadas[43].

La STJUE (Gran Sala) (Asunto C-588/21 P) de 5 marzo 2024 (JUR\2024\73124), caso Public Resource Org Inc & Right to Know CLG *v* Comisión Europea y los coadyuvantes (Entidades de normalización de la UE), declara que la divulgación de las normas armonizadas, solicitadas, reviste un interés público superior, a los efectos del art. 4. apartado 2 in fine, del Reglamento n.º 1049/2001 (LCEur 2001, 1766), y no considerar la aplicación de la negativa por interés general como fundamentación para su no divulgación[44].

Por ello, a sensu contrario, si las normas técnicas no obligatorias deben ser publicadas, las obligatorias, con más motivo, deben ser publicadas y es lo que aquí denunciamos con las normas técnicas de la Administración digital de la Seguridad Social, sobre todo si de la misma serie de normas, unas han sido publicadas, no tiene explicación razonable que no se publiquen todas.

10. EL ALGORITMO UTILIZADO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL DERECHO A TENER ACCESO AL MISMO

Una de las cuestiones jurídicas más controvertidas de los últimos años, con respecto a este tema, es el derecho a acceder al algoritmo utilizado, que en nuestro estudio serían los algoritmos sobre el procedimiento administrativo digital, de la tramitación automatizada y en las resoluciones

[42] Véase Álvarez González, E.M.: "Derecho de acceso a los documentos (artículo 42)", en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs. y Coords.): *La Europa de los derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,* Granada, Comares, 2012, págs. 1143-1170.

[43] Todo ello ha sido recogido por el Reglamento n.º 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (LCEur 2001, 1766), cuyo art. 2, apartado 3, establece que se aplica a todos los documentos que obren en poder del Parlamento, el Consejo o la Comisión.

[44] Sobre el tema, puede consultarse, Ibáñez García, I.: "Las normas europeas armonizadas deben publicarse íntegramente en el DOUE y en todas las lenguas oficiales", *Diario LA LEY*, Nº 10571, Sección Tribuna, 19 de septiembre de 2024, (LA LEY 24375/2024); *Ibid.,* "El régimen europeo de publicidad de normas armonizadas emitidas por entes privados (II). Conclusiones de la Abogada General Medina, en el caso Public Resource Org, Inc. y Right to Know CLG / Comisión Europea", *Diario LA LEY*, N.º 10335, Sección Tribuna, 25 de Julio de 2023, LA LEY (LA LEY 6203/2023).

automatizadas de la Seguridad Social[45]. Por ello, hay que encontrar una fundamentación jurídica que nos permita el acceso a los códigos fuente de la herramienta denominada algoritmo.

En los casos que hasta ahora conocemos los tribunales son reticentes a conceder el acceso al mismo. La SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, de 30 abril de 2024 (JUR\2024\133390), en la que no se habla del algoritmo sino de programa informático, se deniega por la Administración el acceso por posible incompatibilidad con la propiedad intelectual.

Pero este tema es muy importante porque quince resoluciones de la Seguridad Social, sobre los procesos y las resoluciones automatizados nos dan idea de la importancia de conocer la herramienta denominada algoritmo para saber cómo ha actuado la Administración. Sin duda, la STJUE, Sala Primera, Sentencia de 7 diciembre. 2023, (Asunto C-634/2021) TJCE\2023\146), caso OQ y Land Hessen *v* SCHUFA Holding AG, en el apartado 56 y 57 nos está entregando la fundamentación jurídica para poder acceder al algoritmo: *«información significativa sobre la lógica aplicada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el interesado».* Como indica la STJUE *estos requisitos más estrictos para la licitud de una toma de decisiones automatizada, así como las obligaciones adicionales de información del responsable del tratamiento y los derechos de acceso adicionales del interesado correspondientes se explican por la finalidad que persigue el* art. 22 del RGPD[46], *que consiste en proteger a las personas contra los riesgos específicos para sus derechos y libertades que supone el tratamiento automatizado de datos personales, incluida la elaboración de perfiles*[47].

Esta interpretación es la que deberá ser utilizada cuando ante la notificación derivada de un procedimiento de tramitación automatizada, o de una resolución automatizada (más compleja) se quiera acceder al algoritmo, para su posible impugnación.

En la Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa, en su art. 12 se establece que *las personas tienen derecho a conocer con transparencia los criterios de inteligencia artificial empleados por las plataformas digitales, incluidas las que facilitan la elección de profesionales de la abogacía, sociedades de intermediación y cualesquiera otras entidades o instituciones que presten servicios jurídicos.* Esto es otro avance para conseguir el acceso al algoritmo de los procedimientos y resoluciones automatizadas de la Seguridad Social.

11. CONCLUSIONES

Primera: El procedimiento administrativo digital, en el ámbito de la Seguridad Social, tiene que disponer de un procedimiento propio especial, tanto para el marco prestacional como para el recaudador, porque hoy se sigue dependiendo, a pesar de disponer de determinados artículos y normas dispersas, de la Ley de Procedimiento Administrativo 39/2015 como norma supletoria. La mayoría de los casos, sobre procedimiento

[45] Sobre el tema Boix Palop, A.: "Los algoritmos son reglamentos: la necesidad de extender las garantías propias de las normas reglamentarias a los programas empleados por la administración para la adopción de decisiones", en *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, Marcial Pons, 2020, págs. 223-270.
Medina Guerrero, M.: "El derecho a conocer los algoritmos utilizados en la toma de decisiones. aproximación desde la perspectiva del derecho fundamental a la protección de datos personales", *Teoría y Realidad Constitucional,* núm. 49, 2022, págs.141-171.

[46] El acrónimo se refiere al 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, (DOUE núm. 119, de 4 de mayo de 2016).

[47] En el mismo sentido, las Conclusiones, del Abogado General Sr. Priit Pikamäe, presentadas el 16 de marzo de 2023, en el Asunto C-634/2.

administrativo, se tratan en la jurisdicción contencioso-administrativa, porque en los casos de prestaciones y pensiones las cuestiones relativas al procedimiento administrativo son anecdóticas, o bien son cuestiones tangenciales como el despido de un trabajador por no haber leído el mensaje-electrónico que le comunicaba el alta médica. Estamos todavía a tiempo, ya que las tramitaciones y las resoluciones automatizadas están en período de pruebas, de regular el procedimiento y de incluir las mejoras necesarias para crear seguridad jurídica y poder hacer de la Administración de la Seguridad Social un referente para el resto de la Administración Pública.

Segunda: En las decisiones de los tribunales sobre notificaciones digitales destacan las que tratan de impedir la posibilidad de cambiar de vía, por parte de la Administración Pública, para comunicar las notificaciones, ya sea por correo al domicilio o por la vía digital en la sede electrónica de la Seguridad Social, optando, en medio de un procedimiento administrativo, por uno u otro. Ese cambio de vía de comunicación, según criterio de los tribunales del orden contencioso administrativo crea indefensión conculcando el art. 24 de la Carta Magna, aunque la norma lo permita. Sería necesaria una modificación clarificadora de los arts. 9, 4.2 y 5.2 de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre que ordena las notificaciones y comunicaciones, por medios electrónicos, en el ámbito de la Seguridad Social (RCL\2020\1542).

Tercera: La obligación de notificar, tanto a la entidad incorporada como a la persona autorizada, en el sistema RED está pendiente de la resolución de un recurso de interés casacional. Faltaría por resolver si existe obligación de comunicación al invitado o invitados designados por el autorizado o representante al sistema RED, una vez que el mensaje hubiera sido notificado a los anteriores sujetos, porque el art. 6.2 párrafo segundo de la Orden ISM/903/2020, de 24 de septiembre sólo recoge el caso contrario, que éstos invitados recojan la notificación y, en este supuesto, se entiende que el autorizado se debe dar por notificado.

Cuarta: Con respecto a los plazos, el entender que está cumplida la obligación de notificación, a los solos efectos del plazo máximo de duración de los procedimientos, con la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica es una posición favorecedora de la Administración.

Quinta: El aviso previo (art. 41.6 de la LPAC2015) debe ser cumplido por la Administración, ya que dejar en manos de los tribunales y de la propia autotutela de la Administración la validez de la notificación, aunque se incumpla la obligación de avisar, crea inseguridad en el ciudadano, lo que es contrario al art. 9.3 de la Carta Magna.

Sexta: El derecho a conocer las normas técnicas de interoperabilidad y el derecho de acceso al algoritmo son dos cuestiones que no están resueltas. Hay indicios de solución por parte del TJUE. La STJUE (Gran Sala) (Asunto C-588/21 P) de 5 marzo 2024 (JUR\2024\73124) caso Public Resource Org Inc & Right to Know CLG *v* Comisión Europea y los coadyuvantes (Entidades de normalización de la UE) y la STJUE, Sala Primera, Sentencia de 7 de diciembre de 2023, (Asunto C-634/2021) TJCE\2023\146), caso OQ y Land Hessen *v* SCHUFA Holding AG, que establecen que las normas técnicas deben de ser publicadas y los algoritmos deben de ser accesibles a los administrados, sirven para defender la solución de transparencia en la Administración.

Séptima: El derecho a una buena administración proclamado por el art. 41 de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, se hará efectivo con el cumplimiento de los derechos de información que tienen los ciudadanos, con el acceso a los algoritmos y las normas técnicas, para que el procedimiento administrativo sea un instrumento garante del cumplimiento del interés general por parte de la Administración Pública a la que obliga el art. 105 de la Carta Magna.

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 211-224

La sostenibilidad del sistema de seguridad social: Comparación entre Italia y España

The sustainability of the social security system: a comparison between Italy and Spain

Berardino Cesi *Universidad Sapienza de Roma*
Departamento de Ciencias Políticas

Sumario

Introducción
1. ¿Dónde estamos?: Qué dicen los datos
2. El viejo continente cada vez más viejo
3. El sistema previsional: una foto del futuro
4. ¿Qué nos espera?
Links

Cita Sugerida: CESI, B.: «La sostenibilidad del sistema de seguridad social: Comparación entre Italia y España». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 211-224.

Resumen

La sostenibilidad del sistema de seguridad social sigue siendo uno de los temas más relevantes en las agendas de los decisores europeos. La importancia del tema deriva de su naturaleza decididamente interdisciplinaria. Este trabajo parte de la evidencia empírica y propone una síntesis entre la evaluación económico-financiera, social, implementación política y visión de la sociedad. A partir de la evolución del dato demográfico, el trabajo propone un análisis de la sostenibilidad no solo vinculado a un indicador, sino en la más amplia perspectiva de qué estructura social inspira las reformas del sistema de protección social europeo. Relativamente al sistema de pensiones, el artículo se detiene en el paso del sistema de retribución al sistema de contribución. El primero, sobre la base de un pacto intergeneracional, permitía sortear las ineficiencias inevitables del mercado laboral, sobre todo en países donde el salario depende de un efecto conjunto de ingreso y educación familiar. El segundo, bajo el vínculo de la sostenibilidad, se basa en la hipótesis de un funcionamiento eficiente del mismo, libre de imperfecciones que influyan en las dinámicas salariales, donde el pacto generacional se rompe.

Palabras clave

vejez; Seguridad Social; derecho comparado; Italia

Abstract

The sustainability of the social security system remains one of the most important items on the agendas of European decision-makers. The importance of the subject arises from its decidedly interdisciplinary nature. This paper is based on empirical evidence and proposes a synthesis between economic-financial and social evaluation, political implementation, and vision of society. Based on the evolution of demographic data, the paper proposes an analysis of sustainability not only linked to an indicator, but in the broader perspective of which social structure is inspiring the reforms of the European social protection system. With regard to the pension system, the article focuses on the transition from a pay-as-you-go system to a contributory system. The first, based on an intergenerational pact, made it possible to overcome the inevitable inefficiencies of the labour market, especially in countries where wages depend on a combined effect of income and family education. The second, under the link of sustainability, is based on the hypothesis of an efficient operation of the system, free from imperfections that influence salary dynamics, where the generational pact is broken.

Keywords

old age; social security; comparative law; Italy

INTRODUCCIÓN

La sostenibilidad del sistema de seguridad social sigue siendo uno de los temas más destacados en las agendas de los responsables políticos, tanto a nivel nacional como europeo. Aunque en los últimos años la ciencia económica ha ganado protagonismo en el debate científico, político y social, vale la pena recordar que el tema tiene una naturaleza decididamente interdisciplinaria, como lo es cualquier ciencia social, categoría a la que pertenece la economía.

Este trabajo propone un nuevo paradigma de análisis, cambiando el enfoque del mero dato estadístico contable, que sigue siendo el punto de partida, hacia una síntesis entre la evaluación económico-financiera, social, la implementación política y la visión de la sociedad. La sostenibilidad no debe leerse solo en la tendencia de un dato o un indicador, sino en la perspectiva más amplia de qué estructura social inspiran las reformas que han caracterizado el sistema de protección social europeo a lo largo de los años.

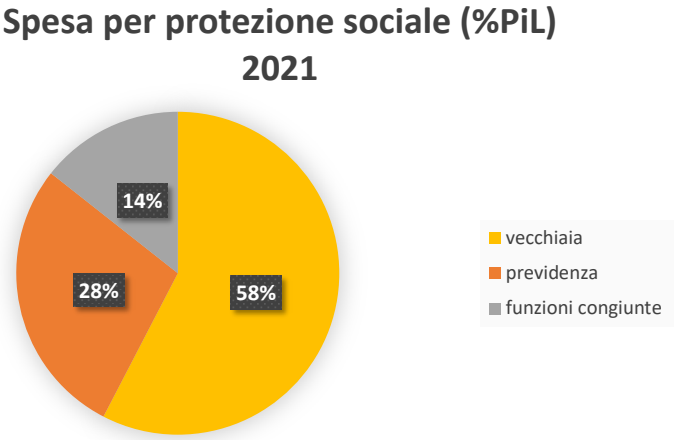
1. ¿DÓNDE ESTAMOS?: QUÉ DICEN LOS DATOS

El sistema de protección social en Italia, como en la mayoría de los países europeos, se divide en gastos de pensiones, asistencia y salud. Incluye políticas y programas diseñados para reducir y prevenir la pobreza y las vulnerabilidades sociales de las personas a lo largo del ciclo de vida. Los instrumentos son numerosos: esquemas de ingreso mínimo garantizado, indemnizaciones por enfermedad y accidentes, subsidios por vejez, maternidad, invalidez, fondos dedicados al apoyo infantil y ayudas para discapacidades.

Desde el punto de vista estadístico, el análisis de la estabilidad del sistema se basa en tres pilares: 1) datos e indicadores, 2) dinámica demográfica, 3) rol del crecimiento económico (medido por el producto interno bruto, PIB).

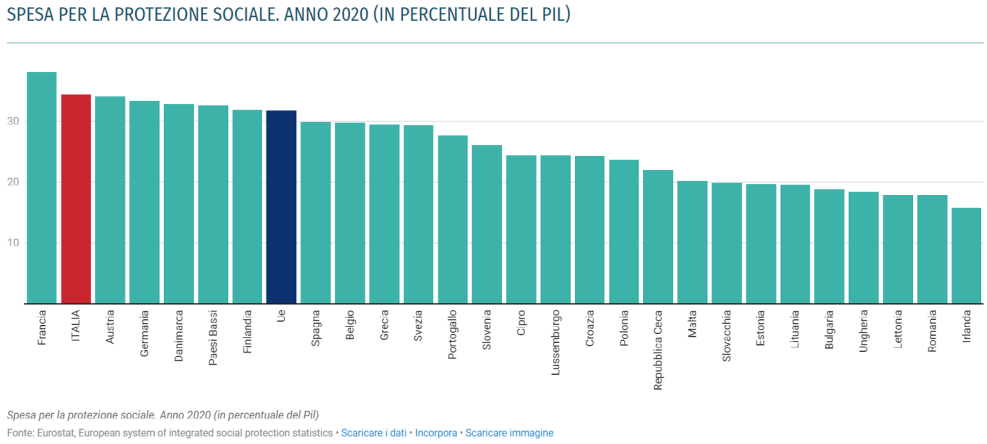
Según los datos del ISTAT, en 2021, en Italia, el gasto en protección social fue del 32,5% del PIB, en constante aumento (incremento del +3,6% en el período 2017-2021). La mayor parte del gasto está destinada a la vejez (47,3%), seguida por la enfermedad (23%) y funciones conjuntas (desempleo y otra exclusión social, no clasificada en otra parte) (11,8%).

Este punto de partida pone inevitablemente en el centro de atención la cuestión demográfica y la tasa de envejecimiento de Europa, que parece confirmar con más fuerza su definición de "viejo" continente.



El tema de la sostenibilidad pasa, financieramente, por la sostenibilidad del gasto en "vejez". Pero hay más. Entender si, cuánto y cómo hacer sostenible el gasto asistencial no puede prescindir del rol que el sistema atribuye a la "vejez". La vejez no es solo pertenencia a una categoría contabilizada dentro de un dato estadístico, sino que es la ubicación de un ser humano que, al finalizar su función de input en un sistema productivo, entendido como herramienta productora de output (riqueza), entra en una nueva dimensión que, en lugar de producir riqueza, la drena. La pregunta, por tanto, es si no ser más un factor productivo del sistema capitalista garantiza aún el derecho de ciudadanía en el mismo sistema, ya no como input, sino como consumidor a asistir.

En 2022, Italia fue el segundo país europeo que más gastó en protección social, en porcentaje de su producto interno bruto (PIB). Más del 30% de la riqueza italiana se gasta en protección social, solo superada por Francia, con España casi en línea con el promedio europeo (ligeramente inferior).



Dado que el indicador es la expresión del gasto en relación con el PIB, está claro que la sostenibilidad del sistema no depende exclusivamente de la cantidad absoluta del gasto, sino también del ciclo económico, es decir, la tendencia del crecimiento del PIB (indicador de la riqueza del país).

El gasto social aumenta entonces con el aumento del gasto absoluto o con la disminución del PIB. Un país más pobre, que enfrenta una crisis económica, por lo tanto, con reducciones del PIB, presenta un indicador de gasto público creciente, incluso con un gasto absoluto constante. Si a una disminución económica se le añade un aumento del gasto en valor absoluto, el impacto en el indicador se refuerza. Esto explica cómo, si el objetivo del responsable político es contener el gasto en protección social, haciéndolo sostenible, la herramienta no necesariamente debe ser la reducción del gasto en términos absolutos, sino que también son necesarias intervenciones que estimulen el crecimiento económico. Es claro entonces el enfoque multidisciplinario de la sostenibilidad del sistema social, ya que el tema también incluye qué tipo de crecimiento económico elige un país. ¿Un crecimiento impulsado por el libre mercado? ¿Por la demanda pública y, por lo tanto, por la intervención del estado en el sistema económico? Inevitablemente, el eterno dilema en la ciencia económica, es decir, el trade-off entre eficiencia y equidad, vuelve a estar sobre la mesa. ¿Un mayor crecimiento económico, basado en la asignación y uso eficiente de los recursos, es coherente con una redistribución equitativa de los mismos entre las diversas categorías que componen el sistema? ¿El crecimiento económico implica equidad o los dos conceptos son antitéticos? Aunque esta evaluación ha atormentado el debate durante siglos, está claro que no se puede prescindir de un análisis social, sociológico y jurídico.

Si observamos el dato sobre el gasto relativo al PIB en el período 2011-2021, notamos que el gasto aumenta en casi todos los países europeos, excepto Irlanda, un país con una fuerte inclinación mercantilista donde el rol del estado en la economía es marginal, o en Dinamarca y Turquía, este último alejado de una estructura de libre mercado.

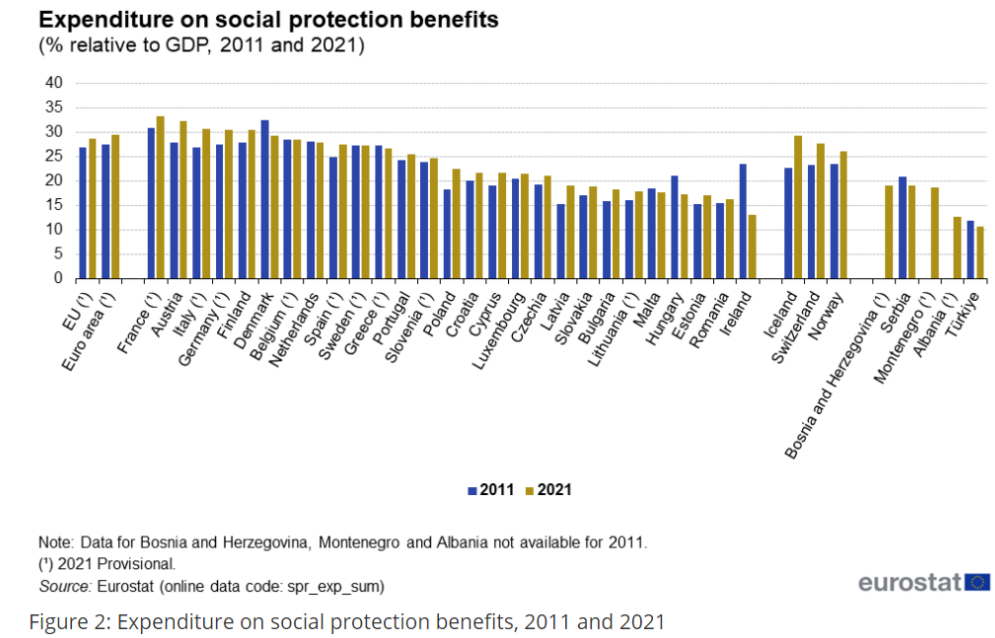


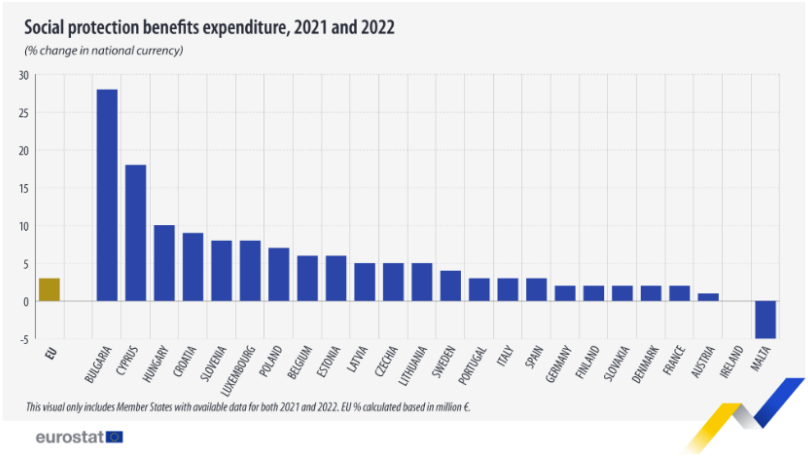
Figure 2: Expenditure on social protection benefits, 2011 and 2021

Al margen de los porcentajes sobre el PIB, ¿de qué magnitudes estamos realmente hablando? En cuanto a Italia, Eurostat calcula que en 2020 se gastaron más de 256 mil millones de euros en medidas de protección social para los ancianos y solo unos 124 mil millones en prestaciones de asistencia sanitaria. ¿De los datos a la práctica? Basta con pensar que la última ley de presupuestos de 2024 aprobada en el parlamento fue una maniobra de 24 mil millones.

Además del tamaño del gasto, los datos proporcionan al responsable político un cuadro aún más detallado. En 2020, el gasto en prestaciones sociales erogadas por entidades de seguridad social fue el 22,4% del PIB, aumentado respecto a 2019 (19,1%). Las prestaciones sociales per cápita también están en aumento (6.267,9 euros). Estos datos confirman que el crecimiento del indicador se debe principalmente a dos factores: 1) el aumento de los importes erogados (342,9 mil millones en 2019; 372,6 mil millones en 2020) y 2) la caída del PIB, principalmente debido a la pandemia de COVID-19.

La evidencia empírica confirma, por tanto, el rol de la disminución económica en los indicadores del gasto en protección social.

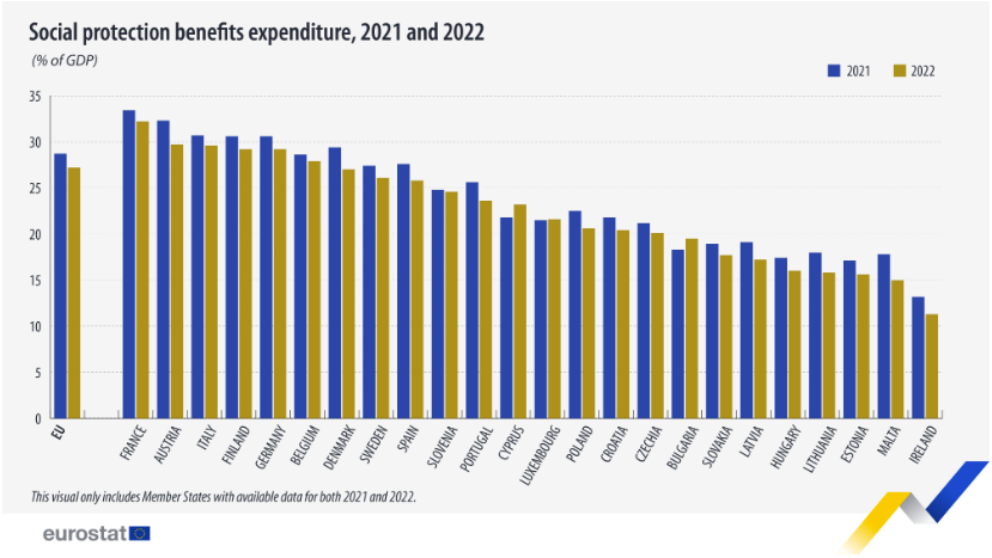
De hecho, si depuramos el dato del PIB (es decir, del ciclo económico) y nos concentramos en los gastos absolutos en términos de moneda nacional, notamos una inversión del dato, confirmando cuán determinante es el tema de la disminución.



Sebbene la spesa per la protezione sociale nelle valute nazionali sia aumentata nella maggior parte dei paesi dell'UE, analizzando la spesa come percentuale di Pil, i dati mostrano una diminuzione nel 2022. Questo perché il Pil è aumentato più della spesa per le prestazioni sociali in un effetto di ripresa dagli effetti negativi della pandemia di Covid.

Italia, de hecho, entre 2021 y 2022 gastó casi como España, en línea con el promedio de la UE e incluso más que Francia, que se encuentra en la parte final de la distribución, entre los países que en valor absoluto han gastado menos.

Si reintroducimos el factor PIB, recalculando el gasto como porcentaje de la riqueza nacional, el dato se invierte.



Entre 2021 y 2022, Francia e Italia vuelven a alinearse con el dato inicial, mostrándose como los países que invierten la mayor parte del PIB en protección social, con España volviendo por debajo del promedio europeo, mostrando incluso una disminución.

La tendencia del dato es, por tanto, clara sobre el impacto de la magnitud del gasto en la sostenibilidad del sistema.

Un responsable político podría estar interesado en el tipo de gasto a implementar en la práctica, si en forma de transferencia monetaria directa (transferencia en efectivo) o prestación de servicios (transferencia en especie). El análisis económico ha demostrado que las transferencias en especie en forma de prestación de servicios, en lugar de las en efectivo, evitarían las posibles distorsiones en el uso del monto monetario por parte de los beneficiarios, distorsiones causadas por sistemas específicos de preferencia que guían la propensión al gasto del beneficiario. Una transferencia en especie actuaría directamente sobre la satisfacción de la necesidad, evitando que el sistema de preferencias desvíe el gasto hacia formas de consumo no directamente relacionadas con la necesidad específica (o a veces incluso en antítesis).

Eurostat explica que la mayoría de las transferencias en especie se implementan hacia intervenciones de apoyo a la condición de vejez y final de vida (alrededor del 45% de todas las transferencias).

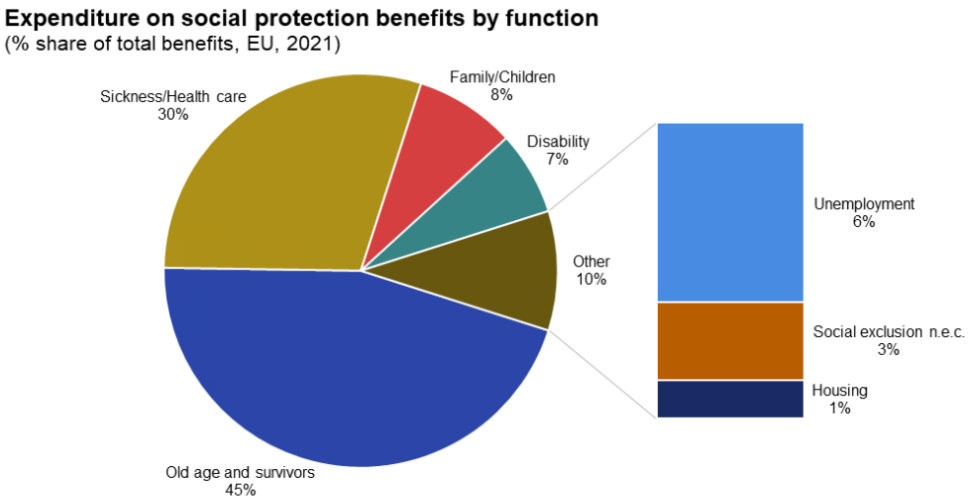


Figure 1: Expenditure on social protection benefits by function, EU,

(%, share on total benefits)

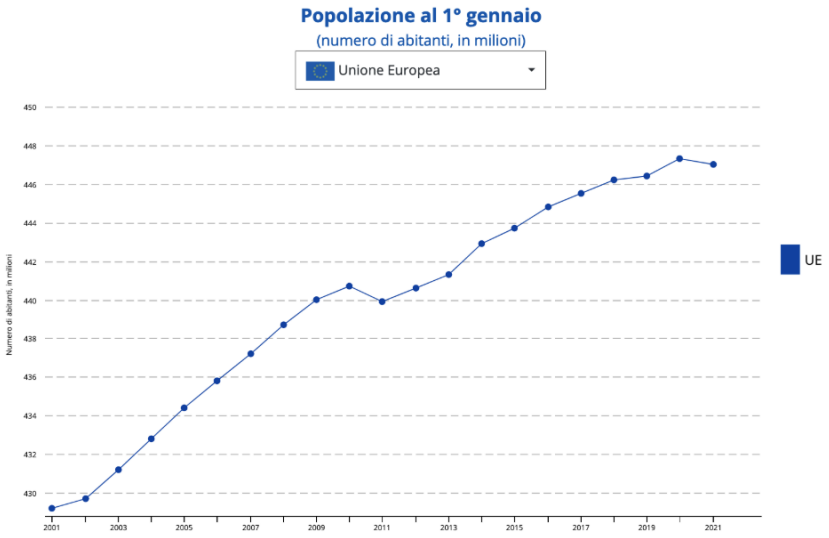
Source: Eurostat (spr_exp_sum)

El dato es, por tanto, explicativo de cómo incluso los instrumentos más eficientes implementados por las políticas económicas nacionales se centran predominantemente en la condición de vejez, confirmando su importancia para la sostenibilidad del sistema.

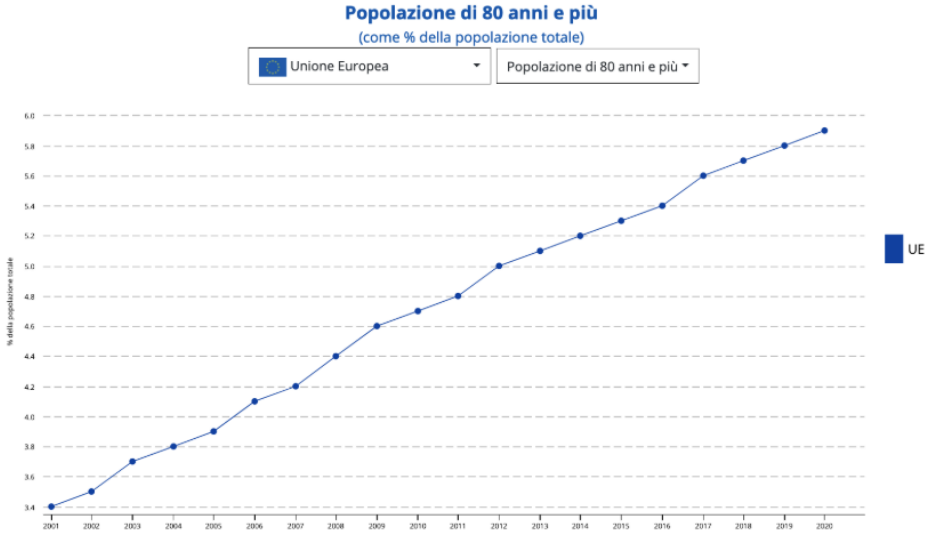
2. EL VIEJO CONTINENTE CADA VEZ MÁS VIEJO

La confirmación del envejecimiento que está sufriendo Europa es ya evidente en todas las proyecciones de los principales indicadores. • Proporción de la población anciana • Índice de dependencia de los ancianos: personas en edad no laboral por cada cien en edad laboral. • Edad mediana

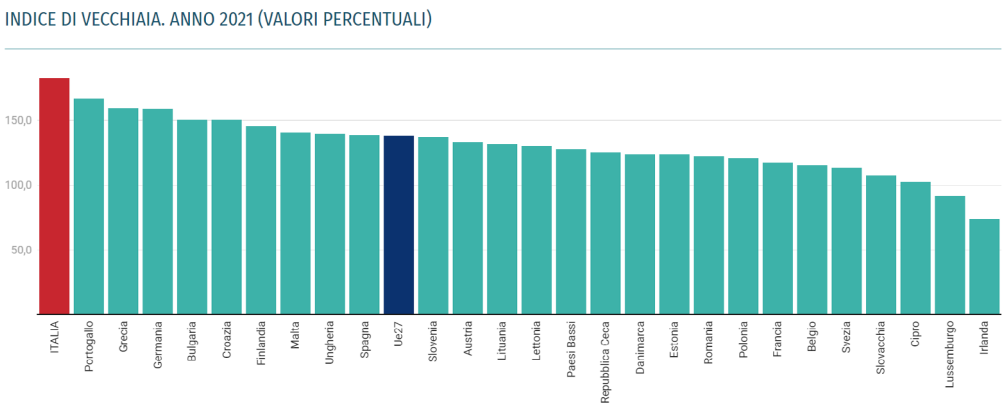
Si observamos el número absoluto de ancianos en Europa, notamos una tendencia decididamente creciente en las últimas dos décadas, con casi 450 millones de ancianos al 1 de enero de 2021. En particular, la tendencia parece dominada por el crecimiento de los mayores de ochenta años, que alcanzaron casi el 6% de toda la población.



La pregunta, por lo tanto, es si pueden existir o no las condiciones para la sostenibilidad del sistema de seguridad social, tal como lo hemos visto en su estructura actual, es decir, concentrado principalmente en la condición de vejez.

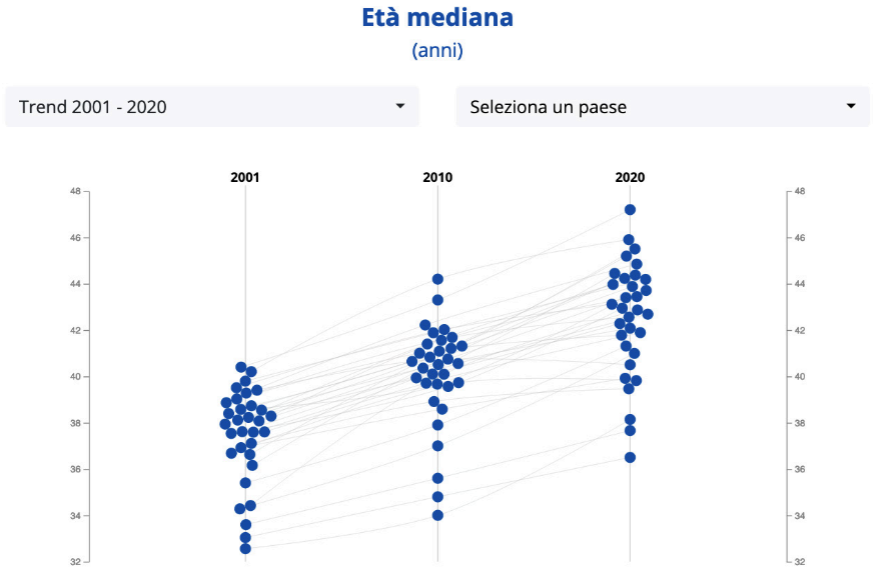


Si observamos en detalle el Índice de envejecimiento, es decir, el número de mayores de 65 años por cada 100 menores de 14, notamos que respecto a enero de 2021, el índice continúa creciendo con un aumento del 5%, alcanzando al 1 de enero de 2022 una cifra de 187,9 ancianos por cada cien jóvenes (tendencia creciente en las últimas dos décadas). Italia tiene el primer lugar, mientras que España, también en este caso, se confirma en la media europea.

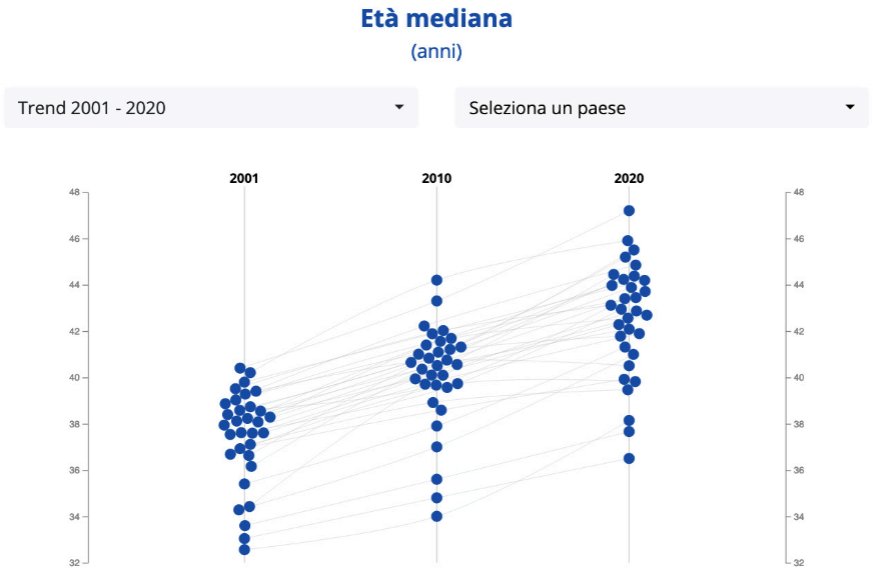


Francia, por otro lado, que resulta ser el país que más gasta, es también el que envejece menos, levantando menos dudas sobre la sostenibilidad de su sistema de seguridad social, en comparación con un país como Italia, que presenta tasas de envejecimiento significativas. Los datos también son confirmados por el índice de dependencia que mide 57,5 personas en edad no laboral por cada cien en edad laboral. Italia se confirma en el grupo de países con un índice de dependencia más alto que la media europea (56,0). El panorama, por lo tanto, es claro: se va hacia un país en el que la franja de ciudadanos que salen de la condición de factor productivo es cada vez mayor en comparación con la franja de ciudadanos aún activos en el mercado laboral, que, por tanto, pueden generar riqueza para el sustento de las categorías de ancianos.

El envejecimiento también se confirma con el aumento de la edad mediana, es decir, el nivel de edad que divide exactamente a la población por la mitad, con la mitad de la población por encima del valor mediano y la otra mitad por debajo de ese valor.

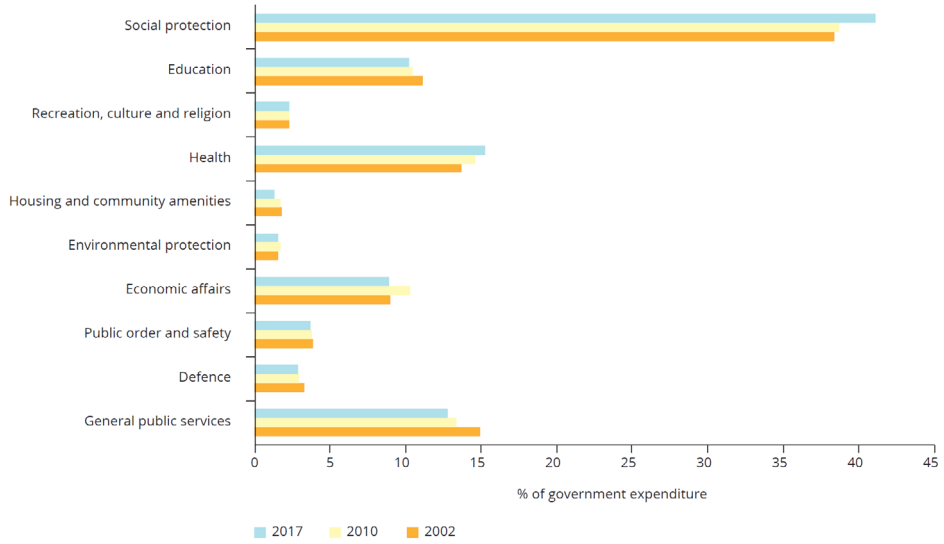


El valor máximo alcanzado por la edad mediana en 2001 era poco más de 40 años; después de casi veinte años, ha llegado a poco menos de 50. Es indicativo que la mitad de la población en 2020 tenía una edad superior a 50 años. El dato es aún más evidente si observamos la proyección demográfica en Europa para los próximos 100 años. En 2100, la proporción de mayores de 85 años será más del doble de la de 2021, con una ligera prevalencia femenina.



A la luz de la evolución demográfica, es inevitable analizar el papel del gasto público para tener proyecciones razonables sobre cómo la intervención de política económica puede abordar el tema de la sostenibilidad. Comparando los gastos gubernamentales en Europa en los períodos 2002, 2010 y 2017, notamos cómo hay una clara desproporción hacia la protección social. Esto impactará a medio y largo plazo en el aumento del gasto público y en la reducción de los ingresos fiscales, que inevitablemente deberán ser repensados.

Figure 4.4 General government expenditure by function as a share of total expenditure in the EU, 2002, 2010 and 2017



El dato plantea dos preocupaciones: la primera sobre la sostenibilidad del propio sistema de protección social, por las razones explicadas anteriormente; la segunda, sobre los posibles efectos distorsivos en la asignación del gasto, privando a algunas partidas que, aunque tienen un impacto económico y social inmediato, en el futuro influirán indirectamente en la sostenibilidad del sistema de protección social. La desproporción del gasto público hacia el sistema social drena recursos de la educación, la salud, el medio ambiente y los servicios públicos, socavando así los fundamentos del funcionamiento de un sistema democrático.

Es probable que, en el altar de la sostenibilidad, estemos en riesgo de nuevos conflictos sociales o potenciales guerras entre las clases y categorías que se benefician de diferentes partidas del gasto público. Debemos ser conscientes de que la sostenibilidad del sistema de seguridad social no tiene solo una naturaleza contable y económica, sino también, y quizás sobre todo, político-social, entendida como alteración y reestructuración del tejido social y político. Conscientes de que si esto sucede, admitiendo y no concediendo que el cambio sea o no estratégicamente inducido, estaremos en mar abierto y quizás también la estructura democrática actual sufrirá una influencia inevitable.

3. EL SISTEMA PREVISIONAL: UNA FOTO DEL FUTURO

En el análisis se inserta inevitablemente el debate sobre el sistema de pensiones y la nueva estructura que está asumiendo en Italia y en Europa. Nos dirigimos cada vez más hacia un sistema en el que las jóvenes generaciones ingresan con dificultad en el mercado laboral (que sufre de fuertes rigideces y fricciones y no es perfecto como los modelos económicos neoclásicos sugieren desde Adam Smith) y deberán crear riqueza para alimentar la sostenibilidad de un sistema de protección social (y previsional) basado en una creciente desproporción ancianos/jóvenes. El mundo económico, político y social se divide sobre la estructura y el pacto social en el que se basará esta inevitable interacción generacional, en el contexto de la búsqueda de la sostenibilidad. La cuestión no es meramente económica/contable ya que, tratándose de países democráticos, se impone a las jóvenes

generaciones asumir inevitablemente el rol de productores de riqueza y garantes de la sostenibilidad del sistema de seguridad social, cada vez más centrado en el gasto para ciudadanos ya no productivos. Tal rol no puede ser fruto de una imposición normativa coercitiva, sino que debe basarse, desde el punto de vista político y social, en un nuevo pacto intergeneracional. Los jóvenes, que ingresan en un mercado laboral con más fricciones e ineficiencias que el vivido por sus padres o abuelos, deberán contribuir no solo a su propio sustento futuro, sino también al de las categorías más ancianas, que no necesariamente han contribuido a la creación de un sistema social y económico que pusiera en el centro las necesidades de las futuras generaciones. Aquí los países deben tomar una decisión sobre qué tipo de país quieren en el futuro próximo, y esta decisión ya no es postergable, al menos según la evidencia empírica. Entonces, ¿qué ha elegido Europa? ¿Qué modelo ha implementado? La respuesta comienza con el dato económico, pero se extiende al aspecto social, político y jurídico, pasando inevitablemente por el tema previsional.

En Italia, más del 18% del PIB se destina al sistema previsional con una tendencia creciente. Las razones son dos, y son coherentes con lo ya explicado. El incremento de las prestaciones pensionísticas erogadas (aproximadamente 305,7 mil millones de euros, frente a 299 mil millones en 2019) y la disminución del PIB. El dato en sí ya es importante en términos de sostenibilidad, en el contexto de la tendencia demográfica y del ciclo económico. Sin embargo, si observamos las fuentes de financiación del sistema previsional, los datos vuelven a ser poco alentadores. El Índice de cobertura previsional, es decir, la capacidad del gasto previsional de ser financiado a través de las contribuciones sociales, muestra que las prestaciones sociales son cada vez menos financiadas directamente por las contribuciones sociales. El indicador, obtenido del ratio entre contribuciones y prestaciones sociales, está en caída, al 66% en 2020, frente al 74,7% en 2019, mostrando cómo el gasto en prestaciones sociales es solo en parte financiado por las contribuciones sociales. Las críticas del mercado laboral juegan un papel importante en este sentido, dado que la contribución previsional se paga como una cuota del salario percibido; ergo, en un contexto de salarios medios bajos, es evidente que las contribuciones previsionales siguen la misma tendencia. Si el gasto social no está financiado por las contribuciones, inevitablemente el sistema recurre al fisco general, alimentando y exacerbando otras distorsiones como la desigualdad en la distribución del ingreso laboral no compensada por una suficiente progresividad del sistema fiscal. En este sentido, si calculamos quién se beneficia más del sistema previsional, observamos que el Índice de beneficio relativo (cuota de ingreso medio por habitante alimentada por prestaciones pensionísticas), en 2020, es del 48,9% (44,4% en 2019). El valor más alto se registra en el sur (64,9%), y el más bajo en el norte (43,1%). Indicador en constante aumento desde el 2000, debido al envejecimiento de la población, con una tasa de pensionamiento (ratio porcentual entre el número total de pensiones -públicas y privadas- y la población residente) del 37,6%, estable desde 2015.

4. ¿QUÉ NOS ESPERA?

¿Qué papel han tenido las reformas del sistema previsional en los últimos años? Una pregunta ciertamente consecuente al análisis realizado en este trabajo. La respuesta es dramáticamente simple y plantea dudas sobre el futuro no solo desde el punto de vista económico, sino también de la estabilidad social del país. El paso, aunque gradual, del sistema de reparto al sistema de capitalización acepta la idea de que el mercado es la fuerza capaz de garantizar la sostenibilidad del sistema previsional y, por lo tanto, de la seguridad social en general. Un sistema que conecta las futuras pensiones a la capitalización de las contribuciones es un sistema que decide apostar por un mercado laboral eficiente, que adopta la visión neoclásica de su funcionamiento a largo plazo, donde los más hábiles e instruidos obtendrán mayores habilidades, mejores salarios y mejores rendimientos, garantizándose altas pensiones futuras. Admitiendo que sea efectivamente así, y de todas maneras Keynes ya tenía dudas razonables cuando dijo que en economía «a largo plazo, todos estaremos muertos», la pregunta

es: ¿quién se ocupará de las pensiones de los menos hábiles, menos capacitados o menos eficientes en el mercado laboral? El sistema anterior, anclando menos la pensión a la capitalización plurianual de las contribuciones, garantizaba el derecho a la ciudadanía económica incluso una vez que se dejaba de ser un factor productivo. Esto permitía compensar y subsanar las ineficiencias inevitables del mercado laboral, especialmente en un país donde el salario y el éxito profesional del individuo dependen de un efecto conjunto de ingresos y educación familiar. El viejo sistema había elegido un pacto intergeneracional, el mantra era trabajo para mi pensión y la de quienes ya no trabajan, luego quienes vengan harán lo mismo por mí. El sistema actual, en el altar de una sostenibilidad, que como hemos visto en los datos es por el momento meramente supuesta, elige dejar al ciudadano, al joven ciudadano, a merced del mercado, dejándolo en un mundo donde su pensión dependerá de cómo funcione y desempeñe en el mercado laboral (imperfecto). Incluso admitiendo que los decisores públicos confíen verdaderamente en el funcionamiento del mercado laboral, el pacto generacional está roto, ya no existe. El mero análisis económico-contable entonces no puede evitar el enfrentamiento con el impacto social de tales cambios, también porque es probable que el sistema político recurra precisamente a la ciencia económica para encontrar soluciones. Entonces, ¿podemos decir que entre Smith y Keynes ha ganado definitivamente Smith? No, en parte. Se ha optado por confiar en el mercado, pero «no demasiado». Si me pusiera en los zapatos de un joven que ahora entra al mercado laboral, no vería ninguna diferencia entre un sistema previsional completamente de capitalización y un sistema de seguros privados, eso sí sería el verdadero mercado, ahí sí que habría ganado Smith. Pero no, por un lado, se impone un sistema de capitalización, y por otro, se limita y se vincula la libertad de inversión del propio salario en la multitud de opciones financieras que ofrece el mercado, incluso las más especulativas. Si debe ser mercado, ¿por qué obligar al aporte de contribuciones al INPS, en lugar de permitir invertirlo en una compañía de seguros privada que podría invertirlo en actividades de alta variabilidad (riesgo) pero con altos rendimientos? Se ha elegido el camino intermedio, la parte del mercado que nos gusta más, aquella que garantizará (tal vez) la estabilidad de la institución actual, pero no necesariamente la de las futuras generaciones. La cuestión, obviamente, y las respuestas están muy lejos de ser meramente económico-contables.

LINKS

https://noi-italia.istat.it/pagina.php?id=3&categoria=18&action=show&L=0

https://ec.europa.eu/eurostat

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 225-241

Mobbing as a ground for compensation for moral damage to the employee

El mobbing como motivo de indemnización por daño moral al trabajador

Olha Panchenko — *Candidate of Legal Sciences, Senior Researcher, Senior Research Fellow of the Department of Scientific and legal expertise and legislative work of the Scientific Institute of Public Law (Kyiv, Ukraine)*
https://orcid.org/0000-0003-4365-0495

Volodymyr Sevruk — *Doctor of Law, Associate Professor, Leading Research Fellow of the Department of Organization of Scientific Activity, National Academy of Internal Affairs (Kyiv, Ukraine)*
https://orcid.org/0000-0003-3444-9706

Sergii Pavlenko — *Doctor of Law, Associate Professor, Leading Research Fellow of the Department of Organization of Scientific Activity, National Academy of Internal Affairs (Kyiv, Ukraine)*
https://orcid.org/0000-0002-6108-9462

Panimash Iuliia — *Candidate of Pedagogical Sciences, Associate Professor of the Administration Department in the field of civil protection of the Faculty of Civil Protection of Cherkasy Institute of Fire Safety named after Chornobyl Heroes of the National University of Civil Defense of Ukraine (Cherkasy, Ukraine)*
https://orcid.org/0000-0002-5337-6613

Sumario

Introduction
1. Literature review
2. Methodology
3. Results and discussion
4. Conclusions
References

Cita Sugerida: PACHENKO, O., SEVRUK, V., PAULENKO, S. y IULHA, P.: «Mobbing as a ground for compensation for moral damage to the employee». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 225-241.

Abstract

The phenomenon of mobbing, i.e. psychological pressure of employees at the workplace by administration, organizations (groups) of colleagues, is a fairly common problem – according to statistical data, about 30% of employees face mobbing. However, this concept appeared very recently in the labor law of Ukraine – only in 2022, while Sweden was the first EU country to adopt anti-mobbing legislation (in 1993). Till now, there are no scientific works devoted to mobbing as a basis for compensation for moral damage in the labor law of Ukraine, which determines the relevance of our research. Mobbing is one of the forms of human rights discrimination and is related to labor relations. It manifests itself through psychological, economic and other violence, harassment of the employee by colleagues, subordinates or management, negative statements about him/her, spreading false information, etc. In the course of the research, the characteristics, forms, causes of this phenomenon were identified. The rights of the employee who has encountered mobbing were determined. The ways to prove the fact of harassment at the workplace and, consequently, the infliction of moral damage, were proposed; the relevant judicial practice was considered. It was stated that the difficulty of proving a causal relationship in such a category of cases means that the substantiation of a claim requires proper preparation on the part of the victim. The algorithm of the employee's actions in case of mobbing was formulated.

Keywords

mobbing*;* harassment*;* moral damage*;* employee*;* compensation

Resumen

El fenómeno del mobbing, es decir, la presión psicológica de los empleados en el lugar de trabajo por parte de la administración, organizaciones (grupos) de colegas, es un problema bastante común: según datos estadísticos, alrededor del 30% de los empleados se enfrentan al mobbing. Sin embargo, este concepto apareció hace muy poco en la legislación laboral de Ucrania: recién en 2022, mientras que Suecia fue el primer país de la UE en adoptar una legislación contra el mobbing (en 1993). Hasta ahora no existen en la legislación laboral de Ucrania trabajos científicos dedicados al mobbing como base para la compensación por daño moral, lo que determina la relevancia de nuestra investigación. El mobbing es una de las formas de discriminación de los derechos humanos y está relacionado con las relaciones laborales. Se manifiesta a través de violencia psicológica, económica y de otro tipo, acoso al empleado por parte de compañeros, subordinados o directivos, declaraciones negativas sobre él, difusión de información falsa, etc. En el curso de la investigación se conocerán las características, formas y causas de este fenómeno fueron identificados. Se determinaron los derechos del empleado que ha sufrido acoso laboral. Se propusieron las formas de acreditar el hecho del acoso laboral y, en consecuencia, la imposición de daño moral; Se consideró la práctica judicial pertinente. Se afirmó que la dificultad de probar una relación causal en esa categoría de casos significa que la fundamentación de una reclamación requiere una preparación adecuada por parte de la víctima. Se formuló el algoritmo de actuación del empleado en caso de mobbing.

Palabras clave

mobbing*;* acoso*;* daño moral*;* empleado*;* indemnización

INTRODUCTION

Protecting the rights and legitimate interests of an individual and a citizen is the primary task of a legal democratic State. This issue has acquired special significance within the European integration course of our country, as well as after the full-scale invasion of the Russian Federation into the territory of Ukraine. The protection of rights and freedoms necessitates the regulation of relations arising from the harm caused to a person in order to guarantee objective compensation of the latter.

Compensation is considered a means of restoring the violated right. It may be a monetary or equivalent compensation for the harm or loss of profit as a result of the illegal act. Its purpose is to compensate for the damage caused and return of the victim to the situation that existed before the harmful act was committed. The injured party is entitled to reimbursement of all losses that he/she suffered as a result of the illegal acts of the guilty party, that is, both material and moral.

Compensation for moral damage is one of the rights guaranteed by the Basic Law of Ukraine. Thus, according to Art. 56 of this act, everyone has the right to compensation, at the expense of the State or bodies of local self-government, for material and moral damages inflicted by unlawful decisions, actions or omission of bodies of state power, bodies of local self-government, their officials and officers during the exercise of their authority (Law of Ukraine No. 254K/96-VR, 1996).

Award for this type of damage is one of the ways to protect labor rights, as the legislation provides for the compensation for moral damage to the employee in the case of violation his/her legal rights, including as a result of discrimination, mobbing (harassment), the fact of which is confirmed by a court decision, which has become legally valid, led to moral suffering, loss of normal life ties and require additional efforts from him to organize his/her life (Article 237-1 of the Labor Code of Ukraine) (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

The phenomenon of mobbing, i.e. psychological pressure of employees at the workplace by administration, organizations (groups) of colleagues, is a fairly common problem. However, very often the victims do not realize that they are being subjected to violence and do not have enough information to get out of this situation.

Thus, according to statistical data, about 30% of employees face mobbing; 50% of those who encounter this phenomenon, quit; 76% of respondents claim a significant level of stress in connection with mobbing, and 50% of victims have panic attacks; 45% have health problems related to the impact of a stressful situation. Note that in 61% of cases, the perpetrator is the boss, and 71% of managers do not react to the reports of harassment, do not believe or deny their existence; 80% of mobbing victims are women, and 70% of mobbers are men. At the same time, 29% of the respondents prefer not to disclose information that they have become victims of bullying (Lindner, 2024).

However, this concept appeared very recently in the labor law of Ukraine – only in 2022 with the adoption of the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Prevention and Counteraction of Mobbing (Harassment)" (Law of Ukraine No. 2759-IX, 2022).

Therefore, it is necessary to find out what should be understood by the concept of mobbing, to establish its forms and to develop the algorithm of actions for countering this phenomenon for employees, which is the purpose of our article.

1. LITERATURE REVIEW

The phenomenon of mobbing was described in the context of sociobiology by zoologist and ethologist Konrad Lorentz in his book "On Aggression" (1974). Observing the behavior of insects living in collectives (wasps, bees, termites, ants), the scientist characterized the cases of attacks by a group of insects on an individual one and called this phenomenon harassment.

The term was borrowed in 1984 by the German psychiatrist Heinz Leymann (1990), who used it to describe psychological violence directed at certain individuals in the workforce. According to his definition, which is considered classic, mobbing is a systematic hostile, unethical communication of one person or a group of persons with a certain individual. These acts occur frequently (almost daily) and over a long period (at least six months) and, because of this frequency and duration, lead to significant mental, psychosomatic and social suffering. The synonyms used by Leymann to describe this negative phenomenon in the workplace are harassment, unbecoming behavior that is harmful to the individual's personality and psychological integrity.

Maran, Bernardelli & Varetto (2017) considered the types, motives and consequences of mobbing based on the relevant court decisions. Scientists found out that women under the age of 45 are mostly victims of mobbing. The specifics of mobbing in each individual case depend on the psychological types of the victim and mobber. Since the feature of this phenomenon is that it occurs only in the workforce, the prevention of mobbing in the workplace, ensuring the well-being of employees, managing conflicts and preserving the reputation and public image of the organization becomes important.

Ege (2010) described the method of establishing the fact of mobbing. It consists of seven parameters that must be determined in order for a conflict to be considered mobbing. First, this situation can only occur in the workplace and should happen daily, several times a week or several times a month for at least 6 months. Mobbing is characterized by actions directed against freedom of speech and/or systematic isolation of the victim, negative impact on his reputation, violence or threats of its use. Besides, the victim cannot adequately defend himself/herself because there is an asymmetry of power, which can be horizontal (the victim and the abuser occupy the same organizational position/role, but the victim considers himself weaker than the abuser), vertical (the abuser occupies a higher position), or strategic (in this case, the perpetrator is the manager who uses mobbing to force the victim to resign). Thus, the parties to mobbing are: victim, offender (mobber) and witness (witnesses).

Safina and Podgornaya (2014) conducted their own research, which proved that abusers can pursue different goals when harassing their colleagues in the workplace:

— humiliate the victim and thereby feel his power over him/her;

— provoke stress and other negative feelings;

— to gain authority, higher status, respect (the offender has a distorted view of himself/herself, as he/she considers himself/herself superior to others and believes that he/she can act in this way);

— for the sake of asserting oneself and getting satisfaction from another person's suffering;

— to force the employee to resign (the mober does not like this person; the latter annoys him/her, so he/she wants to get rid of him/her);

— to move up the career ladder (for which he/she needs to expel a competitor).

Erdemir, Engin, Yıldırım & Kondakci (2020) examined mobbing from the perspective of academic leadership. The authors believe that in companies with the correct approach to work organization, the cases of such behavior occur much less frequently. Bullying can be the result of constant leadership turnover, lack of resources, and corporate culture. In order to eradicate this phenomenon, it is necessary to limit bureaucracy and minimize the use of a vertical approach to solving problems, as they prevent effective decision-making and negatively affect the working atmosphere. Other prevention mechanisms may include raising employee awareness of this phenomenon, implementing an anti-mobbing policy, creating "assessment teams" consisting of union representatives, administration and legal counsel, promoting diversity and recognizing the dignity of all members of the workforce. It may also be necessary to fire the offender or transfer him/her to another job.

Prevost & Hunt (2018) analyzed mobbing in the universities' professional team and came to the conclusion that cases of academic mobbing often lead to numerous negative physical and psychological consequences for the victims, as well as their work in institutions of higher education.

Ukrainian researchers consider mobbing as a factor in the destruction of not only mental health. For example, T. Dziuba (2016) believes that the result of mobbing is signs of various violations of occupational health and, most importantly, the destruction of the individual meanings of the professional life of the employee, directly and indirectly determining value filling of the subjective picture of life path from the perspective of its division on "before and after' destructive influence.

Therefore, mobbing is one of the syndromes of destructive professionogenesis, that is, psychosomatosocial disorders caused by the negative impact of relationships in the work team, the components of which are social stress and post-traumatic disorders, depressive and anxiety-phobic, neurotic and dependent disorders, personality disorders (mental component), somatomorphic disorders and psychosomatic diseases (somatic component) and socialization disorders and social dysfunctions, maladaptation and degradation (social component) (Sydorov & Novikova, 2012).

Note that there are no scientific works devoted to mobbing as a basis for compensation for moral damage in the labor law of Ukraine, which determines the relevance of our research.

2. METHODOLOGY

General and special methods of scientific knowledge were used hen preparing this article. In particular, dialectical method is used to consider the phenomenon of mobbing in the unity and interrelationship of its forms, causes and elements.

Using the monographic method, the works by foreign and Ukrainian scientists who studied the issues of harassment at the workplace were analyzed.

The system-structural method was applied to systematize the characteristics and forms of mobbing, which manifests itself in psychological and economic pressure.

The logical method contributed to the formulation of the concepts "mobbing" and "harassment" and "discrimination".

The normative and dogmatic method made it possible to analyze the current legislation regulating the subject matter of our research, as well as international legal instruments prohibiting discrimination in the field of work and professions.

The method of legal modeling was used to formulate the algorithm of the employee's actions in case of mobbing on the part of his/her managers or colleges.

3. RESULTS AND DISCUSSION

The right of all people to equality and protection against discrimination is common, recognized by the Universal Declaration of Human Rights, the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, the UN Covenants on Civil and Political Rights and on Economic, Social and Cultural Rights and the European Convention on Human Rights and fundamental freedoms, to which all Member States are signatories. Convention No. 111 of the International Labor Organization (ILO, 1958) prohibits discrimination in the field of work and professions.

The Directive of the European Union No. 2000/78/EC (The Council of the European Union, 2000) establishes equal treatment in the field of labor and employment, defining behavior with the aim of creating a hostile, degrading or offensive environment as harassment of an employee, which equates to discrimination of labor rights.

According to Art. 26 of the European Social Charter (Council of Europe, 1996), in order to ensure the effective implementation of the right of all employees to protect their dignity in the workplace, the signatories of the Charter with the assistance of employers' and employees' organizations are obliged:

1) to promote awareness, information and prevention of sexual harassment in the workplace or in connection with work and take all appropriate measures to protect employees from such conduct;

2) to promote awareness, information and prevention of repeated condemnatory or explicitly negative and offensive actions directed against individual employees in the workplace or in connection with work, and take all appropriate measures to protect employees from such conduct.

Discrimination in the field of labor is a violation of the principle of equality of rights and opportunities, direct or indirect restriction of the rights of employees depending on race, skin color, political, religious and other beliefs, gender, ethnic, social and foreign origin, age, state of health, disability, gender identity, sexual orientation, suspicion or presence of HIV/AIDS, family and property status, family responsibilities, place of residence, membership in a trade union or other public association, participation in a strike, applications or intentions to apply to the court or other authorities for protection of their rights or providing support to other employees in the protection of their rights, reporting on possible facts of corruption or corruption-related offenses, as well as assisting a person in making such a report, on the ground language or other characteristics unrelated to the nature of the work or the conditions under which it is carried out (Article 2-1 of the Labor Code of Ukraine) (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

Mobbing is one of the forms of human rights discrimination and is related to labor relations. It manifests itself through psychological, economic and other violence, harassment of the employee

by colleagues, subordinates or management, negative statements about him/her, spreading false information, etc.

This term is reflected in the labor legislation of leading European countries: harcelement moral (France), mobbing (Germany, Italy), victimization (Sweden), workplace bullying (United States and the United Kingdom), psychological terror or harassment (a form of harassment on workplace, recognized by the legislation of several countries of the European Union (Guerrero, 2004).

Sweden became the first EU country to adopt anti-mobbing legislation in 1993, namely the Workplace Victimization Ordinance (Swedish National Board of Occupational Safety and Health, 1993), which applies to all activities in which workers may be victims of victimization. Victimization refers to repeated reprehensible or clearly negative actions directed against individual employees in an offensive manner, which may lead to the exclusion of these employees from the workforce.

The French Social Modernization Law, passed in 2002, provides for both civil and criminal liability for harassment. The term harcèlement in France is used in two meanings – harcèlement moral and harcèlement sexuel (applied in the context of sexual harassment in the workplace). The term harcèlement moral means the expression of moral aggression (persecution) between people in the organization, i.e. it is any offensive behavior that is interpreted as inappropriate (gestures, texts, speech, attitude), that violates the person's honor or dignity, his/her mental or physical integrity thereby putting the employee at risk or worsening working conditions (Budnik, 2020).

Harassment in the workplace is illegal behavior under the UK Equity Act 2010 (Parliament of the United Kingdom, 2010). According to its provisions, examples of such behavior can be: spreading false rumors; unfair treatment; harassment or systematic humiliation; denial of training or promotion. Harassment is implemented in the following ways: verbally, by phone, letters, e-mail.

To bring the legislation of Ukraine into compliance with the rules of the European Union, the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Prevention and Counteraction of Mobbing (Harassment)" (Law 2759-IX, 2022) was adopted.

This Law amended the Labor Code of Ukraine, supplementing it with Article 22, according to which mobbing (harassment) is systematic (repeated) long-term intentional acts or omission by the employer, individual employees or a group of employees of the labor team, which are aimed at humiliating the honor and dignity of the employee, his/her business reputation, inter alia for the purpose of acquiring, changing or terminating his/her labor rights and obligations, manifested in the form of psychological and/or economic pressure, in particular with the use of electronic communications, creating a tense, hostile, offensive atmosphere for the employee, including making him underestimate his professional suitability (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

Mobbing, like any other phenomenon, has certain characteristics, which are the following:

1) constant repetition (systematic) of the action. Mobbing (harassment) is not a one-time action; these are repeated, systematic, long-term active acts or omission aimed at degrading the honor and dignity of the employee, his/her business reputation;

2) the purpose of such actions is termination of labor relations (dismissal of the employee), change of working conditions or transfer to another position, reduction of payment, etc.;

3) actions must be intentional or in the form of omission (the latter applies to managers who do not take any measures to stop harassment);

4) clearly defined parties – victim, abuser and witness (if available). Thus, the injured employee acts as a victim in such a situation. The abuser can be directly a manager, a representative of the administration of an enterprise, institution or organization, another employee of the labor team or their group (association);

5) acts or omission by the abuser lead to humiliation, infliction of moral damage, fear, anxiety or even social isolation of the victim at work, forcing him/her to change the place of work, etc.

6) can be carried out verbally (threats, slander, intimidation, ridicule, insulting or offensive words, reporting to the management), using electronic means of communication (messages on the phone, in messengers or social networks, sending e-mails, etc.), or by causing material damage (damaging or destroying the employee's personal property), i.e. in the form of psychological and/or economic pressure.

The causes of mobbing can be divided into:

— external (at the level of society in general and the group in particular) are reasons related to the life cycle of the collective, the laws of existence of groups, culture, morality, that is, they do not depend on the personality of the individual. The following external causes of mobbing are distinguished: distribution of statuses in the team, primitive reactions in communication, inherited herd instinct; age-related features of development; low general culture and morality; lack of an effective legal mechanism.

— internal (at the level of the individual) are reasons that are determined by the peculiarities of the psyche, life experience, worldview, and beliefs of the individual. However, internal reasons play the main role in mobbing; and external ones only contribute to the process (Trepachova, 2024).

The following forms of workplace mobbing are distinguished:

— authoritarian mobbing – carried out by a head who uses a destructive management style;

— displaced mobbing – aggression is directed at a third person, because its manifestation in relation to the present source is too dangerous, and the level of frustration with the situation exceeded the permissible limits and scope of the fight against the problem; it may be a reaction to authoritarian bullying;

— mobbing of "initiation" – we deal with it in the situation when new members in the workforce are being tested by the senior members;

— discriminatory mobbing – its victims are persons who differ from the general collective in terms of values important for its members or persons who do not approve of the norms established in the collective;

— de-signaling mobbing – a type of discriminatory mobbing, applied to the person who has discovered negative facts about his/her colleagues, informed the managers about them, for which in the form of mobbing receives «punishment» from employees;

— sexual mobbing – sexual harassment is a special form of this phenomenon, and in the case of a group it can be a type of discriminatory mobbing, where the expression of interest in the opposite sex or the same, depending on the preference, is not welcomed;

— selective mobbing – its goal is to remove this person from the collective; the actions become more and more brutal until the goal is achieved. It should be noted that the three forms mentioned above ("initiation", discriminatory and selective) are related to the stages of the employee's transition through the organization: entry-transfer-exit, and the main the purpose of each is to impose rules of conduct on the worker in the group and enforcement of existing internal norms.

The Labor Code defines that the forms of mobbing are psychological and economic pressure, which manifests itself in:

— creation of a tense, hostile, offensive atmosphere for the employee (threats, ridicule, slander, disparaging remarks, threatening, intimidating, humiliating behavior and other ways of removing the worker from psychological balance);

— unjustified negative separation of the employee from the collective or his/her isolation (not being invited to meetings and meetings in which the employee must participate in accordance with local regulations and organizational and administrative acts; preventing him from performing his/her work function; worker's exclusion from the workplace, relocation of the workplace to places unsuitable for this type of work);

— unequal opportunities for education and career growth;

— unequal pay for work of equal value performed by workers of the same qualification;

— unjustified deprivation of the employee's part of the payments (prizes, bonuses and other rewards);

— unjustified uneven distribution of workload and tasks by the employer between employees with the same qualifications and labor productivity who perform work of equal value (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

Therefore, an employee can claim that he has encountered mobbing if there is a process of ignoring the employee, his/her isolation; false rumors are spread about him/her or the work he/she does; he is threatened or intimidated; there is excessive meticulousness on the part of the management regarding the behavior or actions of the victim, the process or results of the tasks assigned to him; there is mocking, insulting the employee, using sharp words against him/her, slandering of him/her; the employee is unjustifiably deprived of prizes and bonuses, faces an uneven distribution of workload or unequal pay, is deprived of prospects for career growth, is singled out from the collective in a negative sense; material damage is caused to the employee's property; unwanted behavior with sexual content occurs (such behavior includes obscene gestures and suggestions, comments of a sexual nature, public humiliation, unwanted touching, harassment, etc.).

The employer's demands regarding the proper performance of labor duties by the employee, changing the workplace, the employee's position or the amount of remuneration in accordance with the procedure established by legislation, collective agreement or employment contract are not mobbing. According to Articles 21 and 31 of the Labor Code of Ukraine, the employee undertakes to perform the work specified in the employment contract, and the employer does not have the right to demand from the employee the performance of work not specified in it (Law of Ukraine No. 322-08, 1971). Requests regarding the performance of the stipulated work by the employee are also fixed in collective, labor contracts, job instructions, rules of internal labor regulations, which are mandatory.

Note that the employer must implement measures to prevent and counter mobbing (harassment), pay attention to the needs and requests of employees, and improve their working and living conditions. Such measures can be actions aimed at ensuring the safety and protection of the physical and mental health of employees, prevention of risks and tension at the workplace, conducting informational, educational and organizational measures to prevent and counter mobbing (harassment) (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

The State guarantees legal protection against mobbing (harassment), discrimination, prejudice in the field of work, protection of the honor and dignity of the employee, as well as providing persons who have experienced mobbing the right to appeal to the central authority of the executive body implementing the State policy in the field of supervision and control of compliance with labor legislation, and to the court regarding the recognition of such facts and their elimination (without termination of the employee's work during the period of consideration of the complaint, proceedings in the case), as well as compensation for the damage caused as a result of such acts and/or omission, on the basis of a court decision that has become legally binding (Law of Ukraine No. 322-08, 1971).

Accordingly, an employee who has encountered mobbing at the workplace has the right to:

1) file a complaint with the central executive authority implementing State policy in the field of supervision and control over compliance with labor legislation in person, by phone or via e-mail;

2) apply to the court for recognition of the facts of harassment and their elimination (without suspension of employment for the period of consideration of the complaint and proceedings in the case);

3) terminate the employment contract at his/her own will within the term determined by the employee, if the employer does not comply with the labor legislation, the terms of the collective or labor agreement, has mobbed (harassed) the employee or has not taken measures to terminate it, which is confirmed by a court decision that has become legally binding (Article 38 of the Law 322-08, 1971).

   When the employment contract is terminated for the reasons specified in the specified article (that is, in the case of mobbing of the employee or failure to take measures to terminate it), severance pay in the amount provided for by the collective agreement, but at least three months' average earnings, is paid to the victim;

4) for compensation for damage caused as a result of such acts and/or omission, on the basis of a court decision that has become legally binding. Thus, in case of damage to an employee's health, the cause of which was mobbing (harassment), the fact of which was

confirmed by a court decision, the damage caused is compensated in the amount of the treatment costs incurred (Article 173 of the Labor Code);

5) for compensation for moral damage, if the violation of the legal rights of the employee, including as a result of mobbing (harassment), the fact of which was confirmed by a court decision that has become legally binding, led to moral suffering, loss of normal life ties and require additional efforts for organizing his/her life.

Besides, the Labor Code provides for the dismissal of an employee for committing mobbing (harassment), the fact of which is confirmed by a court decision that has become legally binding, as well as the dismissal of the head of an enterprise, institution, or organization in the event of mobbing (harassment) by him, regardless of the form of manifestation and/or failure to take action to end it.

Responsibility for mobbing is also established by Article 173-5 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses, according to which the bodies of the Department of the State Labor Service draw up protocols on offenses, transfer them to district courts, which consider them in the manner specified by this Code (Law of Ukraine No. 80731-X, 1984).

The person responsible for mobbing may be imposed from 50 to 100 non-taxable minimum incomes of citizens or applied public works for a period of 20 to 30 hours; entrepreneurs who use paid labor and officials may be imposed from 100 to 200 non-taxable minimum incomes of citizens or applied public works for a period of 30 to 40 hours.

Therefore, as we have already clarified above, the employee against whom mobbing was committed, has the right, among other things, to compensation for moral damage, if such a violation of his rights led to moral suffering, loss of normal life relationships and requires to pay additional efforts to organize his/her life. But how can the injured person prove the fact of harassment resulting in moral damage in connection with this?

In accordance with Part 2, Art. 81 of the Civil Procedure Code of Ukraine, in cases of discrimination, the plaintiff is obliged to provide factual data confirming that this phenomenon took place. In the case of providing such data, the defendant is responsible for proving their absence (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004).

According to Art. 76 of this Code (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004), evidence is any data on the basis of which the court establishes the presence or absence of circumstances (facts) justifying the claims and objections of the parties to the case, and other circumstances important for its resolution. These data are established by the following means: 1) written, physical and electronic evidence; 2) conclusions of experts; 3) testimony of witnesses.

Written evidence is documents (except for electronic documents) containing data on the circumstances important for the appropriate dispute resolution (Part 1, Article 95 of the Code of Civil Procedure of Ukraine) (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004). In cases of compensation for moral damage caused by mobbing, they can be: copies of administrative documents of the employer (for example, orders on bonus payments, on determining the order and grounds of additional charges); copies of the employee's or his/her colleagues' documents (memoranda, statements, letters, demands or claims, etc.); copies of the employee's statements or complaints regarding violation of his/her rights, humiliation of honor and dignity (to the employer, the administration, the Department of the State Labor Service, the police, etc.).

To confirm the fact of physical suffering due to mobbing, the following documents can be provided: medical certificates, medical examination report, extracts from the victim's medical record, notes that he/she was getting a medical emergency, the list of medications prescribed by a doctor, receipts confirming them acquisition, etc.

Physical evidence is the objects of the material world, which, by their existence, qualities, properties, location, and other features enable to establish circumstances important for the case. Damaged or destroyed personal belongings of the employee can be used as evidence in cases of compensation for moral damage caused by mobbing.

Electronic evidence is information in electronic (digital) form containing data on circumstances relevant to the case, in particular, electronic documents (including text documents, graphic images, plans, photographs, video and sound recordings, etc.), websites (pages), text, multimedia and voice messages, metadata, databases and other data in electronic form. Such data can be stored, in particular, on portable devices (memory cards, mobile phones, etc.), servers, backup systems, other places of data storage in electronic form (including on the Internet) (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004).

Such evidence in the matter of interest may include: video or audio recordings of conversations, meetings, containing evidence of illegal behavior or statements by management or other employees, voice messages with threats, intimidation, slander, insults, recordings from video cameras located in the workplace, photos of workplace changes, recorded e-mail correspondence (screenshots, photos), correspondence through messengers (Telegram, Viber, What's Up, Signal), messages, comments, publications from social networks (Facebook, Instagram, etc.).

At the same time, if a copy of electronic evidence is submitted, the court may demand the original electronic evidence at the request of a party to the case or on its own initiative. If the original of the electronic evidence is not submitted, and the party to the case or the court questions the conformity of the submitted copy (paper copy) of the original, such evidence is not taken into account by the court.

The testimony of a witness is a statement on circumstances known to him/her that are relevant to the case. It is worth noting that the testimony of witnesses is most often used as proof of the presence of moral damage, since it is extremely problematic to prove the depth and strength of moral suffering with the help of written and physical evidence (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004).

Relatives, friends, work colleagues can act as witnesses, that is, people who communicate with the victim every day and are able to compare his/her behavior before and after the impact of a psycho-traumatic situation. Besides, they can give evidence on how strongly the plaintiff is experiencing what happened, in what exactly are these experiences expressed, their nature, on the changes in the emotional-volitional state and the extent of their influence on the lifestyle of the person.

It is also advisable to invite the victim's doctor as a witness, who will provide information on the degree of his/her physical and moral suffering during treatment, individual physiological and psychological characteristics.

The expert's opinion is a detailed description of the research carried out by the expert, the conclusions drawn as a result of them and substantiated answers to the questions posed to the expert, drawn up in the order determined by the legislation. The subject matter of the expert's opinion may be the investigation of circumstances that are part of the subject of proof and the establishment of which requires the expert's special knowledge (Law of Ukraine No. 1618-IV, 2004).

In our opinion, psychological examination should be ordered in each civil case related to moral damage to determine how exactly the victim was affected by wrongful action, since each person reacts differently to negative psychological factors. After all, one person can feel fear, shame, depression, anger, despair, apprehension and worry about his/her future, personal or business reputation, reduced work capacity, while another one falls into prolonged depression, suffers from insomnia, loss of appetite, non-ability to lead his/her usual lifestyle and is forced to take sedatives, painkillers or sleeping pills all the time. He/she may develop apathy, inferiority complex, or tendency to overconsumption of alcohol, psychotropic, or even narcotic substances (Panchenko, 2019).

How intensively negative consequences of the offense committed against the victim will be manifested depends on his/her individual characteristics, which must be taken into account by the court when considering the case. Individual characteristics of the victim are a circumstance that must be proven, and which the court must establish in the ways prescribed by procedural legislation and take into account in order to assess the actual depth (degree) of physical or moral suffering and determine the appropriate amount of compensation.

Each person has his/her own personal "threshold of sensitivity", individual characteristics of the psyche, and therefore the victim of illegal actions must prove that due to these characteristics, he/she is unable to painlessly react to the lawlessness committed against him/her, and these actions have negatively affected his/her physical and moral condition (Panchenko, 2019).

Since during the resolution of cases related to the compensation of moral damage, the court considers a number of issues that are purely psychological in nature, the conclusions of the forensic psychological examination help in solving them promptly and most efficiently. In particular, they enable to determine the depth and duration of mental suffering, deviations in the psychophysiological state of the victim (violation of mental processes or physiological parameters), the irreversibility of these deviations, etc. (Panchenko et al., 2023).

Yatsyna (2022) also emphasizes that the use of a psychological examination is fully justified in cases of mobbing, the procedure of which allows establishing psycho-traumatic factors resulting in changes in the emotional, cognitive, motivational state, and self-esteem of the individual subject to the examination. Therefore, it can be stated that the experiences caused by harassment are resulted in negative changes in the individual's mental and psychological health.

Note that proving the fact of moral damage caused by mobbing and the presence of corresponding cause-and-effect relationship is not a simple task, because this process is quite specific, and therefore it is not easy for the victim to gather evidence to confirm the existence of moral damage and the relevant relationship between illegal actions on the part of management or employees and negative consequences for him/her in the form of moral damage.

Currently, the courts have already formed a certain practice of considering disputes regarding mobbing at work, although this category of cases is not too widespread. For the employer, the complexity of such cases lies in the fact that the employee only needs to state the facts of harassment, whereas the duty to refute them is incumbent on the defendant. The refutation of the facts of mobbing must be based on established evidence and not be unfounded.

It should be noted that such cases are always stressful for both parties, because the forms of mobbing are evaluative in nature, and the court decision largely depends on the subjective assessment of the circumstances demonstrated by the court. When resolving them, the courts mostly take the

side of the employer, referring to the general lack of proof of mobbing facts or their refutation by the defendant (Shahirmanov, 2024).

In support of this thesis, we cite several court decisions. According to the case No. 344/4844/23 (2023), the plaintiff appealed to the court with a claim against the defendant for recognition of the fact of mobbing by officials of the State Regulatory Service of Ukraine and compensation for moral damage. In substantiating the claims, the plaintiff indicates that since the moment of employment he has conscientiously and faithfully performed his duties; however, one day the head of personnel management called the plaintiff and directly offered to write a statement of resignation, informing him that this the proposal was made by the head of the State Regulatory Service of Ukraine. These circumstances affected the state of health of the plaintiff not only psychologically, but also physically, which became one of the reasons for the deterioration of his health, due to which the victim was sent for inpatient treatment and later hospitalized.

Having analyzed all the facts stated by the plaintiff, which he associates with mobbing (harassment), the court came to the conclusion that they are based precisely on his disagreement with the actions and decisions of the employer, but do not indicate limitation of his rights and freedoms. According to the court, there is no causal link between the deterioration of the employees' health and the actions of the employer as well.

According to the materials of another case No. 646/5128/23 (2024), the victim stated that he was subjected to systematic mobbing (harassment) at the workplace, which was manifested in the fact that certain officials of the company spoke to him offensively, humiliating his honor; he is not equipped with personal protective means. The company created a tense, hostile, offensive atmosphere (threats, ridicule, slander, disparaging remarks, behavior of a threatening, intimidating, humiliating nature), unjustified deprivation of part of the employee's wages; actions of individual employees and groups of employees of the labor collective are aimed at humiliating his honor and dignity, his business reputation, including for the purpose of acquiring, changing or terminating his labor rights.

Having analyzed the evidence and checked the circumstances of the case, the court came to the conclusion that there are no signs of mobbing (harassment) by the employer. The court did not reveal withholding of the employee's payment; the audio recordings of the conversations between the parties to the case are not threatening, intimidating or humiliating in their nature, so they cannot be considered as psychological or economic pressure on the victim, and as a result, do not contain signs of mobbing. Since the plaintiff has not provided proper and admissible evidence to confirm harassment, the court did not find any grounds to satisfy the claim and to recover moral damages.

In solving the problem of combating mobbing, one cannot fully rely on the State Labor Service as well. In practice, after receiving a request on such issues, this institution may not initiate a corresponding inspection, but may contact the employer with a letter demanding the termination of the violation of labor legislation and the need to pay attention to the situation described by the employee.

4. CONCLUSIONS

The changes to the labor legislation introduced in 2022, which provided for the prohibition of mobbing in the workplace and the compensation of moral damage in the case of proving its existence, are very relevant under modern conditions. However, there are real problems of their actual implementation due to the imperfection of normative consolidation and peculiarities of the mentality of our employees, who are not used to defending their rights, and especially appealing to

court for their protection. The analysis of court practice indicates the difficulty of establishing the fact of harassment, and because of this, - grounds for compensation for the employee's moral suffering.

However, isolated case law and the lack of adequate response from the State Labor Service bodies do not mean that the employee who suffers from harassment should put up with such a situation; the difficulty of proving a causal relationship in such a category of cases only means that the substantiation of a claim requires proper preparation: careful recording of cases of illegal behavior, collection of evidence (written, electronic, search for witnesses), development of a clear and well-argued legal position, etc. If the case of mobbing is obvious, and the violation of the employee's labor rights is irrefutable, it will be difficult for the employer to emerge as a winner.

Therefore, the algorithm of actions for an employee in case of mobbing includes:

1) Collection of evidence confirming the fact of mobbing;

2) Filing a complaint to the State Labor Service bodies;

3) Simultaneous filing a statement to the court establishing the fact of mobbing and compensation for moral damage. The term of appeal to the court is 3 months;

4) Obtaining a court decision establishing the fact of mobbing, which has become legally binding;

5) Voluntary dismissal on the basis of Part 3, Art. 38 of the Labor Code (optional) (Polishchuk et al., 2024).

REFERENCES

Acquadro Maran, D., Bernardelli, S. & Varetto, A.: "Mobbing (bullying at work) in Italy: characteristics of successful court cases", *Journal of Injury & Violence Research*, 10(1), (2017) 17–24. 10.5249/jivr.v10i1.945.

Budnik, M.: "Mobbing and harcèlement moral in comparative perspective: Study of the phenomenon in Poland and France", *Aggression and Violent Behavior*, 52, (2020) 101345. https://doi.org/10.1016/j.avb.2019.101345

Case No. 344/4844/23. Decision of the Ivano-Frankivsk City Court, *Unified State Register of Court Decisions*, May 30, 2023. Available at https://reyestr.court.gov.ua/Review/111292022

Case No. 646/5128/23. Decision of the Chervonozavodskyi District Court of Kharkiv, *Unified State Register of Court Decisions*, June 11, 2024. Available athttps://reyestr.court.gov.ua/Review/119821173

Council of Europe: *European Social Charter (Revised)*, May 03, 1996. European Treaty Series – No. 163. Available at https://rm.coe.int/168007cf93

Dziuba, T.: "Mobbing as a factor in the destruction of a teacher's professional health". In Psychological-pedagogical and political problems in the transformational processes of Ukrainian society" in III All-Ukrainian scientific and practical conference (pp. 111 – 114), Kremenchuk, KrNU, 2016

Ege, H.: "Different typologies of workplace conflict and their connections with post traumatic embitterment disorder (PTED"), *Health*, 2(3), (2010) 234 – 236.

Erdemir, B., Engin, C., Yildirim, J. & Kondakci, Y.: "Academic Mobbing in Relation to Leadership Practices: A New Perspective on an Old Issue", *The Educational Forum*, 84 (2), (2020) 126 – 139.

Guerrero, M.: "The Development of Moral Harassment (or Mobbing) Law in Sweden and France as a Step Towards EU Legislation", *Boston College International and Comparative Law Review*, 27, (2004) 477 – 500. Available at https://lira.bc.edu/work/sc/7dd49d48-f090-4671-af7f-9028e10a5663/reader/fb7301b3-0e25-4f16-aa1a-f6f894cd7be0

ILO.: *C111 – Discrimination (Employment and Occupation) Convention*, 1958 (No. 111). Available at https://webapps.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111

Law of Ukraine No. 1618-IV. Civil Procedure Code of Ukraine, *Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, March 18, 2004. Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text

Law of Ukraine No. 254K/96-VR. Constitution of Ukraine. *Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, June 28, 1996. Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#Text

Law of Ukraine No. 2759-IX. On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Prevention and Counteraction of Mobbing (Harassment), *Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, November 16, 2022. Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-20#n37

Law of Ukraine No. 322-VIII. Labor Code of Ukraine, *Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, December 10, 1971. Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text

Law of Ukraine No. 80731-X. Code of Ukraine on Administrative Offenses, *Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine*, December 07, 1984. Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text

Leymann, H.: "Mobbing and Psychological Terror at Workplaces", *Violence and Victims,* 5(2), (1990) 119 – 126. PMID: 2278952

Lindner, J.: Bullying In The Workplace Statistics: Latest Data & Summary, *WifiTalents,* June 17, 2024. Available at https://wifitalents.com/statistic/bullying-in-the-workplace/

Lorentz, K.: *On aggression*, New-York, Harper Paperbacks, 1974.

Panchenko, O.: *Civil liability of police officers in Ukraine (PhD Thesis*). Kyiv, National Academy of Internal Affairs, 2019. Available at https://elar.naiau.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/929c7389-4a69-4d99-a103-34776830ddea/content

Panchenko, O., Rakul, O., Tkachenko, A., Panimash, I.: Compensation for moral damage to an employee suffered due to industrial acc

Ident or occupational disease. *Revista Eduweb*, 17(3), (2023) 235 – 244. https://doi.org/10.46502/issn.1856-7576/2023.17.03.20

Parliament of the United Kingdom: *Equality Act 2010 (c. 15)*. Available at https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/contents

Polishchuk, V., Lysenko, G., Kaida, N., Kokhan, N., & Yakimova, A.: *Anti-mobbing (harassment) in Ukraine: a guide*. Kyiv, Center for Labor Law and Social Security of the Higher School of Advocacy of NAAU, 2024. Available at https://drive.google.com/file/d/1fc5eNuFdvaZQo-2-OPZTdlreFergZ2QZ/view

Prevost, C., & Hunt, E.: "Bullying and Mobbing in Academe: A Literature Review", European Scientific *Journal, ESJ*, 14(8), 1, (2018) 1 – 15. https://doi.org/10.19044/esj.2018.v14n8p1

Safina, D. & Podgornaya, A.: "Mobbing as an organizational phenomenon impeding implementation of changes". *Mediterranean Journal of Social Sciences*, 5(18), (2014) 187 – 192.

Shahirmanov, D. Mobbing in Ukrainian: What has changed a year and a half after the adoption of the law against harassment. *New Voice*, June 20, 2024. Available at https://sk.ua/uk/mobing-po-ukrainski-shho-zminilos-za-pivtora-roku-pislja-prijnjattja-zakonu-proti-utiskiv-na-roboti/

Swedish National Board of Occupational Safety and Health: *Ordinance AFS 1993:17 Victimization* at *Work*, adopted *21st September 1993*. Available at https://www.av.se/globalassets/filer/publikationer/foreskrifter/engelska/victimization-at-work-provisions-1993-17.pdf

Sydorov, P. & Novikova, I.: *Mental medicine: methodology and practice*, Chisinau, Academic Publishing, 2012.

The Council of the European Union: *Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation*. Available at https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32000L0078

Trepachova, L. How to recognize harassment (mobbing) at work and to protect yourself from it? *Ukraina Kryminalna*, March 19, 2024. Available at https://cripo.com.ua/likbez/yak-rozpiznaty-tskuvannya-mobing-na-roboti-ta-yak-zahystytys-vid-tsogo/

Yatsyna, O.F.: On mobbing in the practice of psychological examination: mental health risks – moral damage. Forensic psychological examination. Application of the polygraph and special knowledge in legal practice, *Electronic magazine*, 1 (22), 2022. Available at https://expertize-journal.org.ua/psihologicheskaya-ekspertiza/6735-yatsina-o-f-pro-mobing-u-praktitsi-psikhologichnoji-ekspertizi-riziki-psikhichnogo-zdorov-ya-moralna-shkoda

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 243-257

Integration of blockchain technologies into the social security system: transparency and efficiency

Integración de tecnologías blockchain en el sistema de seguridad social: transparencia y eficiencia

Oleg M. Yaroshenko — *Department of Labor Law, Yaroslav Mudryi National Law University, 61024, 77 Hryhoriia Skovorody Str., Kharkiv, Ukraine*

Denys A. Puntus — *Yaroslav Mudryi National Law University, 61024, 77 Hryhorii Skovoroda Str., Kharkiv, Ukraine*

Halia I. Chanysheva — *Department of Labor Law and Social Security Law, National University «Odessa Law Academy», 65009, 23 Fontanska Str., Odessa, Ukraine*

Olena V. Moskalenko — *Department of management, administration and law, State biotechnological University, 61002, 44. Alchevskykh Str., Kharkiv, Ukraine*

Andrey M. Sliusar — *Department of Labor Law, Yaroslav Mudryi National Law University, 61024, 77 Hryhorii Skovoroda Str., Kharkiv, Ukraine*

Sumario

Introduction
1. Methodological Framework
2. Results and Discussion
2.1. Blockchain technology: characteristics and features
2.2. Peculiarities of integrating blockchain technologies into a social security system based on the principles of transparency and efficiency
2.3. Challenges in the application of blockchain in the social security sector and practical recommendations for the effective integration of blockchain technologies
3. Conclusion
References

Cita Sugerida: YAROSHENKO, O., PUNTUS, D.A., CHANYSHEVA, H.I., MOSKALENKO, O.V. y SLIUSAR, A.M.: «Integration of blockchain technologies into the social security system: transparency and efficiency». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 243-257.

Abstract

Over the past decades and especially in recent years, each of our spheres of life has undergone transformational changes in the use of information technology. From the labour market to the social security system, the world is undergoing a transition from "traditional" models of functioning to more updated and modern ones. We are talking about blockchain technology, which is a unique tool for improving various programmes and areas of activity due to its nature, increased security and speed. This is the reason for the relevance of the study. After all, in many countries of the world, in particular in Estonia, China, Switzerland, the United Arab Emirates and many others, blockchain technology is actively being implemented in various spheres of life of the population. Accordingly, the sphere of social security also falls under this sphere. The purpose of the study is to provide a detailed analysis of the features and characteristics of blockchain technologies, to identify the specifics of integrating blockchain technologies into the social security system based on the principles of transparency and efficiency, as well as to familiarise with the problems of using blockchain in the social security sector and to provide practical recommendations for the effective integration of blockchain technologies. To achieve this goal, we used the following methods of scientific knowledge, such as the general philosophical method, the method of system analysis, synthesis, comparative legal method, dialectical method, deduction and induction. As a result of the scientific research, we have formed general theoretical conclusions about the phenomenon of blockchain technologies, as well as the peculiarities of integrating blockchain technologies into the social security system. Moreover, we have drawn practical conclusions and provided recommendations for improving the process of implementing blockchain technology in the social security system.

Keywords

blockchain technology*;* smart contracts*;* social security system*;* nodes*;* integration

Resumen

En las últimas décadas, y especialmente en los últimos años, cada una de nuestras esferas de vida ha experimentado cambios transformadores en el uso de la tecnología de la información. Desde el mercado laboral hasta el sistema de seguridad social, el mundo está transitando de modelos de funcionamiento "tradicionales" a otros más actualizados y modernos. Nos referimos a la tecnología blockchain, que constituye una herramienta única para mejorar diversos programas y áreas de actividad debido a su naturaleza, mayor seguridad y velocidad. Esta es la razón de la relevancia del estudio. Después de todo, en muchos países del mundo, en particular en Estonia, China, Suiza, los Emiratos Árabes Unidos y muchos otros, la tecnología blockchain se está implementando activamente en diversas esferas de la vida de la población. En consecuencia, el ámbito de la seguridad social también se ve afectado por esta transformación. El objetivo del estudio es proporcionar un análisis detallado de las características y particularidades de las tecnologías blockchain, identificar los aspectos específicos de su integración en el sistema de seguridad social basándose en los principios de transparencia y eficiencia, así como examinar los problemas asociados con su uso en este sector y ofrecer recomendaciones prácticas para una integración efectiva de las tecnologías blockchain. Para lograr este objetivo, hemos utilizado diversos métodos de conocimiento científico, tales como el método filosófico general, el método de análisis de sistemas, síntesis, método jurídico comparado, método dialéctico, deducción e inducción. Como resultado de la investigación científica, hemos formulado conclusiones teóricas generales sobre el fenómeno de las tecnologías blockchain, así como sobre las particularidades de su integración en el sistema de seguridad social. Además, hemos extraído conclusiones prácticas y proporcionado recomendaciones para mejorar el proceso de implementación de la tecnología blockchain en el sistema de seguridad social.

Palabras clave

tecnología blockchain; contratos inteligentes; sistema de seguridad social; nodos; integración

INTRODUCTION

The social security system often suffers from a lack of transparency, inefficiency and significant vulnerability to fraud. Moreover, social security systems in most countries are generally burdened with bureaucracy, but even so, they are designed to provide timely assistance to vulnerable groups of the population. Undoubtedly, in recent years, the world has been rapidly moving towards innovative technologies, with many technological shifts and innovations taking place. Among them are the active automation of administrative services and the solution of inefficiencies in the public sector through active digitalisation (Delgado et al., 2012). At the same time as the latest technologies open up a lot of space for new opportunities, stimulate new technological developments that can be applied in various spheres of society, and contribute to the destruction of the boundaries of exclusion and equity, the digital divide is also growing, i.e., a large part of the population remains without access to the benefits of digital technologies (Rajendran et al., 2023).

This means that we are witnessing a kind of paradox - digital tools designed to optimise and improve the distribution of social assistance remain inaccessible to the very people they are meant to serve. We cannot ignore the fact that the Covid-19 pandemic has become a catalyst for the introduction of digital technologies in various spheres of life, which has highlighted the existence of a significant digital divide between people who have access to and successfully use various digital technologies and those who do not. The quarantine has forced many people around the world to be confined to their homes, and society has been forced to adapt to new realities and actively integrate digital technologies into its normal rhythm of life - from distance learning to basic administrative services (How blockchain could revolutionise social welfare, 2024).

Moreover, the pandemic has clearly demonstrated that the labour market can also transform and exist not only in an offline format, and that is why it has happened - remote forms of work organisation have become increasingly common. Therefore, it is quite logical that this transformation of labour has brought about the dominance of artificial intelligence technologies, innovations, algorithms and automation. However, the social security system also actively needs to be improved in terms of innovation and technology. It is important to note the fact. That today, business data of social security services is quite widespread, while the types of participating institutions are diverse, and the network of business data interaction is certainly complex (Shammar et al., 2021; Razmetaeva et al., 2022). The fact that there is a lack of close communication between different institutions remains a pressing issue, which leads to a deterioration in coordination and coherence of service delivery.

Moreover, this causes the need to re-register personal information when dealing with everyday matters, which means that time is lost for timely response and assistance. Accordingly, this results in a lot of inconvenience at work and a decrease in the efficiency of social protection departments. Therefore, when there is good communication and common platforms, this can be avoided as much as possible. We also note that, in general, different social protection departments and different insurance companies operate separately, which leads to a lack of transparency in approvals for businesses, low efficiency of public services, and risks such as fake applications for unemployment benefits and inconsistencies in the status of participation in different insurance programmes (Shammar et al., 2021). That is why we consider it expedient to improve social security systems by integrating a consortium blockchain to prevent serious problems in the field of social security and empower social security departments. At the same time, it is also important to ensure data security at various stages of blockchain technology implementation in order to build a reliable and high-quality functioning system, while facilitating interagency and cross-border hierarchical information exchange (Rajendran et al., 2023).

In general, the term "blockchain" is a tamper-resistant, immutable, auditable, permanent register of time-stamped blocks used to exchange and store information on a peer-to-peer (P2P) basis. It should be noted that the information stored there is quite different - from personal information about a person to their payment history. Blockchain technology was originally developed to solve the problem of double spending in cryptocurrencies, but later it was actively used in various industries. This was done because blockchain technologies are characterised by data security, auditability and transparency of the system itself, resistance to censorship, etc. (Blockchain in Government…, 2024; Tsypko et al., 2019).

In view of the above, we consider it appropriate to define the purpose of this research, which is as follows: a detailed analysis of the features and characteristics of blockchain technologies, identification of the features of the integration of blockchain technologies into the social security system, which is based on the principles of transparency and efficiency, as well as familiarisation with the problems of using blockchain in the social security sector and providing practical recommendations for the effective integration of blockchain technologies.

1. METHODOLOGICAL FRAMEWORK

In accordance with the purpose of the study, the research was conducted using the following methods of scientific knowledge: the general philosophical method, the method of system analysis, synthesis, dialectical method, comparative legal method, methods of deduction and induction. It should be noted that the general philosophical method was used at all stages of the study to formulate comprehensive theoretical conclusions and practical recommendations for the implementation of blockchain technology in the social security system. The involvement of general philosophical principles made it possible to formulate complex theoretical conclusions about the nature and potential of blockchain technology, as well as to develop practical recommendations for its introduction into the social security system. Philosophical inquiry helped to keep the study aligned with fundamental questions about technology's role in society, the nature of security and trust, and the balance between innovation and regulation.

Using the system analysis method, we identified the features and characteristics of blockchain technologies, noting that blockchain was first used in cryptocurrencies. However, due to the high level of security, safety and efficiency, blockchain is used in various areas of society. Using the method of system analysis, we also identified problematic aspects that arise in connection with the integration of blockchain technologies into the social security system based on the analysed experience of implementing blockchain technologies in different countries, including Estonia, Switzerland, the United Arab Emirates, and China. The use of the comparative legal method, which was used to conduct a comparative analysis of the introduction of blockchain technologies, also helped to identify important issues. The study also used the synthesis method to identify the peculiarities of integrating blockchain technologies into the social security system based on the principles of transparency and efficiency. This method was used to identify the specifics of blockchain integration into social protection systems, emphasizing transparency and efficiency.

The dialectical method reveals the content of the problematic aspects that pose a direct threat to the effective integration of blockchain technologies into the social protection system. This method ensured that the recommendations were based on a variety of legal and regulatory contexts, increasing their relevance and applicability. Deduction is a logical process where conclusions are derived from general premises. Using the method of deduction, we conclude that, despite the characteristics that confirm the effectiveness of effective implementation of blockchain technologies, there are problematic aspects of such implementation. Induction involves deriving general principles from specific

observations. Using the induction method, we formulate practically significant recommendations for improving the situation with the integration of blockchain technologies into the social protection system in combination with other methods.

Taking into account the above methods, we identified the problematic aspects of the implementation of blockchain technologies in the field of social security, and also provided practical recommendations as a response to the identified challenges, as well as recommendations that would be appropriate. The integration of these various methodological approaches made it possible to comprehensively analyze the potential and features of the introduction of blockchain technology into the social security system. Such a multimedia approach made it possible to thoroughly and in detail research the topic, which made it possible to formulate practical and theoretically grounded conclusions.

2. RESULTS AND DISCUSSION

2.1. Blockchain technology: characteristics and features

For further scientific research, we consider it expedient to investigate the characteristics and features of blockchain technologies. In general, a blockchain is a distributed digital ledger or accounting book. Instead of relying on a bank or a lawyer to certify that money has been exchanged or a deal has been concluded, each transaction between participants, or nodes, on a blockchain is securely recorded using strong cryptography as an additional block in the database, a copy of which is available to all full nodes. It is precisely due to this special nature that the blockchain works, and therefore no node can deceive it or interfere with its functioning (Tang et al., 2022). It is also important to check that everyone is using the same version of the blockchain and that there are no conflicting versions - the design also includes a kind of collective consensus and verification system through mining, which is a way to establish proof of work (Mazlan et al., 2020).

It should also be emphasised that blockchain technology stores existing data unchanged, without relying on a central authority. That is, it once again confirms its peculiar integrity, while nullifying any attempts at manipulation. That is why it can be argued that blockchain technologies can easily replace various intermediaries and central authorities, with only one code that can combine the available data into a single whole (Malcolm, 2007).

For example, blockchain was first used in cryptocurrencies, namely bitcoin, but they are identical, because blockchain technology is much broader. Whereas bitcoins and various cryptocurrencies are only manifestations of blockchain applications. The blockchain technology itself is used in various industries - finance, social security, identity verification, etc. A feature of all services based on blockchain technology is its design. And one of the latest innovations of blockchain technology is the so-called “smart contracts” (Nada et al., 2019). Smart contracts are a kind of automated programs that are launched to automatically transfer digital assets within a single blockchain when certain launch conditions are met. Such smart contracts are immutable, as they store their codes in the blockchain, and they allow for many different transactions without any mandatory human intervention (Blockchain: A technology…, 2023; Getman et al., 2023).

Such smart contracts were first introduced by the Ethereum cryptocurrency. After that, there was an increased interest in them from businesses and governments to develop further applications based on such smart contracts (Blockchain: A technology…, 2023). Such applications range from decentralised voting to identity verification, from global money transfers to decentralised fundraising. Certainly, by its very nature, blockchain technology can be applied in many areas of life, as it can

integrate information in a way that provides ample opportunities to improve financial freedom, trade, self-expression, and social welfare (Tang et al., 2022).

It is important to remember that blockchain technology uses cryptography and distributed consensus algorithms to maintain trust and ensure security. In general, blockchain can be described by 3 basic characteristics, such as:

1) It is a distributed database - that is, all existing transactions are manifested in the form of records of several nodes, and each node contains comprehensive information about the transaction. That is why each of these nodes is able to participate in monitoring the legality of a particular transaction and verifying the validity of such a transaction (Blockchain is more…, 2024).

2) P2P (peer-to-peer) network decentralisation - that is, each network node is equal, and P2P communication can help to avoid one person gaining exclusive rights to censor transactions and seize data resources. In general, this concept of decentralised verification of each transaction means that each node individually and collectively verifies each transaction, and the transaction will be completed only when the majority of nodes approve a particular transaction (Alamri et al., 2022).

3) The functioning of smart contracts, i.e. software codes that can be executed automatically in a decentralised blockchain network. Each smart contract is published, verified, stored, and coordinated through each blockchain node (Blockchain is more…, 2024). The main elements of smart contracts are their self-sufficiency, autonomy and decentralisation. Self-sufficiency is manifested in the ability of smart contracts to independently receive data in the blockchain. Autonomy means that the contract is executed automatically after launch without any intervention from its creator. And their decentralisation is manifested in automatic execution through network nodes, while being independent of a single central server (Nada et al., 2019).

2.2. Peculiarities of integrating blockchain technologies into a social security system based on the principles of transparency and efficiency

Social security systems implemented in different parts of the world and actually operating there have faced and are still facing a number of challenges. These challenges include low levels of integration of business data and information in the social security sector, insufficient disclosure of statistics and information, and limited statistical research.At the same time, it is important to note that the significant potential of data to inform service decisions, manage services and serve society has not been unlocked (Vangala et al, 2021).

As the experience of implementing social security systems shows, this area needs to be improved by integrating blockchain systems, sharing data between agencies, and interacting with business processes. Unfortunately, social security departments often do not share important information with most other institutions that also need such information. At the same time, most of this information is personal confidential information, and therefore requires a huge number of necessary actions and procedures, which in turn brings a number of inconveniences and time costs (Bonnah & Shiguang, 2020). Even if the entire procedure is followed, difficulties may arise in another aspect - i.e., personal data leakage. In this case, such procedures often become tools for fraudulent activities.

We would like to recall that it was on the example of social protection and social security that F. Delgado studied the international exchange of e-government information, taking into account the information required to achieve interoperability. This was done to ensure interoperability and interconnectivity between the relevant social security institutions of different countries. It was concluded that the system is centralised, and therefore it is difficult to understand how to ensure the security of authentication of credentials (Blockchain as the future..., 2018). In his turn, Zheng Yang proposed to use blockchain technologies that are decentralised (as we have mentioned above) in order to further assess trust in social networks. However, again, there was a lack of research on the issue of data sharing in heterogeneous networks (Meng et al., 2021). In parallel, Gu Jingjing studied the implementation of blockchain-based e-government data sharing and suggested that blockchain technology can implement a multi-party trust and data sharing mechanism between different government departments, but there is a lack of research on public social welfare services (Crosby et al., 2016; Yaroshenko et al., 2024a).

Thus, we can note that the current information system of the social security service, data standards of different business systems are not unified - when using established means for information exchange, there are generally problematic issues such as not quite consistent interfaces, complicated mechanisms and tools for authentication of credentials. As a result, this situation leads to an incomplete exchange of important information. Moreover, in the absence of blockchain technology and the use of standard information systems in the provision of administrative services, such aspects require manual verification (Bonnah & Shiguang, 2020). It is the delay in verification and the accuracy of data authentication mechanisms that are common difficulties. It is the introduction of blockchain technologies and corresponding smart contracts that will serve to simplify the manual verification procedure.

Therefore, we can confidently say that the integration of blockchain technologies into social security systems should be carried out using distributed sharing, multi-centralisation, enhanced security, protection against tampering, protection against tracking, and trust in consensus. Taken together, this should lead to the construction of a single data platform for social security services and the creation of so-called smart social security services (García-Magariño et al., 2019).

It should be noted that the integration of blockchain technologies into the social security system can bring significant improvements in terms of transparency and efficiency for many states. The principle of transparency can be met by taking the following steps:

— Creating a public unified register - blockchain technology ensures that once the relevant information is entered, it cannot be deleted and changes can be made with the appropriate access codes. In turn, this guarantees the integrity of social security data and transparency of access to it. Accordingly, it simplifies the process of tracking benefits, contributions, and any changes in information over time (García-Magariño et al., 2019).

— Tracking audit trails - as each transaction has its own trace, the authorised bodies can track the relevant transactions and use this data to obtain the necessary information. This, in turn, ensures compliance with the principle of accountability (Li et al., 2021).

— Decentralisation - in this case, we are talking about a network of nodes that reduce the risks of fraud and data forgery. Decentralisation also ensures that no single entity has control over the entire system, which helps to increase trust between participants (Vangala et al, 2021).

— The use of smart contracts - they can improve the situation with automation and ensuring compliance with the rules and security of transactions without human intervention. For example, eligibility criteria for benefits can be programmed into a smart contract, ensuring consistent and transparent application.

Efficiency gains will be achieved by implementing the following steps:

— Streamlining important social security processes - blockchain technology will eliminate the need for numerous intermediaries involved in verifying and processing social security claims. In turn, this reduces administrative costs and processing time (Al-Saqaf & Seidler, 2017).

— Conducting various transactions in real time, which will have positive effects on data processing and speed up payments and contributions (Li et al., 2021).

It is important to note that when using blockchain technologies, all stakeholders, including employers and employees, and various government agencies will have equal access to data that is up-to-date and comprehensive. In turn, this will reduce the number of discrepancies and the need to reconcile data. At the same time, blockchain technology will make all data exchange between different institutions and organisations much more secure and confidential. Therefore, data on social security of certain categories of people will be protected (García-Magariño et al., 2019).

When integrating blockchain technologies, an equally important aspect is the issue of financing operational costs. By automating processes, such financial costs will be significantly reduced. And if all of the above is taken into account, blockchain technologies will help to reduce the number of frauds and unauthorised access situations (Huckle et al., 2016). The integration and adoption of blockchain technologies is a truly effective solution to the problems of social security systems. As such, blockchain technology, known for its decentralisation, transparency and security, offers potential solutions to many of the challenges faced by modern social security systems:

— Linking security and fraud prevention - i.e. blockchain technology can provide a controlled, secure and immutable record of all new transactions and claims. This reduces the risk of fraud and ensures the authenticity of claims.

— Ensuring data confidentiality and improved data management - this can be done through encryption and decentralised storage. Therefore, under such conditions, personal data can be managed much more securely, ensuring confidentiality and protection against breaches (Al-Saqaf & Seidler, 2017).

— Efficient administration - this is achieved through the use of smart contracts on the underlying blockchain, which can automate and streamline administrative processes, reducing the need for manual intervention and minimising errors (Li et al., 2021).

— Addressing informal workers - blockchain technologies can facilitate the creation of portable social security accounts that are not tied to specific employers, allowing informal workers to more easily access benefits (Al-Saqaf & Seidler, 2017).

The integration of blockchain technologies into social security systems is a fairly new issue, but it is already being actively implemented in several countries. We propose to analyse the experience of implementing blockchain technologies in those countries that pay considerable attention to the

latest technologies and try to keep up with the times, improving the provision of public services, including social security.

Estonia is a fairly "new" player in the field of digital public services. However, as of today, it has implemented blockchain technology at the state level to protect data in its e-residency programmes and to update and simplify medical records. The Estonian government is currently studying the prospect of improving social security systems through the use of blockchain. Moreover, the legal framework in Estonia is prepared for the active implementation of blockchain technologies, while ensuring the legitimacy of recognition of digital transactions at the state level. The same applies to smart contracts - their legal status is enshrined at the state level and they are treated with the same seriousness as conventional paper contracts. For example, the Estonian X-Road platform, which integrates various government databases, uses blockchain to ensure data integrity and security (Blockchain and smart…, 2024).

For example, the Swiss government, known for its progressive stance on blockchain technologies, is considering various options for using blockchain to improve the efficiency, security and transparency of public services, including social security. To this end, the legal framework has been adapted to accommodate the introduction of blockchain technologies. The city of Bug has piloted a blockchain-based digital identification that allows residents to access various municipal services. This project is quite promising in terms of its further application in the social security sector. Moreover, the same city has also implemented a blockchain-based e-residency programme. Such government initiatives contribute to the development of a transparent public services sector. At the state level, the development programme includes the use of blockchain in social security through verification of individuals and the active use of smart contracts for the distribution of social benefits. Smart contracts can ensure timely and accurate payment of benefits based on predefined conditions. An immutable blockchain ledger can securely store sensitive personal data related to social security. This ensures data integrity and protects against unauthorised access or tampering (Switzerland has become…, 2023).

The experience of the United Arab Emirates is also worthy of note, where a favourable regulatory climate for crypto and blockchain companies is actively offered at the state level. At the state level, potential investors are protected, the regulatory framework is adapted (laws have been adopted that directly relate to virtual assets and the introduction of blockchain technologies) and standards are approved. Dubai's blockchain development strategy aims to transfer all government documents to the blockchain, which directly includes social security and pensions (Blockchain in the UAE…s, 2023).

China's experience in this area should not be overlooked. Initially, China had a limited attitude to blockchain technology, but today it is a market leader in terms of innovation. The government is showing significant interest in using this technology in various sectors, including social security. For example, China has recently launched RealDID, a blockchain-based digital identification programme to provide "external anonymity". This platform will guarantee the anonymity of registrations and website logins using special private keys and decentralised identifiers. Such applications will guarantee a direct link between personal data and personal financial information. Accordingly, this programme is planned to be used to improve social security systems. At the same time, several cities and provinces in China have launched pilot programmes to study blockchain applications in the social security sector. These pilots aim to test the feasibility and benefits of using blockchain to manage social security data and pay benefits. A positive development has come from Hangzhou, where blockchain technology has been introduced into the social security system to improve data management and optimise benefit distribution (China will implement…, 2023; Yaroshenko et al., 2024b).

2.3. Challenges in the application of blockchain in the social security sector and practical recommendations for the effective integration of blockchain technologies

The integration of blockchain technologies in the countries analyzed above will undoubtedly have a positive impact on social security systems, but this does not exclude the fact that a number of difficulties and problems associated with such integration will arise. The problems of using blockchain in the social security sector include the following:

Lack of standardisation of technologies - this is a rather serious problem, as standardisation of technologies can ensure the desired connection between stakeholders, such as employers and employees, etc. Otherwise, it will prevent the creation of a kind of digital credentials ecosystem. Governments can lead initiatives to create national standards for blockchain technologies. By establishing clear guidelines and regulations, they can promote consistency and interoperability within the country. Collaborating with private sector stakeholders, academia, and international bodies can help in formulating these standards (Wust & Gervais, 2018).

Resource use and complexity - it is important to note that each blockchain node must be stored in the network, which in turn requires significant storage costs. Moreover, the cryptographic process requires more computing power. As a result, this will require more electricity consumption, which will increase the cost and complexity. We ecommend to implement state channels and sidechains, which operate on top of the main blockchain. These solutions reduce the load on the main blockchain by handling transactions off-chain and only recording final states on the main chain. (Shuaib, et al., 2021).

Security issues - of course, blockchain technology is much more secure than other technologies, but we cannot say that it is 100% secure. Still, there are various security issues that need to be taken into account and countermeasures applied to make it safe and reliable, which also applies to the social security sector. That is why it is advisable to apply privacy and security techniques such as zero-knowledge proofs, encrypted data storage, and permissioned blockchains to protect sensitive information. Also, follow data protection regulations such as GDPR to protect user privacy (Shuaib, et al., 2021).

Scalability issues - of course, blockchain technologies are capable of handling and processing large amounts of data and conducting a huge number of transactions. That is why it is not surprising that blockchain technologies can have quite obvious scalability issues due to the limitations of transaction processing speed and bandwidth. That is why we recommend using private blockchains to improve scalability (Hsu et al., 2020). Methods such as sharding, off-chain transactions, and optimised consensus algorithms can also help to efficiently manage large amounts of data and transactions themselves.

Difficulty in fully integrating legacy databases with blockchain technologies - this can be addressed by developing appropriate standardised protocols to facilitate integration with existing systems. Use middleware solutions to connect legacy systems and blockchain networks, ensuring smooth data exchange and communication (Shuaib, et al., 2021). The introduction of blockchain technologies should be carried out in accordance with the current legislation. And the adoption of rapid innovative changes and legislative norms differ significantly in time, as the process of adopting new legal norms takes a long time. That is why we believe it is necessary to work with regulators and policymakers to develop a clear legal framework for the use of blockchain in social security. Create compliance teams to monitor and adapt to regulatory changes proactively (Wust & Gervais, 2018).

The costs of implementing blockchain technologies are significant, which is why it will be advisable to conduct a cost-benefit analysis to determine the long-term savings and efficiency gains from blockchain integration. We also consider it advisable to get acquainted with the basics of public-private partnerships and all possible sources of funding to offset the initial costs of integrating blockchain technologies (Hsu et al., 2020). Gaining the desired level of trust from users and administrators, which is a challenge due to the novelty of blockchain technology, can be difficult. As an example of how to increase the level of trust, we can offer educational campaigns to inform stakeholders about the benefits and security of blockchain. The availability of user-friendly interfaces will be an integral part of the solution.

Governance and control - a problematic aspect in the process of integrating blockchain technologies into the social security system may be the definition of a governance structure. Therefore, it is necessary to establish a clear governance framework that defines roles, responsibilities, and decision-making processes (Wust & Gervais, 2018). Taking into account all of the above and in addition to the recommendations we have made, having analysed the problematic aspects, we consider it necessary to recommend the following to improve the process of integrating blockchain technologies into social security systems:

1) Prior to integration, we recommend assessing the current situation and conducting comprehensive feasibility studies to assess the potential benefits of blockchain implementation. Alternatively, pilot projects and start-ups could be tried to test the effectiveness of the "updated" social security systems.

2) Establish regular mechanisms of communication between stakeholders.

3) Establish clearly defined performance indicators for the implementation of blockchain technologies. These key performance indicators include increased transparency and efficiency, reduced manipulation and fraud.

4) Use smart contracts to automate processes such as eligibility checks, benefit calculations and payments. Smart contracts can reduce administrative costs, minimise errors and ensure consistent application of rules.

5) Modern encryption methods should be used to protect sensitive data stored on the blockchain. It is recommended to use confidentiality techniques such as zero-knowledge proofs to maintain confidentiality while ensuring transparency.

6) Use middleware to connect legacy systems and blockchain networks, ensuring a seamless exchange of data.

7) Continuously monitor the performance of the blockchain system to quickly identify and resolve problems (Alalwany & Mahgoub, 2024).

8) An important step, perhaps the first, is to develop a strategy for integrating blockchain technologies into social security systems. It is important to ensure that the strategy is aligned with broader social security goals and policy frameworks.

9) Implement robust cybersecurity protocols to protect the blockchain network from cyber threats. It is also logical to develop an incident response plan to quickly address current issues.

3. CONCLUSION

Blockchain is a tamper-resistant, immutable, auditable, permanent, time-stamped ledger of blocks that is used to exchange and store information on a peer-to-peer basis. Blockchain technology stores existing data in an unchanged form, while not relying on a central authority. One of the latest innovations of blockchain technology is the so-called "smart contracts". Smart contracts are a kind of automated programs that are launched for the purpose of automatic transfer of digital assets within one blockchain upon fulfillment of certain launch conditions.

Blockchain technology uses cryptography and distributed consensus algorithms to maintain trust and ensure security. In general, the blockchain can be described by 3 basic characteristics, such as: it is a distributed database - that is, all existing transactions are manifested in the form of a record of several nodes, while each node contains comprehensive information about the transaction; decentralization of the P2P (peer-to-peer) network - that is, each network node is equal and with the help of P2P communication, one person can avoid obtaining exclusive rights to censor transactions and capture data resources; the functioning of smart contracts - i.e. such software codes that can be implemented automatically in a decentralized blockchain network.

We can note that the current information system of the social security service, the data standards of various business systems are not unified - when using established means for information exchange, such problematic issues as not entirely consistent interfaces, cumbersome mechanisms and authorization authentication tools arise. As a result, this situation leads to an inferior exchange of important information. Therefore, we can confidently note that the integration of blockchain technologies into social security systems should be carried out using distributed sharing, multi-centralization, increased security, tamper protection, tracking protection, and consensus trust.

We must note that the integration of blockchain technologies into the social security system can bring significant improvements in terms of transparency and efficiency for many states. The principle of transparency can be respected by taking the following steps: creating a public single registry, tracking audit trails, decentralization and using smart contracts. The principle of efficiency will be ensured by implementing the following steps: optimization of important social security processes, conducting various transactions in real time.

It is important to note that when using blockchain technologies, all interested parties, including employers and employees, various government bodies will have equal access to data that will be up-to-date and comprehensive. In turn, this will reduce the number of discrepancies and the need for data reconciliation. With the help of process automation, significant financial costs will be significantly reduced. And provided that all of the above is observed, blockchain technology will help reduce the number of frauds and situations with unauthorized access. Blockchain technology can also facilitate the creation of portable social security accounts that are not tied to specific employers, allowing informal workers to more easily access benefits.

The experience of the analyzed states - Estonia, Switzerland, China and the United Arab Emirates shows that technologies are actively introduced into various spheres of society's life, including social security. However, there are certain difficulties. The problems of blockchain application in the social security sector can be considered the following: lack of standardization of technologies; resource usage and complexity of fully integrating legacy data databases with blockchain technologies; security issues; scalability issues; the introduction of blockchain technologies must be carried out in accordance with the current legislation; the need for significant costs for the implementation of

blockchain technologies; obtaining the desired level of trust of users and administrators; management and control.

We can recommend the following in order to improve the process of integrating blockchain technologies into social security systems: evaluate the current situation and carry out comprehensive technical and economic justifications in order to assess the potential benefits of blockchain implementation; creation of regular communication mechanisms between interested parties; establish clearly prescribed performance indicators from the introduction of blockchain technologies; use smart contracts; use middleware to connect legacy systems and blockchain networks, ensuring seamless data exchange; constant monitoring of the performance of the blockchain system; development of a strategy for integrating blockchain technologies into social security systems; implementation of reliable cyber security protocols to protect the blockchain network from cyber threats.

REFERENCES

Alalwany, E. & Mahgoub, I. (2024). Security and Trust Management in the Internet of Vehicles (IoV): Challenges and Machine Learning Solutions. Sensors, 24(2), 368. https://doi.org/10.3390/s24020368

Alamri, B., Crowley, K. & Richardson, I. (2022). Blockchain-Based Identity Management Systems in Health IoT: A Systematic Review. IEEE Access, (10), 59612-59629. https://doi.org/10.1109/ACCESS.2022.3180367

Al-Saqaf, W. & Seidler, N. (2017). Blockchain technology for social impact: opportunities and challenges ahead, Journal of Cyber Policy, 2(3), 338-354, https://doi.org/10.1080/23738871.2017.1400084

Blockchain and smart contracts in Estonia. (2024). Retrieved from https://www.eestifirma.ee/ru/blokchejn-i-smart-kontrakty-v-estonii/

Blockchain as the future of social security - Intro. (2018). Retrieved from https://medium.com/asurenetwork/blockchain-as-the-future-of-social-security-intro-1-5-2a600e64ac7b

Blockchain in Government and the Public Sector. (2024). Retrieved from https://consensys.io/blockchain-use-cases/government-and-the-public-sector

Blockchain in the UAE: a land of opportunities for business in the field of new technologies. (2023). Retrieved from https://mind.ua/openmind/20254624-blokchejn-v-oae-krayina-mozhlivostej-dlya-biznesu-v-galuzi-novih-tehnologij

Blockchain is more than cryptocurrency. (2024). Retrieved from https://www.cvvc.com/blogs/blockchain-is-more-than-cryptocurrency

Blockchain: a technology with social impact. (2023). Retrieved from https://www.cvvc.com/blogs/blockchain-a-technology-with-social-impact

Bonnah, E. & Shiguang, J. (2020). DecChain: A decentralized security approach in Edge Computing based on Blockchain. Future Generation Computer Systems, 113, 363-379. https://doi.org/10.1016/j.future.2020.07.009

China will implement digital identification through a blockchain platform. (2023). Retrieved from https://forklog.com.ua/news/kytaj-vprovadyt-tsyfrovu-identyfikatsiyu-cherez-blokchejn-platformu

Crosby, M., Pattanayak, P., Verma, S. & Kalyanaraman, V. (2016). Blockchain technology: Beyond bitcoin. Applied Innovation, 2(6-10), 71.

Delgado, F., Hilera, J.R. & Ruggia, R. (2012). Solutions for electronic exchange of social security information in an international context. El profesional de la información, 21(4), 361-368. https://doi.org/10.3145/epi.2012.jul.05

García-Magariño, I., Lacuesta, R., Rajarajan, M. & Lloret, J. (2019). Security in networks of unmanned aerial vehicles for surveillance withan agent-based approach inspired by the principles of blockchain. Ad Hoc Networks, 86, 72-82. https://doi.org/10.1016/j.adhoc.2018.11.010

Getman, A.P., Yaroshenko, O.M., Shapoval, R.V., Prokopiev, R.Ye. & Demura, M.I. (2023). International Comparative Jurisprudence, 9(2), 155-169. https://doi.org/10.13165/j.icj.2023.12.001

How blockchain could revolutionise social welfare. (2024). Retrieved from https://www.techforgood.net/thoughtleadership/how-blockchain-could-revolutionise-social-welfare

Hsu, C.-S., Tu, S.-F. & Huang, Z.-J. (2020). Design of an e-voucher system for supporting social welfare using blockchain technology. Sustainability, 12(8), 3362.

Huckle, S., Bhattacharya, R., White, M. & Natalia, B. (2016). Internet of Things, Blockchain and Shared Economy Applications. Procedia Computer Science, 98, 461-466. Retrieved from https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1877050916322190

Li, C., Sun, X. & Zhang, Z. (2021). Effective Methods and Performance Analysis of a Satellite Network Security Mechanism Based onBlockchain Technology. IEEE Access, 9, 113558-113565. https://doi.org/10.1109/ACCESS.2021.3104875

Malcolm, W. (2007). Human Resources in the People's Republic of China: The "Three Systems" Reforms. Human Resource Management Journal 6(2), 32-43. https://doi.org/10.1111/j.1748-8583.1996.tb00402.x

Mazlan, A. A., Salwani, M. D., Surani, M. S., Hafiza, A., Siti, Z., A., R. & Fathi, Y. (2020). Scalability Challenges in Healthcare Blockchain System-A Systematic Review. IEEE Access, 8(1-1). https://doi.org/10.1109/ACCESS.2020.2969230

Meng, W., Li, W. & Zhou, J. (2021). Enhancing the security of blockchain-based software defined networking through trust-based trafficfusion and filtration. Information Fusion, 70, 60-71. https://doi.org/10.1016/j.inffus.2020.12.006

Nada, M., Ahmed, H. & Chaimae, B. (2019). Blockchain Security in MANETs. International Journal of Computer and Information Engineering, 13(10), 542-546.

Rajendran, T., Shri Bharathi, S.V., Sridhar, S. & Anitha, T. (2023). A Study on Blockchain Technologies for Security and Privacy Applications in a Network. International Journal of Electronics and Communication Engineering, 10(6), 69-91.

Razmetaeva, Y., Barabash, Y., Lukianov, D. (2022). The Concept Of Human Rights In The Digital Era: Changes And Consequences For Judicial Practice. (2022). Access to Justice in Eastern Europe, 5(3), 41-56. https://doi.org/10.33327/AJEE-18-5.3-a000327

Shammar, E.A., Zahary, A.T. & Al-Shargabi, A.A. (2021). A Survey of IoT and Blockchain Integration: Security Perspective. IEEE Access, 9, 156114-156150. https://doi.org/10.1109/ACCESS.2021.3129697

Shuaib, M., Alam, Sh., Mohd, S.D. & Ahmad, S. (2021). Blockchain-Based Initiatives in Social Security Sector. In Proceedings of the 2nd International Conference on ICT for Digital, Smart, and Sustainable Development, (27-28 February 2020, India). ICIDSSD. Retrieved from https://eudl.eu/pdf/10.4108/eai.27-2-2020.2303256

Switzerland has become the world center of blockchain projects. (2023). Retrieved from https://www.juscutum.com/news/shveycariya-stala-svitovim-centrom-blokcheyn-proektiv

Tang, S., Wang, Z., Dong, J. & Ma, Y. (2022). Blockchain-Enabled Social Security Services Using Smart Contracts. IEEE Access, 10, 73857-73870. https://doi.org/10.1109/ACCESS.2022.3190963

Tsypko, V. V., Alieksieieva, K. I., Venger, I. A., Tavolzhanskyi, O.V., Galunets, N. I. & Klyuchnik, A.V. (2019). Information policy of the enterprise as the basis for the reproduction of human potential in the structure of public social interaction. Journal of Advanced Research in Law and Economics, 10(6), 1664-1672. https://doi.org/10.14505/jarle.v10.6(44).08

Vangala, A., Ashok, K., D., Neeraj, K. & Mamoun, A. (2021). Smart Secure Sensing for IoT-Based Agriculture: Blockchain Perspective. IEEE Sensors Journal, 21(16), 17591-17607. https://doi.org/10.1109/JSEN.2020.3012294

Wust, K. & Gervais, A. (2018). Do you need a blockchain? In Procceedings of Crypto Valley Conference on Blockchain Technology, (20-22 June 2018, Switzerland). CVCBT, (pp. 45-54). https://doi.org/10.1109/CVCBT.2018.00011

Yaroshenko, O. M., Sereda, O., Harashchuk, V., Mohilevskyl, L. & Yushko, A. (2024a). Non-fixed working hours in the context of globalisation: the impact of international trends on national legislation and employers' practices. Revista Jurídica Portucalense, 238-260. https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(35)2024.ic-12

Yaroshenko, O. M., Velychko, V. O., Kotova, L. V., Shapovalova, K. H. & Danylov, M. O. (2024b). Social security for internally displaced persons: Laws and practice. Local Development and Society, 5(2). https://doi.org/10.1080/26883597.2024.2318579

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 259-267

A propósito del nonagésimo cumpleaños de la Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935

On the ninetieth birthday of the U.S. Federal social security act of 1935

Benito Couceiro Naveira

Doctor en derecho
Escuela de Relaciones Laborales de A Coruña
Centro adscrito Universidad de A Coruña
https://orcid.org/0000-0003-1391-375X

Sumario

1. La Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935, una norma todavía vigente
2. El protagonismo del presidente Franklin D. Roosevelt, a título de «***potestas***», en la promulgación de la Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935
3. El protagonismo de la ministra Frances Perkins, a título de «***auctoritas***», en la promulgación de la Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935

Bibliografía citada

Cita Sugerida: COUCEIRO NAVEIRA, P.: «A propósito del nonagésimo cumpleaños de la Ley Federal Norteamericana de Seguridad Social de 1935». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 259-267.

Abstract

Este año 2025 se celebra el nonagésimo cumpleaños de la emblemática y todavía vigente Ley federal norteamericana de Seguridad Social, que vio la luz en agosto de 1935, por impulso del Presidente de los Estados Unidos («potestas»), Franklin D. Roosevelt, y de su icónica Ministra de Trabajo («auctoritas»), Frances Perkins, cuyo compromiso social nada tiene que ver con el de los políticos plutócratas y «aventureros» que parecen rodear a día de hoy la cabeza de la Administración norteamericana.

Keywords

Derecho comparado de la Seguridad Social; Estados Unidos de América; Frances Perkins; Franklin D. Roosevelt; Ley federal de Seguridad Social de 1935

Resumen

This year 2025 marks the ninetieth birthday of the emblematic and still in force U.S. federal Social Security Act, which came into being in August 1935, at the urging of the President of the United States («potestas»), Franklin D. Roosevelt, and his iconic Secretary of Labor («auctoritas»), Frances Perkins, whose social commitment has nothing to do with that of the plutocratic and «adventurous» politicians who seem to surround the head of the U.S. Administration today.

Palabras clave

Comparative social security law; Frances Perkins; Franklin D. Roosevelt; United States of America; U.S. Social Security Act of 1935

1. LA LEY FEDERAL NORTEAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL DE 1935, UNA NORMA TODAVÍA VIGENTE

La Ley federal norteamericana de Seguridad Social (*Social Security Act*) se promulgó el día 14 agosto 1935[1], por lo que —sobre la base de que permanece vigente, a pesar de haber sido enmendada en múltiples ocasiones, desde aquel lejano entonces— está a punto de cumplir sus buenos noventa años[2]. Cuando se promulgó, era un texto normativo muy grato de leer, cabiendo imaginar que a nadie llamó la atención coetáneamente a su promulgación en España (no sólo por causa de que los Estados Unidos siguiesen siendo en nuestro país el país de los «tocineros de Chicago», expresión despectiva que traía causa de la desgraciada guerra que mantuvimos con ellos en 1898[3], sino también porque sólo un año después, en 1936, haría implosión el Estado de Derecho en España)[4]. Siempre en su versión originaria, contaba con sólo setenta y seis «secciones [*sections*]», equivalentes del todo a los artículos de nuestras leyes[5], agrupados en once Títulos, de los cuales los más llamativos eran su Título II (relativo a la protección contributiva del riesgo de vejez)[6] y su Título III (relativo a la concesión de subvenciones a los Estados federados, para que montasen sus programas estatales de protección de la contingencia contributiva de desempleo)[7]. Precisamente por causa de su originaria simplicidad o sencillez (todo en ella eran categorías, sin anécdotas despistantes), pudo sobrevivir —manteniendo siempre intocado su nombre, que acabaría siendo adoptado en España, aunque treinta años después[8]— a lo largo de nueve complejísimas décadas (salpicadas por guerras, incluso una mundial, y por crisis económicas, una de las cuales también tuvo naturaleza «global»), aunque precisó que se operasen en su texto muy diversas modificaciones o «enmiendas [*amendments*]», que acabaron convirtiéndola en una ley gigantesca (por cierto, la misma impresión cabe obtener al comparar nuestra primera Ley General de Seguridad Social de 1966, que sólo contaba con poco más de dos centenares de artículos, mientras que la cuarta y vigente de 2015 llega a casi los cuatrocientos, sobrepasándolos con creces si es que se computan sus múltiples disposiciones extravagantes)[9]. Doctrinalmente hablando, se ha puesto de relieve entre nosotros que todos los Presidentes norteamericanos habidos desde Franklin D. ROOSEVELT procedieron a practicar dichas enmiendas (por cierto, durante el mandato del propio Franklin D. ROOSEVELT, se produjo en 1939 la primera gran tanda de enmiendas, para incluir la protección de la contingencia contributiva de los «sobrevivientes [*survivors*]» y, consecuentemente,

[1] Su texto originario consta en Pub. L. 74-271, así como en 49 Stat. 620.

[2] Su texto actualizado se encuentra recogido en el Capítulo 7 del Título 42 del Código de los Estados Unidos (*United States Code*). Sobre este tema, véase Jesús Martínez Girón y Alberto Arufe Varela, *Fundamentos de Derecho comparado del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3ª ed., Atelier (Barcelona, 2023), págs. 39-40.

[3] Véase Jesús Martínez Girón, «Recensión» de Manuel ALONSO OLEA, «La configuración de los sindicatos norteamericanos», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 70 (1953), págs. 107-151, y núm. 71 (1953), págs. 41-92; publicada en *Foro, Nueva época*, vol. 27, número jubilar (2024), pág. 519.

[4] En todo caso, sobre el concreto período de la historia de la seguridad social en que España se encontraba entonces inmersa, véase Jesús Martínez Girón, «La etapa de previsión social en España», en el volumen *Seguridad Social desde una perspectiva histórica*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Madrid, 2001), págs. 45 y ss.

[5] O a los «parágrafos» de las leyes alemanas. Sobre esto último, véase Alberto Arufe Varela, *El seguro social de dependencia en Alemania. Un comentario del Libro XI del Código alemán de Seguridad Social, con su traducción íntegra al español*, Atelier (Barcelona, 2019), págs. 15 y ss.

[6] Su rótulo originario era «Prestaciones federales de vejez [*federal old-age benefits*]».

[7] Su rótulo originario era «subvenciones a los Estados para la administración de las prestaciones por desempleo [*grants to states for unemployment compensation administration*]».

[8] Poniendo fin a las discusiones doctrinales sobre el origen de la expresión «seguridad social», con cita de autoridades, véase Jesús Martínez Girón y Alberto Arufe Varela, «La autonomía científica del Derecho de la Seguridad Social. A propósito de la 14ª edición de las "Instituciones de Seguridad Social" de los profesores Alonso Olea y Tortuero Plaza», en José Luis Monereo Pérez y Francisca Moreno Romero (Directores y Coordinadores), *Cuestiones actuales en materia de seguridad social. Tomo II. Libro homenaje al Profesor Tortuero Plaza*, Laborum (Murcia, 2024), págs. 1089 y ss.

[9] Al respecto, véase Jesús Martínez Girón, Alberto Arufe Varela y Xosé Manuel Carril Vázquez, *Derecho de la Seguridad Social*, 4ª ed., Atelier (Barcelona, 2017), págs. 38 y ss.

de la viudedad y la orfandad)[10], resultando impredecible lo que ocurrirá con el actual y cuadragésimo séptimo Presidente de los Estados Unidos, Sr. Donald J. TRUMP, aunque sea claro que se encuentra en las antípodas ideológicas y políticas del trigésimo segundo Presidente de los Estados Unidos, el ya citado Sr. Franklin D. ROOSEVELT, a quien hay que atribuir a título de «*potestas*» —como enseguida veremos— la paternidad de la venerable norma federal, cuyo nonagésimo cumpleaños me he impuesto celebrar con este escrito.

2. EL PROTAGONISMO DEL PRESIDENTE FRANKLIN D. ROOSEVELT, A TÍTULO DE «*POTESTAS*», EN LA PROMULGACIÓN DE LA LEY FEDERAL NORTEAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL DE 1935

Como es sabido, en 1932 los dos grandes partidos políticos norteamericanos estaban ya conformados desde un punto de vista ideológico y electoral, hasta el punto de resultar perfectamente recognoscibles para un analista actual[11], perteneciendo el Sr. Franklin D. ROOSEVELT al Partido Demócrata (el Sr. Donald TRUMP pertenece, en cambio, al Partido Republicano), caracterizando al primero su anclaje en una visión dinámica (en absoluto textual, literal u «originalista») de la vieja Constitución Federal de 1787, que le conducía a propugnar la intervención del Estado (identificado en los Estados Unidos por la Federación, no por los Estados federados) para resolver problemas sociales (como los causados por la «gran depresión» de 1929, a la que tuvo que hacer frente el Sr. ROOSEVELT, abriendo con su *new deal* un nuevo capítulo en la historia del mundo occidental, que dejaba aparcado el liberalismo abstencionista encarnado en la máxima francesa, quizá grata al Sr. TRUMP, de *laissez faire, laissez passer*). Esto despejado, considero del máximo interés doctrinal la «declaración presidencial [*presidential statement*]» realizada por el Presidente Franklin D. ROOSEVELT el día 14 agosto 1935, con ocasión de la firma de la Ley federal de Seguridad Social, que implicaba la promulgación de la misma[12]. Es un documento muy breve, pero que conmueve, apareciendo formalmente dividido en seis párrafos exentos, que creo que merece la pena transcribir —con algún breve apunte mío— seguidamente.

El primero —articulado, en lo esencial, alrededor de dos preguntas retóricas— indicaba que «hoy se cumple en gran parte una esperanza de muchos años»[13], y que «la civilización de los últimos cien años, con sus sorprendentes cambios industriales, ha tendido cada vez más a hacer la vida insegura»[14], para pasar a afirmar que «los jóvenes han llegado a preguntarse cuál sería su suerte cuando llegaran a la vejez»[15], y que «el hombre con trabajo se pregunta cuánto durará su empleo»[16]. El segundo, con poco más de cuarenta palabras, incidía con realismo y con modestia sobre el impacto inmediato de la Ley, afirmando que «esta medida de seguridad social ofrece al menos cierta protección a treinta millones de nuestros ciudadanos, que recibirán directamente prestaciones por

[10] Analizando dichas «enmiendas» hasta las habidas en 2010, durante el primer mandato del Presidente Barack H. Obama, véase Alberto Arufe Varela, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, Atelier (Barcelona, 2014), págs. 31-32.

[11] Al respecto, véase Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, *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. 91 y ss.

[12] Su título es «Declaración presidencial en la firma de la Ley de Seguridad social. 14 agosto 1935 [*Presidential statement signing the Social Security Act. August 14, 1935*]», pudiendo localizarse en el sitio oficial en Internet de la Administración de Seguridad Social, ubicado en https://www.ssa.gov (con acceso directo en https://www.ssa.gov/history/fdrstmts.html#signing).

[13] Textualmente, «*Today a hope of many years' standing is in large part fulfilled*».

[14] Textualmente, «*The civilization of the past hundred years, with its startling industrial changes, has tended more and more to make life insecure*».

[15] Textualmente, «*Young people have come to wonder what would be their lot when they came to old age*».

[16] Textualmente, «*The man with a job has wondered how long the job would last*».

medio de indemnizaciones por desempleo, por medio de pensiones de vejez y por medio del aumento de los servicios de protección de la infancia y de prevención de las enfermedades»[17]. En cuanto al tercero, eludía la autocomplacencia con nuevas dosis de pragmatismo y de realismo, pues —según el Presidente— «nunca podremos asegurar al cien por cien de la población contra el cien por cien de los riesgos y vicisitudes de la vida, pero hemos intentado elaborar una ley que ofrezca una cierta medida de protección al ciudadano medio y a su familia contra la pérdida del empleo y contra una vejez sumida en la pobreza»[18]. El cuarto es, en mi opinión, la médula de la proclamación presidencial, dado que afirmaba —en un verdadero flash de puntos y seguido— que «esta ley también representa la piedra angular de una estructura que se está construyendo, pero que no está completa en absoluto»[19], que se trata de «una estructura destinada a disminuir la fuerza de posibles depresiones futuras»[20], la cual «servirá de protección a las futuras Administraciones contra la necesidad de endeudarse profundamente para proporcionar socorro a los necesitados»[21], de manera que «la ley suavizará los picos y valles de la deflación y la inflación»[22], por lo que «en resumen, [es] una ley que cuidará de las necesidades humanas y al mismo tiempo proporcionará a los Estados Unidos una estructura económica mucho más sólida»[23]. El quinto era protocolar y de agradecimiento al poder legislativo federal (personificado en el Congreso de los Estados Unidos), afirmando a este respecto el Presidente que «felicito a todos ustedes, señoras y señores, a todos ustedes en el Congreso, en los ministerios y a todos ustedes que vienen de la vida privada, y les agradezco sus espléndidos esfuerzos en favor de esta legislación sólida, necesaria y patriótica»[24]. Y lo mismo ocurría con el sexto y último, aunque mencionaba en él las dos Cámaras (baja y alta) en que se diversificaba el poder legislativo federal, concluyendo a este respecto la proclamación presidencial con la afirmación de que «si el Senado y la Cámara de Representantes en esta larga y ardua sesión no hubieran hecho otra cosa que aprobar este proyecto de ley, la sesión se consideraría histórica para todos los tiempos»[25].

Evidentemente, el Presidente Franklin D. ROOSEVELT era un político y, en cuanto tal, tenía amigos y enemigos igualmente políticos y de gran relevancia constitucional. Entre los segundos, se contaba el Partido Republicano, por supuesto, aunque —si hubiese que echar mano de la metáfora de los félidos— se trataba más propiamente de un gato que de un tigre o de un león (o si se quiere, por hablar de un félido norteamericano temible, de un «*mountain lion*» o puma), probándolo contundentemente el hecho de que el Sr. Franklin D. ROOSEVELT fuese reelegido por el pueblo norteamericano, frente a diversos candidatos presidenciales del Partido Republicano, durante nada y nada menos que trece años seguidos, hasta su fallecimiento en 1945[26]. El verdadero puma político

[17] Textualmente, «*This social security measure gives at least some protection to thirty millions of our citizens who will reap direct benefits through unemployment compensation, through old-age pensions and through increased services for the protection of children and the prevention of ill health*».

[18] Textualmente, «*We can never insure one hundred percent of the population against one hundred percent of the hazards and vicissitudes of life, but we have tried to frame a law which will give some measure of protection to the average citizen and to his family against the loss of a job and against poverty-ridden old age*».

[19] Textualmente, «*This law, too, represents a cornerstone in a structure which is being built but is by no means complete*».

[20] Textualmente, «*It is a structure intended to lessen the force of possible future depressions*».

[21] Textualmente, «*It will act as a protection to future Administrations against the necessity of going deeply into debt to furnish relief to the needy*».

[22] Textualmente, «*The law will flatten out the peaks and valleys of deflation and of inflation*».

[23] Textualmente, «*It is, in short, a law that will take care of human needs and at the same time provide the United States an economic structure of vastly greater soundness*».

[24] Textualmente, «*I congratulate all of you ladies and gentlemen, all of you in the Congress, in the executive departments and all of you who come from private life, and I thank you for your splendid efforts in behalf of this sound, needed and patriotic legislation*».

[25] Textualmente, «*If the Senate and the House of Representatives in this long and arduous session had done nothing more than pass this Bill, the session would be regarded as historic for all time*».

[26] Al respecto, véase Jesús Martínez Girón y Alberto Arufe Varela, «Un modelo de estadista frente a la aniquilación actual del Derecho del Trabajo: Franklin Delano Roosevelt», en el volumen *Crisis económica, reformas laborales*

se encontraba alojado en la Corte Suprema de los Estados Unidos, de mayoría conservadora, la cual venía declarando sistemáticamente inconstitucionales las leyes sociales y económicas del *new deal*, cuya promulgación el Presidente Franklin D. ROOSEVELT propugnaba[27]. Su enfado con la Corte Suprema era tan grande que pretendió incluso alterar su composición, nombrando nuevos Jueces de ideología afín al Partido Demócrata (lo que, con terminología de la época, se conoció con el nombre de intentar «empaquetar la Corte [*packing the Court*]»)[28], aunque no hizo falta. Uno de los Jueces de la mayoría conservadora se cambió de bando, con el resultado —entre otros— de que la Corte Suprema de los Estados Unidos acabase confirmando la constitucionalidad de la Ley federal de Seguridad Social, en una famosa trilogía de casos, fallados todos el mismo día (24 mayo 1937), conocida luego con el nombre de «trilogía de seguridad social [*social security trilogy*]»[29]. Ahora bien, no todo eran enemigos políticos, puesto que el Presidente también tenía amigos de igual carácter, y bien eficaces. Entre ellos, se cuenta la admirable mujer (verdadero icono del feminismo práctico del siglo pasado), con más que «*auctoritas*» que «*potestas*» en este concreto asunto a que vengo refiriéndome, de la que paso a tratar acto seguido.

3. EL PROTAGONISMO DE LA MINISTRA FRANCES PERKINS, A TÍTULO DE «*AUCTORITAS*», EN LA PROMULGACIÓN DE LA LEY FEDERAL NORTEAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL DE 1935

Frances PERKINS fue una norteamericana pionera no sólo desde el punto de vista universitario (se graduó en la Universidad, un hecho relativamente normal en los Estados Unidos de entonces, en 1902, ampliando sus estudios universitarios con una master en la prestigiosa Universidad neoyorquina de Columbia, en 1910)[30], sino también desde el punto de vista político, pues —precisamente en el Estado de New York— trabó una amistad entrañable con el Sr. Franklin D. ROOSEVELT, quien acabó nombrándola —tras acceder al cargo de Gobernador de dicho Estado, el más importante de la época— Ministra de Trabajo de su Gobierno, en 1929[31]. Tras acceder a la Presidencia de los Estados Unidos, conocedor de toda su eficacia práctica y de todo su sentido de la justicia social, la nombró Ministra federal de Trabajo, en 1933[32], anticipándose casi ochenta años al nombramiento de

y protección social. Homenaje al Profesor Jesús María Galiana Moreno, Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones (Murcia, 2014), pág. 617.

[27] Al respecto, véase Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, cit., págs. 92 y ss. Sobre el abogado privado norteamericano ilustre, perdedor de dichos casos, véase Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024), págs. 113 y ss.

[28] Al respecto, véase Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, cit., págs. 52 y 93.

[29] Sobre esta «trilogía», véase Alberto Arufe Varela, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, cit., págs. 43 y ss. Sobre el género «trilogía», así como sobre algunas especies suyas híper-estudiadas, véase Jesús Martínez Girón, «El caso California v. Texas (2021) y su formalización de una nueva trilogía norteamericana de casos (la "trilogía Obamacare") en materia de seguridad social», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 32 (2022), págs. 137 y ss.; también, Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, «La trilogía del acero y el Derecho colectivo norteamericano del Trabajo. A propósito de Arthur Goldberg, abogado laboralista y Juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos», en José Ignacio García Ninet y Jordi García Viña (Directores), *Derecho colectivo del Trabajo. Estudios en homenaje al Profesor José Luis Salido Banús*, Atelier (Barcelona, 2023), págs. 61 y ss.

[30] Al respecto, véase Alberto Arufe Varela, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, cit., págs. 27-28.

[31] Al respecto, véase Frances Perkins, *The Roosevelt I knew*, Penguin Books (New York, 2011 [a partir de la primera edición, publicada por The Viking Press, en 1946]), págs. 9 y ss.

[32] Aunque desconocida en Europa, la bibliografía sobre Frances PERKINS es abundosa en los Estados Unidos, probando su popularidad allí el hecho de que el edificio que alberga actualmente el Ministerio de Trabajo de los

nuestra primera Ministra de Trabajo española (como se sabe, la Sra. Fátima BÁÑEZ). En cuanto que Ministra, le debemos a ella haber puesto en marcha toda la maquinaria intra e inter-administrativa precisa (comités asesores, por ejemplo), que permitió acabar alumbrando la Ley federal de Seguridad Social, cuyo nonagésimo cumpleaños estamos hoy festejando. Creo que vale la pena recordar ahora un discurso de la propia Sra. PERKINS, celebrando el vigésimo quinto aniversario de la Ley, en 15 agosto 1960[33], donde ponía de relieve toda la admiración que sentía por su antiguo «*Chief*» (cuando el Presidente falleció, en 1945, declinó la oferta que le había realizado el Presidente TRUMAN de seguir al frente del Ministerio de Trabajo, aceptando una cátedra vitalicia que se le ofreció en la Universidad neoyorquina de Cornell, habiendo fallecido desempeñándola sólo cinco años después, en 1965, de haber pronunciado su discurso conmemorativo a que vengo haciendo referencia inmediata), así como toda la grandeza de la obra jurídica cuya promulgación había promovido. En este discurso, recordó que «esta institución de la seguridad social en los Estados Unidos, se convirtió, como Franklin Roosevelt dijo, en la piedra angular de su Administración»[34], que «este precioso niño … ha crecido enormemente en estos años, ha mejorado …, pero que hay todavía mucho que necesita hacerse y que espero … que se haga por la acción de consenso de los dos partidos [Demócrata y Republicano], como ocurrió con las últimas enmiendas»[35], y agradeciendo el entusiasmo de todos cuantos servían entonces en su Ministerio federal de Trabajo, afirmando incluso que «creo que el 80% de las personas que trabajaban en el Ministerio … estaban todas trabajando en el programa de seguridad social»[36]. En fin, concluía su discurso con su pronóstico de que «seguiremos adelante en el futuro como una gran nación, porque tenemos esta roca básica de seguridad por debajo de todo nuestro pueblo»[37]. En los Estados Unidos, muchas cosas han cambiado desde que se pronunció este discurso, que a mí me gustaría motejar de profético. Es cierto que la nueva Administración del Presidente TRUMP, con su aparente aversión a los servicios públicos (y la seguridad social, como recordaba el maestro ALONSO OLEA, es el servicio público por antonomasia)[38], no puede ser calificada de «*social security-friendly*». Pero también lo es que la Constitución federal norteamericana prevé la existencia de contrapesos al poder inmenso que puede llegar a ejercitar un Presidente de los Estados Unidos, habiendo ya dado muestras la Corte Suprema federal, en este mismo año 2025[39], de que la misma (cuyos Jueces vitalicios, aun de mayoría conservadora, «son», a diferencia del Presidente, que meramente «está» por sólo cuatro años)[40] podría acabar convirtiéndose en el antídoto eficaz frente a los políticos plutócratas y «aventureros» (esto

Estados Unidos lleve precisamente su nombre. Sobre este icono del feminismo práctico, véase Penny Colman, *A woman unafraid. The achievements of Frances Perkins*, Atheneum – Macmillan Publishing Company (New York, 1993), págs. 1 y ss.; Naomi Pasachoff, *Frances Perkins. Champion of the new deal*, Oxford University Press (New York, 1999), págs. 9 y ss.; y Kirstin Downey, *The woman behind the new deal. The life of Frances Perkins, FDR's Secretary of Labor and his moral conscience*, Doubleday – Random House (New York, 2009), págs. 5 y ss.

[33] Su título es «Palabras de Frances Perkins en la celebración del 25º aniversario de la firma de la Ley de Seguridad Social, Ministerio de Sanidad, Educación y Bienestar Social, 15 agosto 1960 [*Remarks by Frances Perkins at the 25th Anniversary Celebration of the Signing of the Social Security Act, Department of Health, Education, and Welfare, August 15, 1960*]», pudiendo localizarse en el citado sitio oficial en Internet de la Administración de Seguridad Social (con acceso directo en https://www.ssa.gov/history/perkins6.html).

[34] Textualmente, «*this institution of social security in the U.S.A. became, as Franklin Roosevelt said, the cornerstone of his administration*».

[35] Textualmente, «*this precious child … it has grown enormously in these years, it has improved …, but there is yet much that needs to be done and that I hope … will be done by bipartisan action as were the last amendments*».

[36] Textualmente, «*I think that 80% of the people who worked for the … Department were all working for the social security program*».

[37] Textualmente, «*we will go forward into the future a stronger nation because of the fact that we have this basic rock of security under all of our people*».

[38] Véase Manuel Alonso Olea y José Luis Tortuero Plaza, *Instituciones de Seguridad Social*, 16ª ed., Civitas (Madrid, 1998), págs. 31 y ss.

[39] Véase el caso *Department of State v. AIDS Vaccine Advocacy Coalition*, decidido el 5 marzo 2025 (referencia official 604 U.S.__), págs. 1 y ss.

[40] Al respecto, véase Alberto Arufe Varela y Jesús Martínez Girón, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, cit., pág. 144.

último, en la acepción más peyorativa que tiene en castellano dicha palabra, si predicado de personas), que parecen rodear a día de hoy la cabeza de la Administración norteamericana.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

ALONSO OLEA, Manuel y TORTUERO PLAZA, José Luis, *Instituciones de Seguridad Social*, 16ª ed., Civitas (Madrid, 1998).

ARUFE VARELA, Alberto, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, Atelier (Barcelona, 2014).

ARUFE VARELA, Alberto, *El seguro social de dependencia en Alemania. Un comentario del Libro XI del Código alemán de Seguridad Social, con su traducción íntegra al español*, Atelier (Barcelona, 2019).

ARUFE VARELA, Alberto y MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, *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, Alberto y MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, «La trilogía del acero y el Derecho colectivo norteamericano del Trabajo. A propósito de Arthur Goldberg, abogado laboralista y Juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos», en José Ignacio GARCÍA NINET y Jordi GARCÍA VIÑA (Directores), *Derecho colectivo del Trabajo. Estudios en homenaje al Profesor José Luis Salido Banús*, Atelier (Barcelona, 2023).

ARUFE VARELA, Alberto y MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024).

COLMAN, Penny, *A woman unafraid. The achievements of Frances Perkins*, Atheneum – Macmillan Publishing Company (New York, 1993).

DOWNEY, Kirstin, *The woman behind the new deal. The life of Frances Perkins, FDR's Secretary of Labor and his moral conscience*, Doubleday – Random House (New York, 2009).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, «La etapa de previsión social en España», en el volumen *Seguridad Social desde una perspectiva histórica*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Madrid, 2001).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, «El caso California v. Texas (2021) y su formalización de una nueva trilogía norteamericana de casos (la "trilogía Obamacare") en materia de seguridad social», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 32 (2022).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, «Recensión» de Manuel ALONSO OLEA, «La configuración de los sindicatos norteamericanos», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 70 (1953), págs. 107-151, y núm. 71 (1953), págs. 41-92; publicada en *Foro, Nueva época*, vol. 27, número jubilar (2024).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús y ARUFE VARELA, Alberto, «Un modelo de estadista frente a la aniquilación actual del Derecho del Trabajo: Franklin Delano Roosevelt», en el volumen *Crisis económica, reformas laborales y protección social. Homenaje al Profesor Jesús María Galiana Moreno*, Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones (Murcia, 2014).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús y ARUFE VARELA, Alberto, *Fundamentos de Derecho comparado del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3ª ed., Atelier (Barcelona, 2023).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús y ARUFE VARELA, Alberto, «La autonomía científica del Derecho de la Seguridad Social. A propósito de la 14ª edición de las "Instituciones de Seguridad Social" de los profesores Alonso Olea y Tortuero Plaza», en José Luis MONEREO PÉREZ y Francisca MORENO ROMERO (Directores y Coordinadores), *Cuestiones actuales en materia de seguridad social. Tomo II. Libro homenaje al Profesor Tortuero Plaza*, Laborum (Murcia, 2024).

MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, ARUFE VARELA, Alberto y CARRIL VÁZQUEZ, Xosé Manuel, *Derecho de la Seguridad Social*, 4ª ed., Atelier (Barcelona, 2017).

PASACHOFF, Naomi, *Frances Perkins. Champion of the new deal*, Oxford University Press (New York, 1999).

PERKINS, Frances, *The Roosevelt I knew*, Penguin Books (New York, 2011 [a partir de la primera edición, publicada por The Viking Press, en 1946]).

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

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 271-310

Sumario

1. Crónica legislativa laboral y otras materias conexas
   1.1. Medidas urgentes
   1.2. Cotización
   1.3. Jubilación
   1.4. Cuantía de las pensiones
   1.5. Gestión de la Seguridad Social
   1.6. Incapacidad temporal
   1.7. Fondo de reserva de la Seguridad Social
   1.8. Empleo
   1.9. Formación profesional
   1.10. Protección social y dependencia
   1.11. Planes y fondos de pensiones
   1.12. Migraciones
   1.13. Relaciones laborales
   1.14. Administración pública
   1.15. Participación institucional
   1.16. Otras normas
2. Crónica de Doctrina Judicial. Jurisprudencia seleccionada
3. Novedades bibliográficas
4. Recensiones bibliográficas

1. CRÓNICA LEGISLATIVA LABORAL Y OTRAS MATERIAS CONEXAS

1.1. Medidas urgentes

-Medidas urgentes. Real Decreto-ley 1/2025, de 28 de enero, por el que se aprueban medidas urgentes en materia económica, de transporte, de Seguridad Social, y para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad (BOE 29-1-2025). Acuerdo de convalidación BOE 15-2-2025

En este real decreto-ley se adoptan nuevas medidas en el ámbito económico, de transporte o de Seguridad Social. El título I recoge medidas en materia económica y de financiación territorial y el título II se dedica a medidas en materia de transporte terrestre (especialmente, ayudas directas al transporte de viajeros).

El título III incorpora medidas en materia de Seguridad Social:

1) En primer lugar, el capítulo I está dedicado a las medidas en materia de pensiones y otras prestaciones públicas:

   -En el marco de la prórroga presupuestaria, el presente real decreto-ley aborda, como cuestión urgente y prioritaria, la revalorización de las pensiones y otras prestaciones públicas en el año 2025 en el porcentaje equivalente al valor medio de las tasas de variación interanual expresadas en tanto por ciento del Índice de Precios al Consumo de los doce meses previos a diciembre del año anterior, expresado con un decimal, resultando un 2,8 por ciento.

   Como complemento a este primer capítulo, se añaden los anexos I y II, en los que se recogen las cuantías mínimas de pensión, límites y otras pensiones públicas para el año

2025. Resulta imprescindible detallar las cuantías de 2025 puesto que las cuantías mínimas de pensión no tienen la consideración de pensiones, sino la de importes no consolidables a garantizar a los pensionistas que cumplen unos determinados requisitos de rentas. Este hecho determina la necesidad de establecer una tabla de cuantías mínimas, cuantías que se incrementan anualmente con arreglo a un porcentaje previamente establecido legalmente.

A su vez, se hace necesario incluir en este real decreto-ley la actualización de la base máxima de cotización al sistema de Seguridad Social, así como la aplicación de la nueva cotización de solidaridad regulada en el artículo 19 bis LGSS y que, de acuerdo con la disposición transitoria cuadragésima segunda LGSS, ha de comenzar a aplicarse el 1 de enero de 2025.

2) El capítulo II de este título contempla otras medidas en materia de Seguridad Social:

-En primer lugar, se introduce una nueva disposición transitoria en el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado para hacer extensible a este Régimen Especial la aplicación de la disposición transitoria trigésima novena LGSS, que determina el incremento progresivo de la cuantía máxima inicial prevista en este artículo 57 de esta misma norma para las pensiones que se causen desde 2025 a fin de acompasarla con el progresivo incremento aplicado a la base máxima de cotización desde 2024.

-Además, se modifica la disposición adicional quinta de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero, para que la cotización adicional de solidaridad no resulte de aplicación a las personas trabajadoras por cuenta propia del Régimen Especial del Mar, dado que esa cotización adicional es de aplicación exclusiva a las personas trabajadoras por cuenta ajena.

-También se modifica la Ley General de la Seguridad Social, en relación con los beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED; que están actualmente condicionados 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.

-Con la finalidad de permitir una mejor adaptación a las circunstancias particulares de cada caso y de garantizar, en su caso, un compromiso reforzado de mantenimiento de los puestos de trabajo, se modifica el apartado 10 de la disposición adicional cuadragésima cuarta LGSS, para establecer que esa obligación se extenderá durante un mínimo de seis meses y máximo de dos años siguientes al periodo de vigencia del expediente de regulación temporal de empleo.

3) El capítulo III incluye medidas en materia de empleo: En particular, se disponen las medidas de acompañamiento necesarias para asegurar la protección social, evitando despidos y destrucción de puestos de trabajo:

-Las empresas beneficiarias de las ayudas directas no podrán justificar despidos objetivos basados en el aumento de los costes energéticos.

-Las empresas que se acojan a las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos reguladas en el artículo 47 ET por causas relacionadas con la invasión de

Ucrania y que se beneficien de apoyo público no podrán utilizar estas causas para realizar despidos.

El título IV abarca medidas de apoyo a colectivos vulnerables:

1) Se extienden determinadas medidas de protección en situaciones de vulnerabilidad en materia de vivienda que ya fueron introducidas en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo.

2) Se establece la aplicación hasta el 30 de junio de 2025 de las medidas dirigidas a la reconstrucción económica de la isla de La Palma, ante los efectos producidos por la erupción volcánica de Cumbre Vieja.

3) Se incorpora la aplicación de determinadas medidas dirigidas a consumidores vulnerables.

1.2. Cotización

-Orden PJC/1473/2024, de 26 de diciembre, 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 27-12-2024)

La situación de prórroga presupuestaria automática desde el 1 de enero de 2024 supone, de acuerdo con el artículo 19.1 LGSS, la aplicación el artículo 122 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, que estableció las bases y tipos de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2023, y que se prorrogan durante el año 2024, así como su desarrollo llevado a cabo por la Orden de Cotización PJC/51/2024, de 29 de enero para 2024, que, transitoriamente, serán siguiendo de aplicación.

Sin embargo, a la vista del importante incremento que ha sufrido el gasto en prestaciones económicas de incapacidad temporal derivadas de contingencias comunes, tanto en trabajadores por cuenta ajena como por cuenta propia, y en aras a mantener la adecuada suficiencia económica, se hace necesario un incremento de la fracción de cuota que reciben las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, a través de la Tesorería General de la Seguridad Social, para la financiación de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes que deban abonar las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (fracción de cuota que se calcula según la estimación de gasto en prestaciones de incapacidad temporal, fijada en el artículo 24 de la Orden PJC/51/2024).

Para ello, se adoptan dos medidas concretas:

— por un lado, el incremento de la fracción de cuota hasta el tope máximo del 0,081 en los supuestos en que la suma de los resultados a distribuir para la aplicación o dotación de reservas de contingencias comunes y profesionales resulte negativa tras el reconocimiento del coeficiente que corresponda,

— por otro lado, la extensión del mismo régimen de financiación a las prestaciones reconocidas a trabajadores por cuenta propia.

-Orden ISM/87/2025, de 20 de enero, por la que se establecen para el año 2025 las bases de cotización a la Seguridad Social de las personas trabajadoras del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar incluidas en los grupos segundo y tercero (BOE 31-1-2025)

Mediante esta orden se determinan, en función de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año 2024, las bases únicas para la cotización por contingencias comunes y profesionales según provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales.

La orden responde a la necesidad de determinar las bases anuales de cotización de las personas trabajadoras del mar incluidas en los grupos segundo y tercero de cotización, y se dicta para desarrollar las previsiones contenidas en la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, actualmente prorrogada.

Por otro lado, la Disposición transitoria única de esta Orden se refiere al ingreso de diferencias de cotización, estableciendo que las diferencias de cotización que se hubieran podido producir por la aplicación de las bases de cotización establecidas en esta orden respecto de las cotizaciones que a partir de 1 de enero de 2025 se hubieran efectuado, podrán ser ingresadas, sin recargo, en el plazo que finaliza el último día del segundo mes siguiente al de su publicación en el BOE.

-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 (BOE 26-2-2025)

En el contexto de prórroga de los Presupuestos Generales del Estado y ante la perentoria necesidad de actualizar las bases de cotización para el año 2025, se ha aprobado el Real Decreto-ley 1/2025, de 28 de enero, por el que se aprueban medidas urgentes en materia económica, de transporte, de Seguridad Social, y para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad, que determina las disposiciones legales que permiten articular esta orden.

Entre las principales novedades, destaca la cotización adicional de solidaridad. Las medidas establecidas son las siguientes:

— Las bases mínimas de cotización de los grupos de cotización de los regímenes que las tengan establecidas se incrementarán de forma automática en el mismo porcentaje establecido en el Real Decreto 87/2025, de 11 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2025, incrementado en un sexto, y las bases máximas y el tope máximo de las bases de cotización se fijarán aplicando el porcentaje previsto para la revalorización de pensiones, al que se sumará el establecido en la disposición transitoria trigésima octava de la LGSS.

— Se establece la cotización correspondiente al mecanismo de equidad intergeneracional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 bis y en la disposición transitoria cuadragésima tercera de la LGSS, que será de 0,80 puntos porcentuales.

— Desde el 1 de enero de 2025, resulta de aplicación la cotización adicional de solidaridad prevista en el artículo 19 bis y en la disposición transitoria cuadragésima segunda de la LGSS, al entrar en vigor la modificación introducida por el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad

del sistema público de pensiones, conforme a lo establecido en su disposición final décima.

Esta cotización adicional de solidaridad varía en función del exceso de los rendimientos del trabajo por cuenta ajena sobre la base máxima de cotización establecida, determinando a ese efecto tres tramos de rendimientos, a los que corresponde un tipo de cotización progresivo.

— Respecto a las personas trabajadoras por cuenta propia, en el año 2025, la tabla general y la tabla reducida y las bases máximas y mínimas aplicables a los diferentes tramos de rendimientos netos se fijan de conformidad con la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad.

— La cuantía para el reintegro de cotizaciones a las personas trabajadoras autónomas en situación de pluriactividad, fijada en el artículo 18.8 de esta orden, proviene de la aplicación a la base máxima para el año 2025 del apartado 1 para doce mensualidades del tipo de cotización del 28,30 del apartado 2.a), ambos del mismo artículo.

— En lo que respecta al salario mínimo interprofesional, es de aplicación el Real Decreto 87/2025, de 11 de febrero.

— En materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, para las personas trabajadoras por cuenta ajena, será de aplicación la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007.

— De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social (RD 2064/1995, de 22 de diciembre), en esta orden se fijan los coeficientes aplicables para determinar la cotización a la Seguridad Social en supuestos específicos, como son los de convenio especial o exclusión de alguna contingencia.

— En lo que respecta a la cotización de las personas trabajadoras incluidas en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social, se han determinado los tipos de cotización y reducciones en las aportaciones empresariales, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición transitoria decimoctava de la LGSS sobre aplicación paulatina de las bases y tipos de cotización y de reducciones en este sistema especial.

— También se establecen los coeficientes para la determinación de las aportaciones a cargo de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social al sostenimiento de los servicios comunes de la Seguridad Social, aportaciones mediante las que se garantiza el mantenimiento del equilibrio financiero entre las entidades colaboradoras señaladas y la Administración de la Seguridad Social.

— Por último, en la orden se han introducido las modificaciones necesarias para adecuar su contenido a las recientes reformas legales en materia de Seguridad Social con incidencia en la cotización. debiendo citarse por su significativo alcance, las que derivan del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo.

— Por lo demás, se ha mantenido la regulación de bases y tipos restantes prevista en 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.

1.3. Jubilación

-Medidas urgentes. Real Decreto-ley 11/2024, de 23 de diciembre, para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo (BOE 24-12-2024). Acuerdo de convalidación BOE 23-1-2025

Con este real decreto-ley se lleva a cabo una nueva reforma de la Ley General de la Seguridad Social y de otras normas legales, en el marco del Pacto de Toledo, concretamente de su recomendación 12 sobre edad de jubilación, que recomienda fomentar la permanencia de los trabajadores en activo a través de la adaptación y mejora de los incentivos sociales, fiscales y laborales existentes, siempre que dicha prolongación no esté motivada por una pensión insuficiente.

La reforma se lleva a cabo conforme al acuerdo de la Mesa de Diálogo Social de Seguridad Social y Pensiones, del 31 de julio de 2024, que ha acordado modificar la LGSS para establecer, entre otras mejoras, una nueva regulación de la jubilación parcial y de la jubilación activa con la finalidad de acabar con la dicotomía entre trabajador y pensionista, de forma que los trabajadores, llegada la hora de su jubilación, puedan salir del mercado de trabajo de forma más progresiva y flexible, en línea con los países de nuestro entorno, adaptándose así la pensión de jubilación a las necesidades y situación de cada persona.

Este real decreto-ley también ha previsto la mejora de las condiciones de los trabajadores fijos-discontinuos, recuperando el coeficiente multiplicador del 1,5 en el cálculo de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia, que se aplicaba en la regulación anterior a la reforma.

Simultáneamente, este real decreto-ley ha tenido que acometer, por una parte, la reforma del artículo 12, apartados 6, 7 y 8, del Estatuto de los Trabajadores, toda vez que la regulación que pueda darse a la jubilación parcial en el artículo 215 LGSS está indisolublemente vinculada a la norma laboral que regula la reducción de jornada del trabajador que se jubila parcialmente, sea de forma anticipada o con la edad ordinaria, así como el contrato de relevo simultáneo a la jubilación parcial. Y, por otra parte, se procede a la reforma del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, concretamente de los apartados 1 a 4 de su artículo 33, a fin de extender a los empleados públicos encuadrados en el Régimen Especial de Clases Pasivas del Estado las mejoras introducidas para el resto de los regímenes en materia de compatibilidad de la pensión de jubilación con la actividad del pensionista, además de incluir algunas modificaciones que mejoran su régimen jurídico a esos efectos.

En el artículo primero, que consta de diez apartados, se procede a reformar y añadir distintos preceptos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

1. En cuanto a la *jubilación activa* y a la *jubilación demorada*:

— Se modifica, en primer lugar, el artículo 210.2 LGSS con el objetivo de incentivar la permanencia en la actividad, estableciendo la compatibilidad entre el complemento de demora fijado en el citado artículo y la pensión de jubilación activa, así como estableciendo

un porcentaje adicional del 2 por ciento en los supuestos en que se haya demorado en dos o más años completos el acceso a la pensión de jubilación después de cumplir la edad ordinaria establecida en el artículo 210.1.a), pero con una demora adicional al último año completo igual o superior a seis meses.

— Además, se modifica el apartado 3 del artículo 210 LGSS con el objetivo de subsanar el error padecido en la última redacción del mismo, que hace referencia a la base reguladora y no a la pensión, perjudicando notablemente al trabajador que se jubila anticipadamente cuya base reguladora de la pensión de jubilación es superior al límite establecido en el artículo 57, pero no así la pensión resultante de aplicar el porcentaje que proceda a dicha base reguladora.

— También con la finalidad de flexibilizar la compatibilidad entre actividad, en este caso a tiempo parcial, y pensión de jubilación, se modifica el apartado 1 del artículo 213 LGSS, limitándose ahora la previsión legal a establecer la posibilidad de que el disfrute de la pensión de jubilación sea compatible con el trabajo del pensionista, con las salvedades y en los términos que legal o reglamentariamente se determinen, lo que permitirá mayor margen de actuación a la potestad reglamentaria en la regulación de la denominada jubilación flexible.

— Se modifica el artículo 214 LGSS, recogiendo una nueva regulación de la jubilación activa, eliminando el requisito de que, para acceder a esta modalidad de jubilación, se hayan tenido que acreditar cotizaciones suficientes a fin de que la pensión alcance el 100 por ciento de la base reguladora; bastando ahora con reunir solo las cotizaciones necesarias para poder causar derecho a la pensión de jubilación, lo que, al reducir el número de años de cotización exigibles facilita el acceso a esta modalidad de jubilación compatible con el trabajo, además de tener una incidencia positiva desde la perspectiva de género.

— También, se elimina el anterior obstáculo que suponía para el acceso a esta modalidad de pensión la incompatibilidad, establecida en la anterior redacción, entre la pensión de jubilación activa y el complemento de demora regulado en el artículo 210.2 LGSS, previsto para quienes se jubilen uno o más años después de cumplir la edad ordinaria de jubilación que les corresponda según el artículo 205.1.a), modificándose el citado artículo a ese objeto.

— Se modifica la cuantía de la jubilación activa con el propósito de incentivar la permanencia en la actividad, ya que dicha cuantía deja de ser con carácter general el 50 por ciento de la pensión reconocida, como era hasta ahora con algunas excepciones, sustituyéndose por un porcentaje variable en función del tiempo de demora en causar la pensión de jubilación desde el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación que corresponda, que va desde el 45 por ciento de la pensión de jubilación reconocida cuando la demora en el acceso a la pensión haya sido de un año, hasta el 100 por ciento de la pensión si el acceso a la misma se ha demorado cinco o más años.

— Además, este porcentaje de la pensión se va incrementando 5 puntos porcentuales por cada 12 meses ininterrumpidos en los que el pensionista permanezca en situación de jubilación activa, pero sin que el pensionista pueda superar el 100 por ciento de su pensión.

— Como excepción, en el supuesto de que la actividad se realice por cuenta propia y se acredite tener contratado para la realización de la propia actividad, al menos, a un trabajador por cuenta ajena con carácter indefinido y con una antigüedad mínima de 18 meses, o si se contrata con carácter indefinido a un nuevo trabajador por cuenta ajena que no haya tenido vínculo laboral con el trabajador autónomo en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa, la cuantía de la pensión compatible con el trabajo alcanzará el 75 por ciento cuando la demora en el acceso a la pensión de jubilación haya sido de entre uno y tres años, aplicándose el porcentaje general desde el cuarto año de demora.

2. En cuanto a la *jubilación parcial*, regulada en el artículo 215 LGSS:

— La reforma para los trabajadores que se jubilan parcialmente habiendo cumplido la edad ordinaria de jubilación prevista en el artículo 205.1.a) LGSS afecta a la reducción de jornada, que se amplía hasta un máximo del 75 por ciento (hasta ahora era un 50 por ciento); y para los que se jubilan anticipadamente se amplía de dos a tres años la posibilidad de anticipo de la edad de jubilación prevista en el citado artículo 215, con una reducción de la jornada de entre un mínimo del 25 por ciento y un máximo del 75 por ciento (hasta ahora del 50 por ciento, pudiendo alcanzar el 75 por ciento solo en los supuestos en que el trabajador relevista se contrata a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida), si bien en los supuestos de anticipación superior a dos años la reducción de jornada permitida durante el primer año es menor, entre un 20 y un 33 por ciento.

— A su vez, en todos los casos de jubilación parcial anticipada, los contratos de relevo que se establezcan como consecuencia de dicha jubilación tendrán carácter indefinido y a tiempo completo, debiendo mantenerse al menos durante los dos años posteriores a la extinción de la jubilación parcial, lo que mejora sin duda la situación del trabajador relevista.

— Además, la modalidad de jubilación parcial se extiende ahora a los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas asimilados a trabajadores por cuenta ajena, en los términos previstos en el nuevo apartado 6 del artículo 215.

— Por otra parte, teniendo en cuenta la situación económica del sector, se modifica el apartado 6 de la disposición transitoria 4ª para ampliar hasta el 31 de diciembre de 2029 el régimen transitorio de la jubilación parcial en la industria manufacturera establecido en dicha disposición y también se introduce un nuevo apartado g), con la obligación de empresa y trabajador de cotizar por el 80 por ciento de la base de cotización que, en su caso, hubiese correspondido al jubilado parcial de seguir trabajando este a jornada completa, porcentaje inferior al que establece el artículo 215.2.f) como norma general. Asimismo, se establecen algunas precisiones en relación con la acumulación de jornada, y se completa con la aplicación progresiva de la base de cotización prevista en la citada letra g).

— Por lo que se refiere a la reforma relativa a los trabajadores fijos-discontinuos, la modificación del artículo 245.2 se limita a recoger una referencia a las particularidades en la regulación de la protección social en función de cada modalidad de contrato (a tiempo parcial, de relevo a tiempo parcial y fijo-discontinuo).

— El artículo 247 se modifica para regular por separado los períodos de cotización computables para trabajadores a tiempo parcial y fijos-discontinuos. De este modo, el apartado 1 mantiene, en los mismos términos que antes, el cómputo de los períodos de cotización a efectos de causar el derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia por los trabajadores a tiempo parcial; en tanto que el apartado 2 recupera para los trabajadores fijos-discontinuos la aplicación del coeficiente de 1,5, suprimida por el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, para el cálculo del periodo de carencia exigido para acceder a las citadas pensiones.

— Se modifica el artículo 248, que regula la cuantía de las prestaciones económicas para los trabajadores a tiempo parcial y asimilados a efectos de Seguridad Social, con el objeto de introducir para los trabajadores fijos-discontinuos la precisión de que todo el período durante el cual el trabajador haya estado en situación de alta con un contrato fijo-discontinuo se multiplicará por un coeficiente de 1,5, sin que el número total de días cotizados anualmente pueda superar el número de días naturales de cada año.

Además, en el apartado 4 se establece la forma de cálculo para los trabajadores a tiempo parcial y fijos-discontinuos del complemento de la pensión de jubilación previsto en el artículo 210.2, previendo para los primeros que se tendrán en cuenta los periodos de cotización establecidos en el artículo 247.1, en tanto que para los trabajadores fijos-discontinuos se tendrán en cuenta los periodos de cotización aplicando lo previsto en el artículo 247.2, es decir, aplicando el coeficiente del 1,5.

3. Se modifica el *artículo 12 del ET*:

— Se dedica ahora el apartado 6 del artículo 12 ET a la reducción de jornada del trabajador que accede a la jubilación parcial antes de alcanzar la edad ordinaria de jubilación, así como al contrato del trabajador relevista, estableciendo a ese efecto las mismas características en cuanto a reducción de jornada y condiciones del contrato que se establecen en la LGSS: a tiempo completo, por tiempo indefinido y debiendo mantenerse al menos dos años desde la fecha de la jubilación ordinaria del jubilado parcial; así como con la obligación del empresario de que, para el supuesto de que el contrato de relevo se extinga antes de dicho plazo, de celebrar un nuevo contrato de relevo en los mismos términos del extinguido.

— Se precisa desde el punto de vista laboral que el contrato de relevo se celebrará con un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada o un contrato de fijo discontinuo, debiendo en este último caso contratar un nuevo fijo discontinuo para la cobertura de la actividad dejada por el nuevo relevista.

— Respecto del apartado 7 del citado artículo 12, para el supuesto en que el trabajador se jubile parcialmente teniendo cumplida la edad ordinaria establecida en el artículo 205.1.a) LGSS, se establece la posibilidad de celebrar un contrato de relevo, de duración determinada o por tiempo indefinido, en cuyo caso su duración será coincidente con el tiempo en que se mantenga la jubilación parcial y, en todo caso, con un mínimo de un año y cuya jornada, como mínimo, será por la dejada vacante por el jubilado parcial, debiendo celebrarse con un trabajador desempleado o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada.

— Además, en el nuevo apartado 8 se declara compatible la ejecución del contrato a tiempo parcial con la retribución del jubilado parcial, así como que el puesto de trabajo del

trabajador relevista y el del trabajador sustituido podrá ser el mismo o diferente y que el horario de trabajo podrá completar el del trabajador sustituido o simultanearse con él.

4. El artículo tercero modifica el artículo 33 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, con el objetivo de extender los mismos requisitos para acceder a la jubilación activa al Régimen de Clases Pasivas del Estado que se han introducido por el artículo primero en el artículo 214 LGSS, de aplicación al resto de regímenes del sistema.

5. Se añade una nueva disposición adicional 60ª a la LGSS, que establece que en el plazo de 3 meses se creará una comisión estatal para la vigilancia y el control de la ejecución de los convenios de los servicios públicos de salud con las mutuas, así como para evaluar el funcionamiento operativo de los mismos, estudiar y proponer la adopción de medidas necesarias para mejorar su efectividad e impulsar su aplicación. Además, dicha comisión procederá al análisis de la incapacidad temporal por contingencias comunes, incluyendo el seguimiento de las causas, la incidencia y duración de los procesos; procediéndose a estudiar el impacto que la respuesta del Sistema Nacional de Salud, en cada uno de los ámbitos, tiene en los procesos de incapacidad temporal; y establecer líneas de actuación dirigidas a proteger la salud de las personas trabajadoras y así reducir el número de procesos y su duración, incluido el seguimiento y evaluación de dichas actuaciones

— La disposición final segunda cita los títulos competenciales de este real decreto-ley. Por último, conforme a la disposición final tercera, la entrada en vigor de esta norma tendrá lugar el día siguiente a su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», aunque algunas disposiciones surtirán efectos en una fecha posterior para permitir su adecuada aplicación.

El RDL 11/2024 entrará en vigor el 1 de abril de 2025, a excepción de la modificación de la disposición transitoria 4ª LGSS que regula la jubilación parcial para los trabajadores de la industria manufacturera y la nueva disposición adicional 60ª LGSS, vigentes desde el 25 de diciembre de 2024.

1.4. Cuantía de las pensiones

-Real Decreto 35/2025, de 21 de enero, sobre limitación de la cuantía inicial de las pensiones públicas y revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social, de las pensiones de Clases Pasivas del Estado y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2025 (BOE 22-1-2025)

Desde el 1 de enero de 2025 se ha producido automáticamente la prórroga presupuestaria, por lo que resulta de aplicación el título IV de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, que recoge la revalorización de las pensiones públicas, y que fue actualizado por el Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre (que no fue convalidado) y, posteriormente, por el Real Decreto-ley 9/2024, de 23 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en materia económica, tributaria, de transporte, y de Seguridad Social, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social, que establece la limitación de la cuantía inicial de las pensiones públicas, así como los criterios de revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de Clases Pasivas del Estado para el ejercicio 2025.

Mediante este real decreto se da cumplimiento a las previsiones legales contempladas por el Real Decreto-ley 9/2024, de 23 de diciembre, en orden a facilitar su rápida aplicación en beneficio de los colectivos afectados.

También se fijan en este real decreto las reglas y el procedimiento para efectuar la revalorización y el sistema de reconocimiento de complementos por mínimos en las pensiones de la Seguridad Social y en las pensiones de Clases Pasivas del Estado.

Asimismo, se establecen las cuantías de las prestaciones familiares de la Seguridad Social, de los subsidios económicos contemplados en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, y se fija la revalorización para el año 2025 de las ayudas sociales a los afectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana.

1.5. Gestión de la Seguridad Social

-Encomienda de gestión. Resolución de 13 de diciembre de 2024, de la Subsecretaría, por la que se publica la prórroga del Acuerdo de encomienda de gestión entre la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado y el Instituto Nacional de la Seguridad Social, para la realización de reconocimientos médicos (BOE 24-12-2024)

-Resolución de 27 de diciembre de 2024, 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 10-1-2025)

La Orden PJC/1473/2024, de 26 de diciembre, 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, ha dado una nueva redacción al artículo 24 de la PJC/51/2024, de 29 de enero, en el que se incluyen los coeficientes generales y adicionales para la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes aplicables desde el 1 de enero de 2024. Los cambios introducidos traen causa en el 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.

Por ello, a través de esta Resolución se determinan las novedades introducidas a tenor de 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 y se dictan una serie de directrices sobre los requisitos y condiciones para el acceso en 2024 a los nuevos coeficientes.

Además, esta resolución define el requisito de insuficiencia financiera del coeficiente general mediante la estimación del resultado negativo o déficit al cierre del ejercicio 2024 en el ámbito de la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal por contingencias comunes después de aplicada en su integridad la reserva de estabilización específica de esta gestión. También determina cuando tal déficit tiene su origen en circunstancias estructurales y los requisitos para el acceso al coeficiente especial destinado al ámbito de gestión de que se trate.

A la vista del alcance de las modificaciones realizadas en relación con la Resolución de 17 de junio de 2024, se dicta esta nueva resolución en la que se establecen instrucciones sobre los requisitos y condiciones para el acceso en 2024 a los coeficientes del 0,07; 0,081 y 0,033 a los que se refiere la nueva redacción del artículo 24, apartados 1 y 2 de la Orden PJC/51/2024, de 29 de enero, así como

se establecen las normas de procedimiento a que han de ajustarse las solicitudes que a tal efecto formulen las mutuas.

Se procede a derogar la Resolución de 17 de junio de 2024. No obstante, se incluye en el texto una disposición transitoria por la que se determina que serán considerados a cuenta de la liquidación definitiva los abonos efectuados a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social en virtud de lo dispuesto en la indicada Resolución de 17 de junio de 2024, procediéndose al cálculo de los importes adicionales que resulten de la mejora de la cobertura introducida tras los cambios efectuados.

1.6. Incapacidad temporal

- Donantes. Ley 6/2024, de 20 de diciembre, para la mejora de la protección de las personas donantes en vivo de órganos o tejidos para su posterior trasplante. (BOE 21-12-2024)

Hasta la entrada en vigor de la Ley 6/2024 los procesos de donación de órganos o tejidos han encontrado cobertura a través de la prestación de incapacidad temporal por enfermedad común (existiendo códigos específicos de baja médica para estas situaciones). Si embargo, tal y como señala la Exposición de Motivos "Se trata de que la persona que, de forma altruista, lleva a cabo la cesión de un órgano o tejido, que sirve para salvar la vida o mejorar las condiciones de vida de otra persona, no se vea obligada a asumir determinados perjuicios económicos por ello". Por ello, se estima necesario configurar estos procesos como supuestos especiales de incapacidad temporal, con un régimen específico de protección, con el fin de otorgar en estos casos una cobertura lo más amplia posible.

Con esta finalidad, se modifica la LGSS para reconocer como situaciones especiales de incapacidad temporal por contingencias comunes las bajas laborales por donación de órganos o tejidos para su trasplante.

De esta manera para tener derecho a la prestación no se exigirá ningún período previo de cotización, cubriendo:

— tanto los días discontinuos como ininterrumpidos, en que el donante no pueda prestar servicios debido a la preparación médica de la cirugía,

— cómo los transcurridos desde el día del ingreso hospitalario para la realización de esta hasta que sea dado de alta por curación.

Con idéntica finalidad se modifica el texto refundido de las disposiciones legales vigentes sobre el Régimen especial de la Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio; el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2000, de 9 de junio; el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio, y la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero.

También se modifica el ET al objeto de articular un permiso retribuido por el tiempo indispensable para la asistencia a las sesiones de información, para la realización de los preceptivos informes y exámenes clínicos, incluida la exploración médica, previos a la determinación de idoneidad de los donantes vivos y de sus órganos o tejidos, así como para la prestación del consentimiento, siempre que deba tener lugar dentro de la jornada de trabajo. En este supuesto concreto, se pretende cubrir aquellas ausencias necesarias que, por tratarse de actos preparatorios de diversa naturaleza,

y que por no alcanzar en su duración toda la jornada médica, no queden cubiertas por la situación especial de incapacidad temporal.

1.7. Fondo de reserva de la Seguridad Social

-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 19-2-2025)

Este real decreto tiene por objeto desarrollar la regulación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social contenida en la LGSS.

Asimismo, este real decreto tiene por objeto concretar y complementar determinados aspectos procedimentales, técnicos y circunstanciales de las reglas relativas al seguimiento de las proyecciones de impacto estimado de las medidas adoptadas a partir de 2020 para fortalecer los ingresos del sistema público de pensiones en el período 2022-2025 contenidas en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones.

1. Respecto a la primera cuestión: Desde 2023 el Fondo de Reserva de la Seguridad Social podrá efectuar los desembolsos necesarios para cumplir el objetivo de compensación de contribuciones al sistema y prestaciones previstas, tal como se establecía para el derogado Factor de Sostenibilidad, regulado anteriormente en el artículo 211 LGSS. También se han establecido las modificaciones oportunas para que se puedan incorporar al Fondo de Reserva de la Seguridad Social las dotaciones procedentes de la cotización finalista establecida para el Mecanismo de Equidad Intergeneracional. La nueva disposición transitoria cuadragésima tercera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social establece que la aplicación del Mecanismo de Equidad Intergeneracional tendrá efectos desde el 1 de enero de 2023, nutriéndose por la cotización finalista que establece el artículo 127 bis hasta el año 2050.

Procede ahora completar las prescripciones generales de la LGSS en esta materia estableciendo, mediante desarrollo reglamentario, los criterios para la determinación de los excedentes a efectos de la dotación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social que, para el caso de las entidades gestoras y servicios comunes y en aplicación de lo previsto en el artículo 119.2 LGSS, se modifica su forma de cálculo, de manera que se obtendrá a partir del resultado patrimonial de estas entidades derivado de operaciones no financieras de carácter contributivo.

De esta forma, la composición del Fondo de Reserva de la Seguridad Social se configura como una reserva de carácter patrimonial con reflejo en el balance de la Tesorería General de la Seguridad Social a partir del patrimonio generado por las entidades gestoras, servicios comunes y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, junto con la cotización adicional finalista derivada del Mecanismo de Equidad Intergeneracional.

Asimismo, este real decreto regula la determinación de los valores que han de constituir la cartera del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, los grados de liquidez de esta, el régimen de disposición de los activos que lo integran y demás actos de su gestión financiera, las actuaciones de la Intervención General de la Seguridad Social en este ámbito y el régimen de funcionamiento del Comité de Gestión, la Comisión Asesora de Inversiones y la Comisión de Seguimiento del Fondo de Reserva de la Seguridad Social.

2. En segundo lugar, se procede a regular el seguimiento de las proyecciones de impacto estimado de las medidas adoptadas en el sistema de pensiones a partir de 2020, conforme a lo contenido en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, conocida como «cláusula de cierre».

Para su correcta y segura aplicación, esta regulación legal, que se refiere a las evaluaciones e informes cuya realización se encomienda a la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (en adelante, AIReF) y que en el real decreto-ley no se especifican o resultan indeterminados o imprecisos, necesita ser complementada en determinados aspectos procedimentales, técnicos y circunstanciales de las reglas definidas legalmente, lo que constituye el objeto del capítulo III de este real decreto.

La intensidad, en número y en alcance, de las reformas del sistema de la Seguridad Social adoptadas en los últimos años, así como su gran impacto social y económico, determinaron la incorporación de esta «cláusula de cierre», donde se perfila un novedoso sistema de evaluación periódico, de aplicación a partir de 2025 y de carácter trienal, de las diferentes medidas adoptadas a partir de 2020 para fortalecer los ingresos del sistema público de pensiones con objeto de estimar su impacto a largo plazo. Una evaluación que, en función de sus resultados, podría dar lugar a la adopción de medidas para garantizar la sostenibilidad financiera del sistema de la Seguridad Social.

1.8. Empleo

-Sistema Nacional de Empleo. Real Decreto 1248/2024, de 10 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 818/2021, de 28 de septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo (BOE 11-12-2024)

El Real Decreto 1248/2024 viene a modificar el RD 818/2021, de 28 de septiembre, por el que se regulan los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo en los términos siguientes:

— En primer lugar, la modificación tiene por objeto que se pueda sumar a las subvenciones de costes salariales la indemnización por residencia en los territorios donde sea de aplicación y la correspondiente cotización empresarial.

— En segundo lugar, se añade el término TándEM a la denominación de los «Programas experienciales de empleo y formación», pues se trata de un término consolidado en el marco de las inversiones realizadas para este tipo de programas dentro del Componente 23 «Nuevas políticas públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo» del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Con ello se trata de posibilitar la participación de empresas privadas en proyectos para personas jóvenes desempleadas menores de 30 años, para incrementar la competitividad de la investigación y la innovación, proyectos que podrán ser cofinanciados con Fondos Europeos (art. 75)

— En tercer lugar, algunas de las iniciativas adoptadas en dicho marco se han demostrado positivas para hacer frente al reto del desempleo juvenil, por lo que merecen ser generalizadas en su aplicación, como manifestación de buenas prácticas, mediante su incorporación a los programas comunes de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo previstos en el Real Decreto 818/2021, de 28 de septiembre, máxime cuando entre tales programas son escasas las actuaciones dirigidas específicamente a las personas jóvenes.

En concreto, se incorpora un nuevo precepto, art. 76 bis, para añadir dos tipos de subvenciones vinculadas a dos proyectos para la mejora de la empleabilidad e inserción laboral de personas jóvenes desempleadas menores de 30 años:

— Para "Proyectos de primera experiencia en administraciones públicas"

— Para "Proyectos Investigo", con un periodo subvencionable de mínimo 12 meses y máximo 24 meses, pudiendo contratarse como personal de apoyo subvencionado hasta un 10% del total de puestos de trabajo ofertados, para participación en innovación e investigación de los departamentos de I+D+I, preferentemente en ocupaciones referidas a sanidad, transición ecológica, economía verde, digitalización de servicios y "data science". Se permite que se beneficien de los incentivos a la contratación las empresas y trabajadores autónomos.

-Acuerdo de Actividad. Resolución de 5 de diciembre de 2024, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se establece el modelo para la formalización del Acuerdo de Actividad previsto en la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo (BOE 16-12-2024)

La Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo define en su artículo 3 el acuerdo de actividad como el acuerdo, documentado digitalmente o por escrito, mediante el que se establecen derechos y obligaciones entre la persona demandante de los servicios públicos de empleo y el correspondiente Servicio Público de Empleo, para incrementar la empleabilidad de aquella y, en su caso, facilitar su transición al empleo.

El acuerdo de actividad recogerá el compromiso de proporcionar los servicios o programas incluidos en el itinerario o plan personalizado de actuación, que, de acuerdo al perfil de cada persona, se haya definido para mejorar su empleabilidad y facilitar su acceso al mercado de trabajo; entre otras actuaciones podrá incluir ayuda a la búsqueda de empleo y asistencia en el empleo, asesoramiento y orientación, acciones de formación o asesoramiento para el autoempleo y emprendimiento.

Mediante esta Resolución:

Primero: Se aprueba el modelo para la formalización del acuerdo de actividad previsto en la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.

Segundo: La suscripción del acuerdo de actividad:

— Acredita la búsqueda activa de empleo que ha de realizar la persona para mejorar su empleabilidad o conseguir un puesto de trabajo de calidad y sostenible a lo largo del tiempo.

— Implica para el SEPE la obligación de proporcionar los servicios y programas incluidos en la Cartera de Servicios y, en su caso, comprometidos en el itinerario o en el plan personalizado de actuación y el acompañamiento y seguimiento por la persona tutora.

— Para la persona usuaria, implicará la obligación de participar activamente en dichos servicios y programas y, en su caso, la aceptación de una colocación adecuada. supone para la persona usuaria la obligación de participar activamente en dichos servicios y programas y, en su caso, la aceptación de una colocación adecuada.

— En particular, se atenderán las necesidades de conciliación de la vida familiar y personal, y las de las personas pertenecientes a los colectivos de atención prioritaria.

— Cada acuerdo de actividad se incorporará al expediente laboral personalizado único y estará interconectado con el Sistema Público Integrado de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE).

Tercero:

El acuerdo de actividad estará referido a los servicios de la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo y, en su caso, a los servicios complementarios de la cartera de servicios de cada servicio público de empleo, así como a los programas comunes o propios de activación para el empleo del Sistema Nacional de Empleo que se prestan y que la persona se compromete a realizar.

Cuarto:

— Deberá formalizarse y documentarse en soporte digital o por escrito para evidenciar la conformidad documentada de los derechos y obligaciones entre la persona demandante de los servicios públicos de empleo y el correspondiente Servicio Público de Empleo para incrementar su empleabilidad.

— Deberá contener la siguiente información que se incorporará al SISPE:

a) Datos identificativos de las personas suscriptoras del acuerdo de actividad: persona demandante de servicios de empleo, y servicio público de empleo competente debidamente representado.

b) Obligaciones y derechos de la persona demandante de empleo.

c) Compromisos del Servicio Público de Empleo.

Quinto:

A los efectos de lo previsto en el título III de la LGSS cuando fuera necesaria la suscripción del acuerdo de actividad, como requisito para el reconocimiento de las prestaciones por desempleo:

— si no se hubiera formalizado con anterioridad, la fecha de la inscripción como demandante de empleo se considerará fecha de suscripción del citado acuerdo de actividad.

— si la persona estuviera ya inscrita como demandante de empleo, la fecha del reconocimiento de la prestación por desempleo se considerará fecha de suscripción del acuerdo de actividad.

Sexto:

Cuando el acuerdo de actividad requiera la elaboración de un perfil individualizado, se considerará como fecha de inicio del plazo para la elaboración de este perfil, la fecha de solicitud del servicio de orientación o de otro servicio que se estime adecuado, por parte de la persona demandante de empleo, de acuerdo con el artículo 12.3 del Real Decreto 438/2024, de 30 de abril.

El Servicio Público de Empleo competente informará a la persona demandante de empleo de los deberes y derechos derivados de la firma del acuerdo de actividad.

En el anexo de esta resolución se incluye el modelo que formaliza el acuerdo de actividad.

-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.

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.

1.9. Formación profesional

- Formación profesional. Organización. Real Decreto 69/2025, de 4 de febrero, por el que se desarrollan los elementos integrantes y los instrumentos de gestión del Sistema Nacional de Formación Profesional, y se modifica el Real Decreto 375/1999, de 5 de marzo, por el que se crea el Instituto Nacional de las Cualificaciones (BOE 5-2-2025)

El objeto de este real decreto es desarrollar la estructura, organización y contenido de los elementos integrantes y los instrumentos de gestión del Sistema Nacional de Formación Profesional, según lo establecido en el artículo 7 de la Ley Orgánica 3/2022, de 31 de marzo, de ordenación e integración de la Formación Profesional.

— En primer lugar, en este real decreto se regulan los elementos integrantes del Sistema Nacional de Formación Profesional:

1º. El Catálogo Nacional de Estándares de Competencias Profesionales.

2º. El Catálogo Modular de Formación Profesional.

3º. El Catálogo Nacional de Ofertas de Formación Profesional.

4º. Los elementos básicos del currículo.

— En segundo lugar, en este real decreto se regulan los instrumentos de gestión del sistema:

1º. El Registro Estatal de Formación Profesional.

2º. El Registro Estatal de Acreditaciones de Competencias Profesionales Adquiridas por Experiencia Laboral o Vías No Formales e Informales.

3º. El Registro General de Centros de Formación Profesional.

Artículo 2. Ámbito de aplicación.

— Se establece que todos los elementos integrantes del Sistema Nacional de Formación Profesional y sus instrumentos de gestión tienen validez y son de aplicación en todo el territorio nacional.

— Por otra parte este real decreto procede a derogar el Real Decreto 1128/2003, de 5 de septiembre (si bien las normas establecidas al amparo de dicho real decreto mantendrán en todo su vigencia, salvo en aquellos aspectos que sean incompatibles con la regulación proyectada en este real decreto o la Ley Orgánica 3/2022, de 31 de marzo); el Real Decreto 817/2014, de 26 de septiembre, por el que se establecen los aspectos puntuales de las cualificaciones profesionales para cuya modificación, procedimiento de aprobación y efectos es de aplicación el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio; y la Orden PCI/18/2020, de 10 de enero, por la que se establece el Reglamento del Observatorio Profesional del Instituto Nacional de las Cualificaciones y se determinan las condiciones para el registro y reconocimiento de las entidades colaboradoras del Instituto Nacional de las Cualificaciones.

— Finalmente, esta norma adapta el Real Decreto 375/1999, de 5 de marzo, por el que se crea el Instituto Nacional de las Cualificaciones, a los cambios derivados de la Ley

Orgánica 3/2022, de 31 de marzo, en lo que atañe a la creación y fines, a las funciones y a la estructura orgánica y funcional (Disposición final primera).

-Competencias profesionales. Real Decreto 86/2025, de 11 de febrero, de evaluación y acreditación de las competencias básicas adquiridas por experiencia laboral, por vías no formales de formación y aprendizajes informales (BOE 12-2-2025)

Este real decreto tiene por objeto establecer el procedimiento para la evaluación y acreditación de las competencias básicas adquiridas por las personas adultas a través de la experiencia laboral, por vías no formales de formación y de aprendizajes informales, así como sus efectos en el marco del Sistema de Formación Profesional.

Se establece el Marco de Referencia para la evaluación y acreditación de las Competencias Básicas de las Personas Adultas como referente común para todas las Administraciones competentes. El procedimiento y el Marco de Referencia establecidos en el presente real decreto, así como las acreditaciones derivadas de su aplicación, tienen alcance y validez en todo el territorio del Estado.

Para ello, el presente real decreto establece en el capítulo I sus disposiciones generales delimitando el objeto y ámbito de aplicación, las definiciones principales, las personas destinatarias, los fines y principios del procedimiento; en el capítulo II se establece el Marco de Referencia para la evaluación y la acreditación de las competencias básicas; en el capítulo III se regula la organización y gestión del procedimiento; en el capítulo IV se establece la información y orientación sobre el procedimiento; en el capítulo V se regulan las fases de desarrollo del procedimiento y en el capítulo VI se establecen los usos y efectos de las acreditaciones en el Sistema de Formación Profesional.

Esta regulación se acomoda al marco establecido por la Recomendación del Consejo, de 22 de mayo de 2018, sobre las competencias clave para el aprendizaje, y por las recomendaciones establecidas en la Agenda de Capacidades para Europa para la competitividad sostenible, la equidad social y la resiliencia (2020); la Resolución del Consejo sobre un nuevo plan europeo de aprendizaje de adultos 2021-2030; la Declaración de Osnabruück, de noviembre de 2020; la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación y la Ley Orgánica 3/2022, de 31 de marzo, de ordenación e integración de la Formación Profesional.

La Recomendación del Consejo, de 22 de mayo de 2018, sobre las competencias clave para el aprendizaje recoge un marco de referencia, común y actualizado, en torno a las competencias que toda persona necesita para su desarrollo personal, así como para la ciudadanía activa y la inclusión social, reconociendo como básicas la competencia comunicativa, matemática y digital, por considerar que son la base para el desarrollo de todas las demás competencias.

1.10. Protección social y dependencia

-Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Servicios sociales. Ley 3/2024, de 11 de noviembre, de modificación del Decreto 74/2011, de 20 de mayo, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a los servicios y prestaciones económicas del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y se establece el régimen de infracciones y sanciones (BOE 12-12-2024)

El Decreto n.° 74/2011, de 20 de mayo, regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a los servicios y prestaciones económicas del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y se establece el régimen de infracciones y sanciones.

A la vista de la evolución de la implantación del sistema de atención a la dependencia en la Comunidad Autónoma y de sus dificultades, se considera necesario avanzar en el desarrollo de la atención y prevención de la situación de dependencia, en especial garantizando la máxima agilidad y eficacia en los procedimientos de valoración de la dependencia y de la elaboración del Programa individual de atención, sobre todo en aquellos supuestos en los que de no existir una atención prioritaria, se produciría un daño irreparable.

Por tales motivos se considera precisa una modificación de la actual regulación del procedimiento que lleva consigo, que se lleva a cabo a través de esta Ley 3/2024, de la Comunidad Autónoma de Murcia.

Su finalidad es la de procurar una mayor celeridad en el acceso de las personas en situación de dependencia a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. Se pretende la simplificación de los procedimientos situando al ciudadano en el centro, garantizando como principio rector del sistema, como establece la Ley de Servicios Sociales de esta Comunidad, la atención personalizada e integral y la continuidad de la atención.

La ley intenta modificar los principales elementos que impiden una gestión más ágil y eficiente de las solicitudes abriendo cauces que permitan diversificar el tratamiento de la valoración de la situación de dependencia y de los servicios y prestaciones del sistema, así como modificando la fecha de la efectividad de las resoluciones que revisan servicios o prestaciones del sistema, en especial aquellas que extinguen un servicio o prestación y reconocen de modo consecutivo otro servicio o prestación, ya que la normativa vigente hasta la fecha provoca consecuencias no deseadas, tanto para la Administración, provocando un gasto ineficiente al obligar a mantener plazas vacantes en los servicios en tanto se produce la incorporación efectiva, como en los ciudadanos, ya que no es posible garantizar la continuidad asistencial de los beneficiarios.

Se pretende con la reforma que los servicios estén vacantes por el menor tiempo posible consiguiendo ser más efectivos, rentables y eficaces, y al mismo tiempo la no interrupción en aquellas prestaciones de las que se viniera disfrutando hasta el momento efectivo del acceso a otra que resulte más adecuada a las circunstancias concretas de la persona dependiente.

-Andalucía. Decreto 48/2025, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía (BOJA 27-2-2025)

El artículo 41 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía, establece que el Catálogo de Prestaciones es el instrumento que determinará el conjunto de prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales y que definirá, entre otras, las características de calidad, la necesidad a la que da respuesta, los criterios de financiación y la naturaleza jurídica de cada prestación. Asimismo, el apartado 7 del mismo artículo indica que el Catálogo se aprobará reglamentariamente, a propuesta de la Consejería competente en materia de servicios sociales.

La Ley incorpora el enfoque de género en el modelo de intervención de los servicios sociales de Andalucía, evitando la perpetuación de roles de género, reconociendo el valor humano de la provisión de cuidados, y reivindicando el reparto igualitario de esta tarea entre mujeres y hombres. De ahí que el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía deba de responder a esta exigencia.

Respecto a la accesibilidad universal, esta dimensión se tiene en cuenta en el conjunto de prestaciones del Catálogo para que las personas con discapacidad puedan acceder a las mismas.

El presente decreto tiene por objeto la aprobación del Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía, cuyo contenido se recoge en el anexo.

El Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía es el instrumento que determina el conjunto de prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía. Las características que definen cada prestación son las siguientes: necesidad social básica

a la que da respuesta, denominación, definición, naturaleza jurídica, tipo de prestación, población destinataria, requisitos y procedimientos de acceso, plazo de concesión, participación de las personas usuarias en su financiación, causas de suspensión o extinción, Administración Pública a quien compete su prestación, origen de la financiación, tipo de gestión, titularidad del centro en el que se presta, características de calidad, nivel de atención, ámbito territorial, tipo de centro, entidad o dispositivo, organización, prescripción, resolución, ejecución, seguimiento, evaluación y normativa de referencia.

La Consejería competente en materia de servicios sociales mantendrá actualizado de forma permanente el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales, incorporando nuevas prestaciones cuando resulte necesario dar respuesta a las necesidades de la población y del entorno. Asimismo, lo revisará, con carácter general, al menos cada tres años.

-Comunidad Autónoma de Cataluña. Presupuestos. Prestaciones sociales. Decreto-ley 11/2024, de 17 de diciembre, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria, de incremento del indicador de renta de suficiencia de Cataluña y de medidas en el ámbito de las prestaciones sociales (BOE 13-2-2025)

La falta de aprobación de los presupuestos de la Generalitat de Catalunya para el 2025 comporta la situación de prórroga presupuestaria, lo que determina la necesidad de adoptar de manera urgente el incremento del indicador de renta de suficiencia de Cataluña para evitar que a las personas en situación de vulnerabilidad económica se les agrave su situación, y se incremente la dificultad de acceso a bienes y servicios de primera necesidad. El indicador de renta de suficiencia de Cataluña y su evolución impacta principalmente en varias prestaciones: renta garantizada de ciudadanía; prestaciones económicas creadas por la Ley 13/2006, de 27 de julio, de prestaciones sociales de carácter económico (complementos de pensión no contributiva; complementos de pensiones estatales; mantenimiento de los gastos del hogar; mantenimiento de las necesidades básicas; prestaciones para jóvenes tutelados y extutelados y para la acogida de niños), y prestaciones de servicio de la Cartera de Servicios Sociales de Cataluña sujetos a copago, que dan cobertura además de 250.000 personas beneficiarias.

Por ello, mediante este Decreto-ley se establece un incremento del 3 % del IRSC, y mientras no se apruebe la Ley de presupuestos de la Generalitat de Catalunya.

Asimismo, este Decreto-ley dispone la no exigibilidad de las cantidades no satisfechas derivadas de la obligación prevista en el apartado sexto del artículo 14 de la Ley 14/2017, del 20 de julio, de la renta garantizada de ciudadanía, y en el apartado tercero del artículo 9 de la Ley 13/2006, de 27 de julio, de prestaciones sociales de carácter económico, en concepto de la prestación de la renta garantizada de ciudadanía o del complemento económico a la prestación del ingreso mínimo vital que no superen la cuantía del 50 por ciento de la cuantía mensual del indicador de renta de suficiencia de Cataluña (IRSC), aplicable en la fecha de efectos económicos de la modificación de la cuantía o de la extinción de la prestación.

Esta medida se debe adoptar también de manera urgente y se justifica igualmente en términos de justicia social en la medida que, vista la naturaleza de la prestación y los requisitos para acceder, la reclamación de la deuda, especialmente si es de cuantía elevada, puede comportar un empeoramiento de la situación de vulnerabilidad de las personas beneficiarias y, consiguientemente, comprometer la finalidad de la prestación.

-Personas en situación de dependencia. Resolución de 13 de febrero de 2025, de la Secretaría de Estado de Derechos Sociales, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, de 31 de enero de 2025, por el que se establece el «Consenso Estatal para la Mejora de la Atención Temprana. Despliegue de la Hoja de Ruta: objetivos, medidas y estándares generales de calidad» (BOE 25-2-2025)

El Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud y el Consejo Territorial de Servicios Sociales del Sistema de Atención a la Dependencia, aprobó en julio de 2023 la hoja de ruta para la mejora de la atención temprana en España sobre un marco común de universalidad, responsabilidad pública, equidad, gratuidad y calidad.

Se trata del primer acuerdo sobre esta materia, en el marco del diálogo territorial, con la implicación de las Comunidades/Ciudades Autónomas, como administraciones competentes en la materia. Asimismo, se ha contado con la participación de la sociedad civil de infancia y discapacidad y de profesionales, coordinadas por los Ministerios de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2030 y de Sanidad.

La hoja de ruta ya consensuada, además de establecer el marco conceptual común sobre lo que es la atención temprana, estipula también los compromisos base de país para asegurar la mejora de la atención temprana en términos de inclusión y equidad que debían ser desarrollados y acordados por todas las partes implicadas.

Este documento pretende ser un marco referencial de calidad que contempla una serie de objetivos, medidas, estándares de calidad e indicadores comunes que orientan y promueven la mejora continua de los sistemas de temprana de las distintas Comunidades/Ciudades Autónomas.

1.11. Planes y fondos de pensiones

- Planes y fondos de pensiones. Circular 2/2024, de 18 de diciembre, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, sobre la utilización de modelos normalizados de comisiones y otros gastos imputables a los planes de pensiones para dar cumplimiento a las obligaciones de información de las entidades gestoras de fondos de pensiones (BOE 20-1-2025)

Mediante esta circular se homogeneiza la información a potenciales partícipes, partícipes y beneficiarios, de forma que se permita la adecuada comparabilidad de la totalidad de estos gastos con respecto a otros planes de pensiones y se desglosan las comisiones derivadas de los conceptos del artículo 84, dado que la suma de todos ellos computa dentro del límite máximo de comisiones previsto en la normativa.

El artículo 1 regula las comisiones y gastos a incluir en los documentos de información general y de datos fundamentales para el partícipe regulados en los artículos 34.1 y 48.1 del Reglamento de planes y fondos de pensiones, recogiendo la comisión de gestión directa anual acordada por el promotor o la comisión de control del plan, una advertencia acerca de la existencia de comisiones de gestión indirectas, el porcentaje de la comisión de depósito directa anual, y una advertencia acerca de que se podrán soportar, adicionalmente a las comisiones de gestión y depósito, gastos del fondo imputables al plan o gastos propios del plan, todo ello en la forma y los casos detallados en la circular.

El artículo 2 recoge el modelo de información de comisiones y gastos en los documentos de información general y de datos fundamentales, remitiéndose al anexo I, y a los distintos cuadros A,

B, C, D y E del mismo, según como se fijen las comisiones y según el plan soporte, o no, comisiones indirectas o gastos adicionales.

El artículo 3 regula las comisiones y gastos incluidos en la información periódica, tanto trimestral como semestral, tales como las comisiones de gestión y depósito directas e indirectas, los gastos del fondo imputados al plan y los gastos propios del plan.

Asimismo, se aclara que la información mencionada en el artículo se cumplimentará diferenciando: i) Los porcentajes efectivamente cobrados en el periodo al que se refiere la información. ii) Los porcentajes acumulados en el periodo hasta la fecha del informe.

El artículo 4 recoge el modelo de información sobre comisiones y gastos en la información periódica, trimestral y semestral, remitiéndose al anexo II

-Resolución de 8 de enero de 2025, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publica el tipo de interés máximo a utilizar en los planes de pensiones respecto a las contingencias en que esté definida la prestación y para las que se garantice exclusivamente un tipo de interés mínimo o determinado en la capitalización de las aportaciones, de aplicación al ejercicio 2025 (BOE 24-1-2025)

En virtud de lo establecido en el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, y modificado por Real Decreto 1684/2007, de 14 de diciembre, así como la Orden EHA/407/2008, de 7 de febrero, por la que se desarrolla la normativa de planes y fondos de pensiones en materia financiero-actuarial, del régimen de inversiones y de procedimientos registrales, esta Dirección General hace público que el tipo de interés máximo utilizable para los planes de pensiones con relación a tales contingencias durante el ejercicio 2025 será el 3,05 por 100.

1.12. Migraciones

-Contrataciones en origen. Orden ISM/1488/2024, de 27 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2025 (BOE 28-12-2024)

Esta orden regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2025. Las ofertas de empleo presentadas por los empleadores o empleadoras irán dirigidas a la contratación de trabajadores o trabajadoras a través de migración de carácter estable y migración circular, en los términos previstos en el título VIII del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril y en esta orden.

a) Se entiende por migración de carácter estable la contratación de trabajadores o trabajadoras en origen de forma colectiva mediante la gestión simultánea de sus autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena para atender a la cobertura de puestos estables que no deban ser objeto de contratos fijos-discontinuos. Estas autorizaciones se concederán en los términos establecidos en el artículo 64 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y su tramitación se realizará de forma colectiva, y se basará en la gestión simultánea de una pluralidad de autorizaciones.

b) Se entiende por migración circular, la concesión de autorizaciones de cuatro años de duración, que habilitan a trabajar por un periodo máximo de nueve meses al año en un único

sector laboral, basadas en una contratación fijo-discontinua, para atender a la cobertura de puestos con naturaleza estacional, de temporada o de prestación intermitente con periodos de ejecución ciertos. La vigencia de estas autorizaciones estará supeditada a que la persona contratada a través de este procedimiento cumpla con su compromiso de retorno a su país de origen inmediatamente tras la finalización de la actividad laboral, y al mantenimiento de las condiciones que justificaron la concesión de la autorización, siendo, en este caso, llamado de nuevo en la siguiente temporada o estación, de acuerdo con lo establecido en su contrato. Estas autorizaciones se concederán para un único empleador o única empleadora, sin perjuicio de las posibilidades de cambios de empleador o empleadora y concatenaciones, de acuerdo con lo previsto en esta orden. El incumplimiento del compromiso de retorno o el no mantenimiento de las circunstancias que promovieron la concesión supondrán la extinción de la autorización.

Las ofertas de empleo tanto de carácter estable como circular podrán formularse de forma genérica o nominativa. Con carácter general, se formularán de forma genérica cuando se solicite la concesión de una autorización inicial, en los términos previstos en esta orden. Las ofertas de empleo de carácter nominativo serán siempre relativas a varias personas trabajadoras extranjeras concretas, en los términos establecidos en esta orden.

Las ofertas de empleo para la migración de carácter circular podrán ser: a) Ordinarias, realizándose la presentación de una única oferta por parte de un empresario o empresaria o un número reducido de empresarios o empresarias para un número reducido de personas trabajadoras, bajo la misma solicitud. b) Unificadas: la presentación se realizará de forma unificada, a través de una organización empresarial representante, para la gestión conjunta de las ofertas presentadas por distintos empleadores o empleadoras. c) Concatenadas: en los proyectos de migración circular, se podrá presentar la solicitud de gestión enlazada de periodos de trabajo o actividades, tratando de aprovechar al máximo la estancia de determinados trabajadores o trabajadoras a los que, en una única solicitud, autorización de residencia y trabajo, y visado, se les permitirá desplazarse sucesiva e ininterrumpidamente a diferentes actividades en la misma o distinta provincia en un mismo proyecto o cadena de concatenación.

Las ofertas de empleo, tanto las de carácter genérico como las de carácter nominativo, deberán contener un número mínimo de cinco puestos de trabajo. Podrán presentarse solicitudes que, acumulando ofertas de dos o más empleadores o empleadoras, sumen dicho número.

Los puestos incluidos dentro de una misma oferta de empleo deberán reunir características homogéneas, de forma que permitan su tramitación acumulada y se presentarán tantas ofertas de empleo como sean necesarias de tal modo que en cada una de ellas los puestos reúnan características homogéneas.

La orden establece las garantías para las personas trabajadoras por parte de los empleadores a los efectos de ser autorizados para la contratación de personas trabajadoras extranjeras en base a lo previsto en esta orden:

a) La actividad continuada durante la vigencia de la autorización solicitada, entendiendo por tal en el sector agrario la actividad que no sea inferior a un 85 % del tiempo de trabajo habitual en el sector, por lo que el número de jornadas y/o horas de trabajo cotizadas en relación con un trabajador o trabajadora se corresponderá con este límite mínimo.

b) El cumplimiento del contrato y de las condiciones de trabajo, que deberán ser las previstas en la oferta de empleo de la que la autorización de residencia y trabajo trae causa.

Además, se deberán garantizar una serie de obligaciones empresariales, entre ellas la puesta a disposición de la persona trabajadora de un alojamiento adecuado, garantizando, en todo caso, la habitabilidad e higiene adecuada del alojamiento; la organización de los viajes de llegada a España y, en el caso de la migración circular, de regreso al país de origen y el coste: y la garantía de información clara y en un idioma que comprenda acerca de las garantías, derechos y, en su caso, obligaciones contraídas al participar en la gestión colectiva de contrataciones en origen en modalidad circular.

La orden establece en concreto las disposiciones relativas a los proyectos de migración circular y las disposiciones relativas a los proyectos de migración estable; la gestión de ofertas genéricas de empleo en migración circular y estable; la gestión de ofertas de empleo de carácter nominativo; los procedimientos de gestión de ofertas de empleo de forma unificada y concatenada; los visados; y el seguimiento de la orden de gestión colectiva.

- Unión Europea. Orden PJC/1474/2024, de 26 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de diciembre de 2024, por el que se prorrogan las medidas contenidas en el artículo 10 del Real Decreto-ley 38/2020, de 29 de diciembre, por el que se adoptan medidas de adaptación a la situación de Estado Tercero del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte tras la finalización del periodo transitorio previsto en el Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, de 31 de enero de 2020 (BOE 27-12-2024)

El Acuerdo sobre la Retirada del Reino Unido de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica preveía un periodo transitorio desde su entrada en vigor hasta el 31 de diciembre de 2020. En este contexto, España aprobó el Real Decreto-ley 38/2020, de 29 de diciembre, por el que se adoptan medidas de adaptación a la situación de Estado Tercero del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte tras la finalización del periodo transitorio previsto en el Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, de 31 de enero de 2020.

El Real Decreto-ley 38/2020, de 29 de diciembre, en el artículo 10, relativo al acceso a las prestaciones por desempleo, establecía en su apartado 3, que los ciudadanos de la Unión Europea que se desplazan diariamente a Gibraltar para realizar una actividad laboral y que mantienen la residencia en España y no se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Acuerdo de Retirada, podrán acceder, hasta el 31 de diciembre de 2022, a las prestaciones por desempleo, por los períodos de seguro acreditados en Gibraltar antes y después de la finalización del período transitorio, sin que sea necesario que hayan cotizado en último lugar en España. El 13 de diciembre de 2022, el Consejo de Ministros aprobó el Acuerdo por el que se prorrogan las medidas contenidas en el artículo 10 del Real Decreto-ley 38/2020, de 29 de diciembre, hasta el 31 de diciembre de 2024.

Dado que hasta la fecha no se ha alcanzado un acuerdo internacional sobre este punto con el Reino Unido en relación con Gibraltar y que la pérdida de vigencia de la medida, próxima a expirar el próximo 31 de diciembre de 2024, puede suponer un perjuicio para los ciudadanos españoles y de otros Estados miembros residentes en España, la presente orden prorroga el citado plazo hasta el 31 de diciembre de 2026.

Dichas medidas dejarán de aplicarse si con anterioridad a la fecha de finalización de su vigencia, entrase en vigor un acuerdo de la Unión Europea con el Reino Unido o un acuerdo bilateral

entre España y el Reino Unido respecto de Gibraltar que regule el acceso a las prestaciones por desempleo y el correspondiente mecanismo de reembolso recíproco dentro de su ámbito de aplicación material.

-Autorizaciones de estancia, residencia, trabajo. Resolución de 12 de febrero de 2025, de la Secretaría de Estado de Migraciones, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de febrero de 2025, por el que se aprueban las instrucciones por las que se determina el procedimiento para la prórroga y renovación de las autorizaciones de estancia de larga duración, residencia y/o trabajo para aquellas personas extranjeras que tuvieran el domicilio o su lugar de trabajo en alguno de los municipios afectados por la DANA entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, y por las que se establece el procedimiento para solicitar una autorización por circunstancias excepcionales sobrevenidas (BOE 13-2-2025)

— Por un lado, se procede a facilitar el procedimiento de prórroga y renovación de las autorizaciones cuya vigencia expire entre el 30 de julio de 2024 y el 1 de abril de 2025. Dicha prórroga o renovación podrá ser únicamente denegada por razones de orden público, seguridad o salud pública.

— Por otro lado, y, con el mismo objetivo de reforzar la seguridad jurídica y evitar la irregularidad sobrevenida y, teniendo en cuenta que hay autorizaciones de residencia y trabajo que no han podido cobrar eficacia por la imposibilidad del empleador de dar de alta en el régimen correspondiente de Seguridad Social, se flexibilizan dichos requisitos para evitar que las personas que los cumplían queden en situación irregular.

— También es necesario dar respuesta a aquellas personas cuya solicitud de autorización inicial, presentada antes del 4 de noviembre de 2024, estuviera en trámite cuando sucedió la DANA, y como consecuencia de la catástrofe natural hubieran dejado de cumplir con alguno de los requisitos exigidos por la normativa. De igual modo, ocurre con las solicitudes de renovación, modificación o prórroga solicitadas con anterioridad a la referida fecha. En ambos casos, se resolverá la solicitud de forma estimatoria.

— Finalmente, se podrá conceder una autorización de residencia por circunstancias excepcionales para aquellas personas extranjeras y sus familiares que tuvieran su domicilio en alguno de los municipios afectados por la DANA entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024 y, que no fueran titulares de una autorización de residencia. Esta autorización tendrá una vigencia de un año y habilitará a estas personas para residir y trabajar en cualquier parte del territorio nacional. Tras su caducidad, podrán modificar a una de las autorizaciones previstas en el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. En el caso de los familiares extranjeros de víctimas mortales de la DANA esta autorización tendrá una vigencia de cinco años.

1.13. Relaciones laborales

-Salario mínimo interprofesional. Real Decreto 87/2025, de 11 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2025 (BOE 12-2-2025)

Las nuevas cuantías representan un incremento del 4,41% sobre las del año anterior, quedando fijadas en 19,47 euros/día y 1.184 euros/mes; anualmente, supone una suma de 16.576 euros/año.

Con esta subida del 4,41%, de acuerdo con el Informe presentado el 15 de enero de 2025 por la Comisión Asesora para el Análisis del Salario Mínimo Interprofesional, por un lado, se atiende de manera efectiva al derecho a una remuneración equitativa y suficiente que proporcione a las personas trabajadoras y a sus familias un nivel de vida decoroso; y, por otro, se mantiene el objetivo de que el salario mínimo interprofesional alcance el 60 por ciento del salario medio, dando cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Comité Europeo de Derechos Sociales en aplicación de la Carta Social Europe.

-Transportes por carretera. Resolución de 21 de febrero de 2025, de la Dirección General de Transporte por Carretera y Ferrocarril, por la que se modifica la de 18 de marzo de 2022, por la que se establecen los controles mínimos sobre las jornadas de trabajo de los conductores en el transporte por carretera (BOE 25-2-2025)

Mediante esta resolución se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva Delegada (UE) 2024/846 de la Comisión, de 14 de marzo de 2024, por la que se modifica la Directiva 2006/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las condiciones mínimas para la aplicación de los Reglamentos (CE) n.º 561/2006 y (UE) n.º 165/2014 y la Directiva 2002/15/CE en lo que respecta a la legislación social relativa a las actividades de transporte por carretera, en lo que respecta a las infracciones que conllevan el riesgo de lesiones graves, muerte o falseamiento de la competencia en el mercado del transporte por carretera.

Por Resolución de 18 de marzo de 2022, de la Dirección General de Transporte por Carretera, se establecieron los controles mínimos sobre las jornadas de trabajo de los conductores en el transporte por carretera, disponiendo en su anexo III la escala de infracciones prevista en los Reglamentos comunitarios, divididas en categorías en función de su gravedad.

Tras las modificaciones operadas por la Directiva delegada (UE) 2024/846, es preciso adaptar las disposiciones del anexo.

1.14. Administración pública

-Días inhábiles. Resolución de 16 de diciembre de 2024, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se establece a efectos de cómputo de plazos, el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2025 (BOE 24-12-2024)

-Personal al Servicio de la Administración de Justicia. Organización. Real Decreto 1280/2024, de 17 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, aprobado por el Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre; el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal Funcionario al Servicio de la Administración de Justicia, aprobado por el Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre; el Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre regulación de la Policía Judicial; y el Real Decreto 1184/2006, de 13 de octubre, por el que se regula la estructura, composición y funciones de la Comisión Nacional de Estadística Judicial (BOE 23-12-2024)

1.15. Participación institucional

- Comunidad Autónoma de Andalucía. Participación institucional. Ley 6/2024, de 20 de diciembre, de participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOE 9-1-2025)

El título I de la ley regula las disposiciones generales, señalando el objeto de la

norma, su ámbito de aplicación y los denominados criterios de participación y representatividad.

En el título II, de la participación institucional, se determina el contenido propio de la misma, así como las facultades, derechos y deberes inherentes a su ejercicio.

En el título III se concretan las medidas de compensación económica por la participación institucional y de su seguimiento y análisis.

1.16. Otras normas

-Real Decreto 1138/2024, de 11 de noviembre, por el que se regula el Foro Nacional de Empresas Emergentes (BOE 11-12-2024)

El artículo 25.1 de la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes establece que el Gobierno crea el Foro Nacional de Empresas

Emergentes como órgano colegiado interministerial consultivo y de colaboración entre las Administraciones Públicas, universidades, organismos públicos de investigación y centros tecnológicos, asociaciones empresariales de base asociativa más representativas de ámbito estatal y autonómico, asociaciones o corporaciones de profesionales intermediarios, las empresas emergentes y aquellas otras que colaboran con ellas.

Este real decreto regula la naturaleza jurídica del Foro Nacional de Empresas Emergentes y su dependencia orgánica, quedando adscrito al Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública a través de la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial.

Dada su naturaleza de órgano colegiado, el Foro se ajustará a lo dispuesto en el título preliminar capítulo II, sección 3.ª de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En el marco de lo establecido en la ley, el real decreto desarrolla las funciones atribuidas a este órgano y establece su composición y régimen de funcionamiento. El Foro Nacional de Empresas Emergentes refuerza los mecanismos de participación entre todas las partes relevantes, promoviendo que las políticas públicas y su ejecución respondan a necesidades reales de las empresas emergentes, en coordinación con otros órganos existentes como el Consejo Estatal de la pequeña y la mediana empresa.

-Servicio Público de Justicia. Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (BOE 3-1-2025)

La Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia trata de afianzar el acceso a la justicia a través de la consolidación de derechos y garantías de los ciudadanos; su funcionamiento como servicio público en condiciones de eficiencia operativa; y la transformación digital de nuestra sociedad en la Administración de Justicia. Por todo ello, se adaptan las estructuras de la Justicia y se introducen cambios en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882; en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social; y en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

Entre las modificaciones que lleva a cabo en el ámbito laboral destacan las siguientes:

1. La Disposición final vigesimoquinta modifica la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social:

Se incluye una nueva disposición adicional undécima en la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en relación con el régimen de incompatibilidades, que determina que los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social y los Subinspectores Laborales podrán realizar actividades de conciliación, mediación y arbitraje en huelgas y otros conflictos laborales ajenas a la función inspectora, en el ámbito de los sistemas autónomos de solución de conflictos laborales constituidos mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a los que se refiere el artículo 83 ET, de acuerdo con las normas reguladoras del funcionamiento de los mismos, así como funciones arbitrales previstas en el artículo 76 ET, siempre que estas actividades no tengan carácter permanente. Dichas actividades quedan exceptuadas del régimen de incompatibilidades previsto en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades al servicio de las Administraciones públicas.

2. La Disposición final vigesimosexta lleva a cabo diversas modificaciones en el Estatuto de los Trabajadores:

— Se modifica el artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores, para clarificar el supuesto de extinción indemnizada del contrato, en caso de retraso o impago del salario, fijando unos plazos de retraso, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

  Se establece que "Sin perjuicio de otros supuestos, que, por el juez, la jueza o el tribunal puedan considerarse causa justa a estos efectos, se entenderá que hay retraso:

— cuando se supere en 15 días la fecha fijada para el abono del salario, concurriendo la causa

— cuando se adeuden al trabajador o la trabajadora, en el período de un año, tres mensualidades completas de salario, aún no consecutivas, o

— cuando concurra retraso en el pago del salario durante seis meses, aún no consecutivos.

— Se modifica la letra b) del apartado 4 del artículo 53 y la letra b) del apartado 5 del artículo 55, para corregir el error de la Ley Orgánica de Paridad que eliminó dos causas de nulidad de los despidos introducidas por el Real Decreto-ley 5/2023: en el caso de haber solicitado adaptación de jornada por motivos de conciliación (art. 34. 8 ET) y disfrute del permiso de 5 días para cuidar a familiares por enfermedad u hospitalización de familiar [art. 37.3 b) ET], subsanándose así la redacción del art. 55.5b) ET (despidos disciplinarios) y la del art. 53.4 b) ET (despidos objetivos).

-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.

2. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL. JURISPRUDENCIA SELECCIONADA

Incapacidad Permanente

STS 1259/2024 19-11-2024 Ponente: CONCEPCION ROSARIO URESTE GARCIA

La sentencia aborda la compatibilidad entre la percepción de una pensión de Gran Invalidez y el desempeño retribuido del cargo de concejal en un ayuntamiento. El trabajador, quien tenía reconocida una pensión de Gran Invalidez desde 1988, comenzó a ejercer como concejal con dedicación parcial del 75% en el Ayuntamiento de Barcelona desde el 24/7/2019 percibiendo la correspondiente remuneración.

El INSS mantuvo su grado de incapacidad, pero suspendió el abono de la pensión desde esa fecha y reclamó la devolución de las cantidades percibidas argumentando que el cargo era incompatible con la pensión.

Tanto el JS como el TSJ fallaron a favor del trabajador; pero el TS citando, especialmente, la sentencia del Pleno de 11/4/2024 (RCUD 197/2023), estableció que solo son compatibles con las pensiones de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez aquellos trabajos marginales y de escasa relevancia que no requieren alta ni cotización en la Seguridad Social.

Dado que el cargo de concejal con dedicación parcial y remuneración no es un trabajo residual ni mínimo, el TS concluyó que es incompatible con la percepción de la pensión de GI. Por tanto, estimó el recurso del INSS, revocó las sentencias anteriores y desestimó la demanda del actor declarando la incompatibilidad entre su cargo y la pensión.

Viudedad

-ATC 89/2024, de 24 de septiembre, Pleno. Auto 89/2024, de 24 de septiembre de 2024. Cuestión de inconstitucionalidad 7368-2023.

Derecho a la igualdad: Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7368-2023, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, en relación con el segundo párrafo del artículo 221.2 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares ha elevado cuestión de inconstitucionalidad respecto al segundo párrafo del art. 221.2 TRLGSS, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en su redacción original.

Entiende el órgano judicial, (..), que el establecimiento del requisito legal de formalización de la pareja de hecho mediante inscripción registral o documento público de constitución genera una consecuencia manifiestamente desproporcionada en el acceso a la pensión de viudedad desde la perspectiva de la cláusula general de igualdad (art. 14 CE) en relación con los mandatos constitucionales de protección de la familia (art. 39 CE) y de acceso a las prestaciones de la Seguridad Social en situaciones de necesidad (art. 41 CE). Por otra parte, se denuncia que dicho requisito,

aparentemente neutro, provoca una discriminación indirecta por razón de sexo prohibida por el art. 14 CE al incidir sobre una pensión –la de viudedad– altamente feminizada

Primera duda de constitucionalidad: la inscripción registral o en documento público de la constitución de la pareja de hecho para acceder a la viudedad (art221.2 LGSS) puede ser contrario al art.14, 39 y 41 CE. Se inadmite por ser una duda de inconstitucionalidad notoriamente infundada; porque el TC ya ha resuelto sobre la cuestión en SSTC 45/2014, 51/2014 y 60/2024.

Desigualdad entre cónyuges viudos y convivientes supérstites: «Nada se opone constitucionalmente a que, en definitiva, "el legislador, dentro de su amplísima libertad de decisión, deduzca razonablemente consecuencias de esa diferente situación de partida"» (SSTC 45/2014, FJ 3, y 60/2014, FJ 3). De otro lado, fue el ATC 8/2019, de 12 de febrero, el que adicionalmente basó en el libre desarrollo de la personalidad la no apreciación de vulneración del art. 14 CE en la exigencia legal de dependencia económica del causante al conviviente supérstite (y no al cónyuge viudo) a efectos de la pensión de viudedad: La diferencia de trato en la pensión de viudedad entre cónyuges y quienes conviven de hecho, sin que nada les impida contraer matrimonio, no es arbitraria o carente de fundamento (FJ 3).

Desigualdad entre convivientes supérstites de parejas de hecho formalmente constituidas o no constituidas ex art. 221.2, segundo párrafo TRLGSS. las SSTC 45/2014, FJ 3; 51/2014, FJ 3, y 60/2014, FJ 3, ya han declarado que la exigencia legal ad solemnitatem de la inscripción registral o del documento público de constitución de la pareja de hecho no introduce un elemento de diferenciación arbitrario o carente de una justificación objetiva y razonable, al ser tres las razones halladas para el trato desigual: proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones (art. 9.3 CE), evitar el fraude, y coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social. el requisito legal aquí controvertido no solo responde a una finalidad objetivamente justificada y razonable, sino también proporcionada. En este sentido, como argumenta el INSS, tanto la inscripción registral como el documento público de constitución de la pareja de hecho son de fácil ejecución y dependen exclusivamente de la voluntad de sus miembros, no pudiéndose imputar a la norma la existencia de un exceso de rigor en su exigencia. Se trata, pues, de un «medio idóneo, necesario y proporcionado que permite constatar el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho, permitiendo al legislador identificar una concreta situación de necesidad merecedora de protección a través de la pensión de viudedad del sistema de Seguridad Social» (SSTC 51/2014, FJ 3, y 60/2014, FJ 3).

No estamos, pues, ante un requisito de imposible cumplimiento que tenga un resultado desproporcionado, como lo fue el requisito de «tener hijos comunes» establecido en la disposición adicional tercera c) de la Ley 40/2007, para el acceso excepcional a la pensión de viudedad de las parejas de hecho cuyo hecho causante hubiera acaecido con anterioridad a su entrada en vigor, ante la imposibilidad física y legal de su cumplimiento por las parejas de hecho homosexuales, que el tribunal consideró desproporcionado e inconstitucional ex art. 14 CE en las SSTC 41/2013, 55/2013, de 11 de marzo, y 77/2013, de 8 de abril.

Adicionalmente, tampoco puede argumentarse que la constitución de la pareja de hecho a través de inscripción registral o documento público suponga un requisito desproporcionado o excesivo por ser de imposible cumplimiento debido a la imprevisibilidad de su establecimiento (Ley 40/2007) o de la doctrina constitucional que avala su constitucionalidad (elaborada en 2014). Por tanto, no nos encontramos en la actualidad ante supuestos similares a los dirimidos acumuladamente en las SSTEDH de 19 de enero de 2023, asunto Doménech Aradilla y Rodríguez González c. España; de 26

de enero de 2023, asunto Valverde Digon c. España, y de 20 de julio de 2023, asunto del Pino Ortiz y otros c. España

Segunda duda de constitucionalidad: la posible discriminación indirecta por razón de sexo, prohibida en el art. 14 CE, de la exigencia legal de inscripción registral o de documento público de constitución de la pareja de hecho para el acceso a la pensión de viudedad (art. 221.2, segundo párrafo TRLGSS); duda que esconsiderada también notoriamente infundada. es cierto que la pensión de viudedad está fuertemente feminizada. Según los datos estadísticos facilitados por el INSS, en el periodo comprendido entre 2008 2021, el 87,80 por 100 de los beneficiarios de las pensiones de viudedad (1 662 975) han sido mujeres (1 460 162), sean cónyuges viudas o convivientes supérstites; y el 81,26 por 100 de las pensiones de viudedad concedidas a miembros supérstites de parejas de hecho con dependencia económica (2600) han sido mujeres (2113).

Sin embargo, este mayor impacto en las mujeres no puede considerarse, por sí mismo y aisladamente, causante de la discriminación alegada por varias razones:

En primer lugar, porque siguiendo esta misma lógica todos los requisitos establecidos para el acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho adolecerían de este mismo vicio de inconstitucionalidad. En efecto, cualquiera de los requisitos exigidos, al condicionar el acceso a una pensión altamente feminizada, discriminaría indirectamente por razón de sexo.

En segundo lugar, porque lo que aquí se cuestiona es si el establecimiento de la exigencia ad solemnitatem de la formalización de la pareja de hecho mediante inscripción registral o documento público constituye un requisito que perjudique más a las mujeres que a los hombres. Y en este caso puede sostenerse que la formalización de la pareja de hecho que el precepto cuestionado impone para el acceso a la pensión de viudedad no determina, ni formal ni materialmente, que las mujeres se encuentren en peor situación que los hombres para su cumplimiento; máxime cuando depende de la concurrencia de la voluntad de ambos (hombre y mujer) en las parejas heterosexuales.

-STS 17/10/2024, Nº de Recurso: 3336/2022, Nº de Resolución: 1206/2024. Ponente: IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN

Viudedad: la actora cumple con el requisito de ser víctima de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio mediante sentencia firme, como exige el artículo 220.1 LGSS.

En efecto, atendiendo a las circunstancias del caso, no parece dudoso que en el momento de la separación o del divorcio existía "una razonable conexión de funcionalidad temporal, una proximidad que ponga de relieve la probabilidad de que la ruptura del matrimonio" esté relacionada con la violencia de género.

En el presente supuesto, la conexión temporal de la violencia de género con la ruptura del matrimonio es evidente en el caso de la separación. La sentencia de separación judicial es del año 2000 y la actora había presentado denuncias contra su cónyuge en 1998, 1999 y 2000, recayendo sentencia condenatoria en el año 2000.

Pero lo que sucede es que la violencia de género prosiguió tras la sentencia de separación del año 2000. En efecto, la actora presentó denuncia el 2 de septiembre de 2004, lo que dio lugar a un juicio de faltas dictándose orden de alejamiento y recayendo sentencia condenatoria del causante el 7 de septiembre de 2004. Además, el 30 de marzo de 2005 recayó sentencia condenatoria del causante

por malos tratos y amenazas. Y, finalmente, como ya hemos señalado, la sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Igualada de 23 de febrero de 2011 condenó al causante por la comisión de una falta de amenazas.

En este contexto, y aplicando los "criterios flexibles" y los "conceptos abiertos que permitan una mejor atención a las situaciones de necesidad (artículo 41 CE), al menos en casos determinados", a los que apela la STS 524/2021, no podemos sino concluir que también existió una razonable conexión temporal con el momento del divorcio.

Debemos señalar, adicionalmente, en primer lugar, que el párrafo tercero del artículo 220.1 LGSS se refiere al momento de la separación judicial "o" el divorcio por sentencia firme; en el presente caso se dio tanto la separación como el divorcio. Y, en segundo lugar, tampoco está de más señalar que el periodo no superior a diez años a que se refiere la disposición transitoria decimotercera.1 LGSS se relaciona con la no exigencia de pensión compensatoria y no con la violencia de género.

Reitera doctrina: STS 524/2021, de 12 de mayo (rcud 4697/2018)

Jubilación: Complemento de maternidad

-STS 20/11/2024. N^{o} de Recurso: 4881/2023, N^{o} de Resolución: 1287/2024, Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Complemento de maternidad: Indemnización derivada de la vulneración del derecho fundamental a no ser discriminado como consecuencia de que el INSS los deniega tras la STJUE de 12 de diciembre de 2019 (C-450/18) que consideró discriminatoria por razón de sexo la regulación de la LGSS. Se trata de una discriminación autónoma y ligada a dicha actuación de la entidad gestora. Procede la indemnización para compensar los perjuicios efectivamente sufridos incluidas las costas y honorarios de letrado. Fijación de la indemnización. Cumplimiento de la STJUE de 14 de septiembre de 2023 (C-113-22). Aplica doctrina de STS 977/2023, de 15 de noviembre (rcud 5547/2022).

En el mismo sentido STS 20/11/2024 [Nº de Recurso: 3632/2023, Nº de Resolución: 1278/2024]; STS 20/11/2024 [Nº de Recurso: 4875/2022, Nº de Resolución: 1266/2024]; STS 20/11/2024 [Nº de Resolución: 1286/2024, Nº Recurso: 4768/2023]

Jubilación Anticipada

-STS 17/12/2024, N^{o} de Recurso: 5336/2022, N^{o} de Resolución: 1347/2024, Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE

Jubilación anticipada: La controversia litigiosa radica en determinar si la jubilación anticipada por razón de la actividad de los bomberos exige el requisito consistente en que el bombero permanezca de alta como tal o en una actividad laboral diferente hasta la fecha del hecho causante de la pensión. La exigencia introducida por el Real Decreto 383/2008 de que el demandante permaneciera de alta como bombero o en una actividad laboral diferente, infringe el principio de jerarquía normativa. Cuando la LGSS ha querido exigir el requisito de permanencia de alta en la Seguridad Social para el devengo de la jubilación anticipada por razón de la actividad, lo ha hecho, como en el caso de los miembros del Cuerpo de la Ertzaintza, los Mossos d'Esquadra y la Policía Foral de Navarra. Al no exigirlo respecto de los bomberos, el actor tiene derecho a acceder a la pensión de jubilación anticpada. Se trata de un requisito adicional para reconocimiento de la pensión de jubilación que la LGSS no exige.

El actor había sido bombero pero en la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación anticipada no estaba de alta en la Seguridad Social porque había sido declarado afecto de una incapacidad permanente total para esa profesión habitual. el actor nació el NUM000 de 1961 y solicitó la jubilación anticipada el 21 de abril de 2021, cuando había cumplido 60 años de edad, por lo que reunía los requisitos exigidos para devengar esta pensión.

Desempleo

-STS 15/10/2024, N^{o} de Recurso: 806/2022, N^{o} de Resolución: 1186/2024, Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE

Desempleo: el beneficiario no debe reintegrar el subsidio asistencial de desempleo que le reconoció indebidamente el SEPE debido a un error de este organismo autónomo. Aplicación doctrina TEDH: STEDH 26 abrl 2018, Caso Cackarevic c. Croacia. El SEPE ha hecho recaer toda la carga de su error sobre el beneficiario. El TEDH sostiene que los errores atribuibles exclusivamente a las autoridades estatales no deben remediarse, en principio, a expensas de la persona afectada, especialmente cuando no está en juego ningún otro interés privado en conflicto.

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

-STS 1252/2024 19-11-2024 Ponente: ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Se debate en el RCUD si el demandante, al que se le ha reconocido en vía administrativa una IPT para su profesión habitual de autónomo y de profesión gerente de establecimiento de distribución y reparto de electrodomésticos, tiene o no derecho al incremento adicional del 20% previsto para mayores de 55 años. La pretensión del incremento del 20% de la IPT fue estimada en instancia y en suplicación. La Sala IV, con reiteración de la doctrina previa, estima el recurso del INSS y declara que el importe de la pensión debe ser del 55% de la base reguladora. Conforme a dicha doctrina, no sólo es necesario cumplir los requisitos de la edad y de la falta de ejercicio de actividad retribuida por cuenta propia o ajena, sino que, además, es necesario que el beneficiario no ostente la titularidad real del establecimiento mercantil. Y en el caso enjuiciado el actor no acredita el abandono de la titularidad del establecimiento mercantil en el que desempeñaba su actividad como autónomo.

3. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

DERECHO INDIVIDUAL

Fita Ortega, F. y Requena Montes, O. (Dirs.): *La formación permanente en el ámbito laboral: cuestiones de actualidad.* Tirant lo Blanch, 2025, ISBN: 9788410952645, Número de páginas: 584

López Terrada, E.: *La redefinición de la temporalidad y fijeza laborales: nuevos límites, nuevas incertidumbres.* Tirant lo Blanch, 2024, ISBN: 9788410719323, 332 páginas.

DERECHO COLECTIVO

Álvarez Del Cuvillo, A.: *El procedimiento en el arbitraje de elecciones a representantes de los trabajadores: un enfoque desde la práctica.* Ediciones Cinca, 2025. ISBN: 978-84-10167-04-9, Número de páginas 199

Ruiz Saura, J.E.: *La actividad sindical y los derechos colectivos en las relaciones laborales del siglo XXI*. Editorial Laborum, Murcia, 2025, 366 páginas.

PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

Fernández Collados, M.B. y González Díaz, F. (Dirs.): *Estrategias de Seguridad y Salud en el Trabajo: análisis de las estrategias europea, nacional y autonómicas*, Editorial: Aranzadi, 2025, ISBN digital: 978-84-1078-468-0, ISBN papel + digital: 978-84-1078-469-7, Número de páginas: 526

Ricou Casal, M.: *Protección a la salud y la salud laboral en el derecho social,* Aranzadi, 2025

Trujillo Pons, F.: *Acoso Laboral: Una Guía Jurídica a Través de Casos Reales.* Editorial Colex, 2025, ISBN PAPEL: 978-84-1194-834-0, ISBN ELECTRÓNICO: 978-84-1194-835-7, 544 páginas

PROTECCIÓN SOCIAL

Alonso García, B.: *Derecho de la protección Social*, Aranzadi, 2025.

Chacartegui Jávega, C.: *Seguridad Social y Riesgo Climático. El accidente de trabajo y la protección por desempleo desde una lectura dinámica*. Aranzadi - La Ley, 2025, ISBN versión impresa: 978-84-1085-819-0, ISBN versión electrónica: 978-84-1085-820-6, Número de páginas: 136

OBRAS GENERALES Y OTRAS

AA.VV.: *Memento Práctico Social* 2025. Edición y Coordinación: Redacción Social de Francis Lefebvre, Lefebvre, febrero de 2025. ISBN: 978-84-10431-20-1. Número de páginas: 2.200 aprox.

Blázquez Agudo, E.: *El derecho de información como elemento estructural del principio de transparencia en las relaciones laborales*, Aranzadi, 2025.

Casas Baamonde, M.E. (Dir), Pérez Del Prado, D. (Coord.): *Derecho y tecnologías,* Editorial: Centro de Estudios Ramón Areces, SA, 2025, ISBN -13: 978-84-9961-466-3, Número de páginas: 728, Versión online: https://www.fundacionareces.es/recursos/doc/portal/2024/04/23/derecho-ytecnologias.pdf

Chacartegui Jávega, C. (Dir.): *Vulnerables en la economía verde y circular: una mirada jurídico-laboral*. Tirant lo Blanch, 2025. ISBN: 9788410716810. Número de páginas: 335

Durán López, F., Valdeolivas García, Y., Del Rey Guanter, S., Lahera Forteza, J., Mercader Uguina, J.,Sagardoy De Simón, I.: *Las necesidades organizativas y productivas de las empresas y las respuestas del ordenamiento jurídico-reflexión de futuro y propuestas de líneas de cambio.* Instituto de Estudios Económicos, 2025, ISBN M-27.355-2024, Número de páginas 175, versión digital gratuita en abierto desde la web del Instituto de Estudios Económicos, https://www.ieemadrid.es/

García Murcia, J., Rodríguez Cardo, I.A.: *El consejo de Europa y los derechos sociales. Instrumentos normativos, jurisprudencia del TEDH y doctrina del CEDS.* Tirant lo Blanch, 2025, ISBN 9788410712539, Número de páginas: 736

4. RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS

EL CONFLICTO DE TRABAJO: PROCEDIMIENTOS AUTÓNOMOS DE SOLUCIÓN Y MEDIDAS DE PRESIÓN COLECTIVA, José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prieto, María Isabel Granados Romera, María Nieves Moreno Vida y Francisco Vila Tierno (Directores/as) y Belén

del Mar López Insua y Jorge Baquero Aguilar (Coordinadores/as), Ediciones Laborum, Murcia, 2024, 1ª edición, 478 páginas.

Comentado por:
Javier Torres Sánchez
Graduado en Derecho y Relaciones Laborales y Recursos Humanos
Universidad de Málaga

La definición conceptual del conflicto ha sido un tema recurrentemente estudiado y analizado por diferentes doctrinas de pensamiento que en muchos casos puede llegar a ser una cuestión generadora de un intenso debate, a pesar de que existe cierto consenso a la hora de realizar una definición general que tenga en cuenta los elementos esenciales de este y, en consecuencia, existen numerosas definiciones entre las que destaca la efectuada por el profesor Joseph Folger, que lo describe como "*la interacción de personas interdependientes que perciben objetivos incompatibles e interferencias mutuas en la consecución de esos objetivos*". De este modo, se podría considerar que todas las relaciones, con independencia de su carácter y por su propia naturaleza, son tendentes al conflicto, en tanto en cuanto existen multitud de intereses y objetivos que en muchos casos resultan del todo discrepantes que pueden suscitar controversias entre las personas con posiciones enfrentadas. Esta situación se acentúa cuando existen posiciones claramente definidas y con objetivos abiertamente antagónicos, como es el caso de las relaciones laborales en las que se observan a multitud de agentes con una idiosincrasia muy marcada que pretenden proteger y defender sus intereses de las injerencias o intromisiones del resto de agentes.

Pese a que el nacimiento de los conflictos no es necesariamente un problema, sino que pueden ser generadores e incentivadores de avances y mejoras, resulta imprescindible buscar fórmulas y métodos que permitan solventar de forma ágil las disputas enquistadas que precisan de una solución perentoria. Es ante esta necesidad cuando se idean los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales, concebido como contrapunto a las medidas de presión de las que disponen las partes para lograr la consecución de sus objetivos.

Es esta situación la que trata de analizar el libro titulado *El conflicto de trabajo: Procedimientos autónomos de solución y medidas de presión colectiva*, publicado por Ediciones Laborum, que consta de quince capítulos en los que los autores valoran ordenadamente el recorrido así como el estado actual en el que se encuentran los mecanismos para la solución autónoma de conflictos y, a su vez, la conexión que existen entre estos y los procedimientos de presión colectiva constitucionalmente reconocidos.

Esta publicación resultan muy enriquecedora desde el momento en que entra a analizar la relación entre dos elementos con dimensión constitucional, como son la solución autónoma de conflictos colectivos que se encuentra respaldada por el mandado expreso del artículo 37.2 de la Constitución Española y el derecho a la huelga reconocido en el apartado segundo del artículo 28 de nuestra Carta Magna, pudiendo ser ambos elementos considerados a simple vista como adversos e incompatibles por los métodos que lo caracterizan, empero, buscan el mismo objetivo que es solucionar una situación estimada perjudicial para los intereses de una de las partes del conflicto laboral.

No obstante, desde mi humilde punto de vista, se puede afirmar que la solución autónoma de conflictos es sistema que permite minorar los perjuicios que producen un método de presión que necesariamente llevan aparejados el aumento del clima de tensión y el distanciamiento de los posicionamientos enfrentados, que consecuentemente van a propiciar o, al menos, facilitar que se den las condiciones para aplacar momentáneamente el problema pero puede que siembre la semilla

de futuros conflictos, ya que el clima de enfrentamiento favorece en muchos casos la imposición de soluciones, dejando de lado su adopción por convicción.

Es por ello que las diferentes administraciones del Estado se han decidido a tomar partido a favor de un modelo de solución autónoma de conflictos colectivos –aunque también se apuesta por este método para la resolver de conflictos individuales-, apostando por un sistema voluntario, gratuito, simple y con un claro carácter preventivo que pretende fomentar la negociación de buena fe entre agentes laborales en posiciones enfrentadas desde el convencimiento de que es el método más eficaz y efectivo para la resolución de conflictos. Esto es, desde la creencia de que un acuerdo adoptado a través de la negociación con buena fe y el acercamiento de posturas es mucho mas beneficioso para ambas partes y goza de muchas más probabilidades de perdurar e impulsar relaciones de entendimiento a futuro, incluso en los casos en los que las posturas parecen irreconciliables

Por tanto, son evidentes los beneficios que este sistema aporta para el desarrollo de las relaciones laborales y la decidida apuesta que por este han realizado las diferentes administraciones, prueba de ello es su desarrollo ligado al autonomismo y la adopción por los agentes sociales de diferentes acuerdos sobre la resolución autónoma de conflictos laborales durante las últimas décadas que ha culminado con la firma del VI ASAC el 10 de febrero de 2020. Sin embargo, y a pesar de los altos grados de avenencia que se han venido manteniendo de forma estable durante los últimos años, resulta inexcusable e improrrogable la apuesta decidida de los agentes sociales –incentivados y auspiciados por los organismos públicos competentes- de dar un paso hacia delante para impulsar y avanzar hacia una sistema de relaciones laborales en el que la solución autónoma de conflictos, especialmente a nivel colectivo, sea contemplado como el método más eficaz para la búsqueda directa de soluciones como forma de ampliar y reforzar la capacidad de negociación colectiva.

Es por lo que, sin duda, resulta imprescindible la lectura atenta de esta obra que, como no puede ser de otra manera, pretende ser un referente para profesionales, docentes, estudiantes, etc.

MIRADAS Y DESAFÍOS JURÍDICOS-LABORALES A LA DIVERSIDAD SEXUAL Y DE GÉNERO. ESPECIAL ATENCIÓN AL FACTOR EDAD, por Estefanía González Cobaleda, Editorial Dykinson, Madrid, 2024. 188 páginas

Comentado por:
Arturo Montesdeoca Suárez
Profesor Ayudante Doctor
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Estefanía González Cobaleda, Dra. en Derecho y profesora del área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Málaga, nos presenta su nueva monografía titulada "Miradas y desafíos jurídicos-laborales a la diversidad sexual y de género". En esta obra la autora lleva a cabo una reflexión atrevida y necesaria sobre un tema de actualidad por los recientes movimientos legislativos con incidencia directa en el ámbito de las relaciones laborales. El lector que se adentre en su estudio podrá identificar una estructura sistemática y ordenada que orienta correctamente el discurso y acrecienta las ansias de continuar con su lectura para seguir averiguando conocimiento.

En el primer capítulo se lleva a cabo una necesaria aproximación sobre la identificación y diferenciación de los diferentes conceptos que construirán y ayudarán a comprender el resto de los contenidos de la obra. Se hace referencia a conceptos ya conocidos y estudiados como el sexo, el género, la orientación sexual y la intersexualidad. Y otros, de configuración o análisis más cercano en el tiempo, como pueden ser la identidad sexual, la expresión de género, cisexualidad o cisgénero,

entre otros. Esta actuación brinda la oportunidad a ofrecer pedagogía al lector sobre las percepciones o referencias erróneas cuando se hace alusión al colectivo. En acompañamiento a lo anterior, se ha estimado conveniente identificar la forma más oscura de nuestra sociedad, no es otra que la violencia hacia otra persona; en este caso, por orientación e identidad sexual o expresión de género. Con carácter general, definido como LGTBIfobia y, de forma específica, referido a la homofobia, bifobia y transfobia.

En el segundo tras haber asentado los puntos anteriores, la autora se adentra a justificar o al menos dirigir el debate hacia la necesidad de otorgar una mayor cobertura de protección al colectivo LGTBI en el ámbito laboral. Para alcanzar este propósito la autora conecta aspectos interrelacionados y preocupantes: la inserción laboral hacia un empleo con condiciones de trabajo dignas y su impacto en innegable impacto en la percepción futura de la pensión de jubilación.

En el tercer capítulo comienza la ordenación jerárquica del marco jurídico referido a la orientación y diversidad sexual en el ámbito de las relaciones laborales. De partida, se comienza por el ámbito internacional desde la aportación de defensa de la igualdad a partir de los derechos humanos. A continuación, la autora continúa adentrándose en el estudio de la "construcción jurídica de la identidad sexual", abarcando la interpretación de los conceptos señalados tanto en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como en la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En el cuarto capítulo la autora ha estimado conveniente llevar a cabo un repaso del acervo comunitario partiendo de la hoja de ruta marcada por la Unión Europea. Una vez superado este objetivo, la autora ha estimado conveniente realizar un estudio comparado con el régimen jurídico italiano en su conjunto. De hecho, analiza el marco jurídico interno nacional descendiendo hasta las aportaciones legislativas regionales. Una actuación que, probablemente, ha sido fruto de su estancia de investigación en el "*Dipartamento di Giurisprudenza"* de la *Univertà Degli Studi Di Napoli*. Por último, termina por aterrizar en el marco jurídico español para ir allanando y dando una pincelada previa al compendio normativo que se aborda en profundidad y minuciosidad en los siguientes capítulos.

En análisis de los capítulos quinto y sexto pueden realizarse conjuntamente puesto que atienden a un mismo fin como es la discriminación recaída sobre el colectivo LGTBI. No obstante, sí debe hacerse una mención a que ambos capítulos difieren en su contenido; el quinto introduce el marco jurídico discriminatorio centrando el interés en factores de vulnerabilidad como pueden ser la edad y el colectivo de mujeres trans; mientras que, en el sexto, se encuentra focalizado en las medidas sociolaborales a implantar, así como la prevención del acoso discriminatorio y la violencia en el trabajo de las personas LGTBI. Una propuesta de gran interés para el lector tomando en consideración la reciente aprobación del 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.

En definitiva, esta monografía ofrece un tema muy interesante, interdisciplinar, de actualidad y con mucho recorrido jurídico en la práctica en el marco del contrato de trabajo por los derechos y obligaciones creados *ex novo* tras la entrada en vigor de la Ley 4/2023, de 28 de febrero. Pero también por el reciente 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.

Por tanto, se trata indudablemente de una obra de gran interés académico y con un marcado análisis crítico, relacional y comparado que enriquecen aún más si cabe la temática propuesta. Todo

ello, en eras de afrontar, como indica la autora, una premisa clara como es la evolución del principio de igualdad y la transformación de la discriminación en el ámbito de las relaciones laborales. En definitiva, en el objetivo de contribuir a una sociedad más abierta e igualitaria, así como en el ámbito del trabajo visibilizando y adoptando una cultura más inclusiva y diversa de todas las personas trabajadoras libre de toda carga discriminatoria.

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 313-319

Doctrina Administrativa. Instituto Nacional de la Seguridad Social. Primer trimestre de 2025

Andrés Ramón Trillo García *Letrado de la Administración de la Seguridad Social*
https://orcid.org/0000-0002-0034-5194

Sumario

1. Nacimiento y cuidado del menor, familias monoparentales. Criterio de gestión del INSS 20/2024, de 18 de diciembre de 2024
2. Jubilación. Efectos económicos de la extinción del complemento para la reducción de la brecha de género y de la deducción del complemento por maternidad del progenitor que lo viene percibiendo cuando otro progenitor genera derecho al complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género. Criterio de gestión 2/2025, de 10 de febrero de 2025
3. Incapacidad Permanente, compatibilidad con la realización de las prácticas formativas o prácticas académicas externas. Criterio de Gestión del INSS 1/2025, de 4 de febrero de 2025
4. Jubilación. Compatibilidad con el trabajo y falta de comunicación de la realización del trabajo o de la actividad, pero en alta en el régimen correspondiente. Criterio de Gestión del INSS 3/2025, de 13 de febrero de 2025

1. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR, FAMILIAS MONOPARENTALES. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 20/2024, DE 18 DE DICIEMBRE DE 2024

El Pleno del Tribunal Constitucional, en sentencia de 6 de noviembre de 2024, concluye que en tanto el legislador no se pronuncie al respecto, en las familias monoparentales el permiso al que hace referencia el artículo 48.4 ET, y en relación con el artículo 177 LGSS, ha de ser interpretado en el sentido de adicionarse al permiso del primer párrafo para la madre biológica (16 semanas), el previsto en el segundo para progenitor distinto (10 semanas, al excluirse las 6 primeras).

El TC reconoce, en tanto no se produzca la correspondiente reforma normativa, el derecho de las madres biológicas monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, a ampliar en 10 semanas la prestación por nacimiento y cuidado del menor.

Así, hasta que no se lleve a cabo la modificación del LGSS que adapte el texto de la norma a lo establecido por la sentencia del TC, es necesario adoptar un criterio interpretativo provisional que permita al INSS aplicar lo concluido en la mencionada sentencia a efectos de determinar la duración de la prestación por nacimiento y cuidado del menor.

A. En relación con la posibilidad de extender lo concluido por el TC para las madres biológicas monoparentales, al resto de supuestos previsto en el artículo 177 LGSS, es decir, a los descansos que se hayan disfrutado en virtud de los apartados 5 y 6 del artículo 48 ET y del artículo 49.a), b) y c) EBEP, se concluye que hay que hacer una interpretación extensiva y proceder al reconocimiento del derecho cuando exista un solo progenitor que cumpla los requisitos exigidos en la ley para causar

derecho a la prestación por nacimiento y cuidado del menor y solicite la ampliación de su derecho cualquiera que sea la situación protegida en virtud del artículo 177 LGSS.

Así pues, se reconocerá el derecho a ampliar en 10 semanas la prestación por nacimiento y cuidado del menor en aquellos supuestos en que exista un solo progenitor, acogedor o guardador, siempre que se disfrute del correspondiente periodo de descanso y se acredite el cumplimiento del resto de los requisitos previstos en la ley.

B. En cuanto al alcance del fallo hay que tener en cuenta que la STC establece que. "Por otro lado, por exigencias del principio de seguridad jurídico a (artículo 9.3 CE), no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas que, a la fecha de dictarse ésta, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (artículo 40.1 LOTC) o mediante resolución administrativa firme (STC 45/1989, 20 de febrero, FJ 11). También tendrán la consideración de situaciones consolidadas aquellas respecto de las que, a la fecha de dictarse esta sentencia, no se haya presentado la correspondiente solicitud".

Así, y teniendo en cuenta que el disfrute de las semanas de descanso por nacimiento y cuidado del menor únicamente es posible dentro de los 12 meses posteriores al nacimiento, a la resolución judicial por la que se constituya la adopción o bien a la decisión administrativa de guarda con fines de adopción o de acogimiento, lo concluido de la siguiente manera:

1) Se reconocerá el derecho a las 10 semanas adicionales de prestación por nacimiento y cuidado del menor, además de a los hechos causantes acaecidos con posterioridad a la publicación de la sentencia a:

    a) Solicitudes presentadas después de la publicación de la sentencia por personas interesadas que ya hubiesen disfrutado de una parte o la totalidad de las 16 semanas ordinarias.

    b) Aquellas solicitudes y reclamaciones previas pendientes de resolver en la fecha de la publicación de la sentencia, es decir, el 6 de diciembre de 2024.

2) Igualmente se reconocerá, a través del procedimiento de revisión de oficio el derecho a disfrutar de las 12 semanas adicionales, en supuestos de solicitudes que, habiendo sido denegadas se encuentren en plazo de presentación de reclamación previa o, aquellas reclamaciones previas que, habiendo sido desestimadas, se encuentren en plazo de presentación de la demanda.

3) Para abordar los supuestos judicializados en los que se haya interpuesto demanda pendiente de resolver ante el orden jurisdiccional social será necesario conciliar la colaboración con el servicio jurídico a fin de poner fin a los pleitos pendientes que puedan resolverse conforme a lo dicho anteriormente.

4) Por el contrario, los efectos de la sentencia del TC no se extenderán a los supuestos particulares sobre los que ya haya recaído resolución administrativa firme o sentencia con fuerza de cosa juzgada, sin perjuicio de que, en estos casos, se pueda presentar una nueva solicitud conforme al apartado 1.a).

2. JUBILACIÓN. EFECTOS ECONÓMICOS DE LA EXTINCIÓN DEL COMPLEMENTO PARA LA REDUCCIÓN DE LA BRECHA DE GÉNERO Y DE LA DEDUCCIÓN DEL COMPLEMENTO POR MATERNIDAD DEL PROGENITOR QUE LO VIENE PERCIBIENDO CUANDO OTRO PROGENITOR GENERA DERECHO AL COMPLEMENTO DE PENSIONES CONTRIBUTIVAS PARA LA REDUCCIÓN DE LA BRECHA DE GÉNERO. CRITERIO DE GESTIÓN 2/2025, DE 10 DE FEBRERO DE 2025

El artículo 60.2 LGSS señala que "el reconocimiento del complemento al segundo progenitor supondrá la extinción del complemento ya reconocido al primer progenitor y producirá efectos económicos el primer día del mes siguiente al de la resolución, siempre que la misma se dicte dentro de los seis meses siguientes a la solicitud o, en su caso, al reconocimiento de la pensión que la cause; pasado este plazo, los efectos se producirán desde el primer día del séptimo mes.

Antes de dictar la resolución reconociendo el derecho al segundo progenitor se dará audiencia al que viniera percibiendo el complemento".

La resolución a la que se refiere el artículo 60.2 LGSS debe interpretarse de forma que la fecha de efectos económicos del Complemento para la reducción de al brecha de género del segundo progenitor coincida con la fecha de efectos económicos de la extinción del complemento para la reducción de la brecha de género al primer progenitor.

El párrafo tercero de la DT 33ª LGSS establece: "en el supuesto de que el otro progenitor, de alguno de los hijos o hijas, que dio derecho al complemento de maternidad por aportación demográfica, solicite el complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género y le corresponda percibirlo, por aplicación de lo establecido en el artículo 60 de esta ley o de la disposición adicional decimoctava del texto refundido de al Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, la cuantía mensual que le sea reconocida se deducirá del complemento por maternidad que se viniera percibiendo, con efectos económicos desde el primer día del mes siguiente al de la resolución, siempre que la misma se dicte dentro de los seis meses siguientes al de la solicitud o, en su caso, al reconocimiento de la pensión que la cause; pasado dicho plazo, los efectos se producirán desde el primer día del séptimo mes siguiente a esta".

Analógicamente a lo dispuesto en el artículo 60.2 LGSS, para determinar la fecha de efectos económicos de la deducción del complemento de maternidad se tiene en cuenta la fecha de la resolución, entendiéndose por esta resolución la correspondiente a la del reconocimiento del complemento para la reducción de brecha de género al segundo progenitor.

Por tanto, la DT 33ª LGSS debe interpretarse de manera que la fecha de efectos económicos del Complemento para la Reducción de la Brecha de Género del segundo progenitor coincida con la fecha en la que se procede a la deducción del complemento de maternidad del primer progenitor.

Esto supone una excepción a la normativa general conforme a la cual el nacimiento del complemento para la reducción de la brecha de género se produce en el mismo momento que el de al pensión a la que complementa o, en el caso de solicitud posterior a la pensión, a la aplicación de la retroactividad máxima de 3 meses desde el momento en la percepción de ambos complementos por parte de los dos progenitores.

3. INCAPACIDAD PERMANENTE, COMPATIBILIDAD CON LA REALIZACIÓN DE LAS PRÁCTICAS FORMATIVAS O PRÁCTICAS ACADÉMICAS EXTERNAS. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 1/2025, DE 4 DE FEBRERO DE 2025

La sentencia nº 544/2024, de 11 de abril de 2024 dictada en unificación de doctrina por el Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo rectificó la doctrina que venía sosteniendo hasta el momento, relativa al régimen de compatibilidad del cobro de las pensiones de incapacidad permanente absoluta con el desempeño de un trabajo.

Con base en la citada sentencia, el INSS emitió el criterio de gestión 11/2024 de fecha 13 de junio de 2024, en el que se concluye que la percepción de la pensión de incapacidad permanente absoluta será incompatible con la realización de aquel trabajo o actividad que dé lugar a la inclusión en un régimen del sistema de la Seguridad Social, sin perjuicio de que se puede seguir percibiendo el complemento previsto en el artículo 196,4 LGSS destinado a que el interesado pueda remunerar a la persona que le atienda, en caso de que se tenga reconocido (gran invalidez).

Se excepcionan en dicho criterio aquellos casos en los que, de acuerdo con lo anterior doctrina del Tribunal Supremo, el pensionista viene compatibilizando el percibo de la pensión de incapacidad permanente absoluta con el ejercicio de un trabajo por cuenta ajena o de una actividad por cuenta propia que hubiera dado lugar al alta en un régimen de la Seguridad Social, durante la vigencia de dichos contratos de trabajo o de las citadas actividades. En estos casos, se mantendrá la compatibilidad sin perjuicio de que se pueda iniciar, si así procediese, el procedimiento de revisión con el objeto de determinar si se mantiene el grado, en el supuesto de que el interesado no hubiera cumplido la edad de jubilación y de que dicho procedimiento no se hubiera ya iniciado cuando se tuvo conocimiento de que el interesado estaba trabajando.

La DF 13ª de la Ley 7/2024, de 20 de diciembre, por la que se establecen un impuesto complementario para garantizar un nivel mínimo global de imposición para los grupos multinacionales y los grupos nacionales de gran magnitud, un impuesto sobre el margen de intereses y comisiones de determinadas entidades financieras y un impuesto sobre los líquidos para cigarrillos electrónicos y otros productos relacionados con el tabaco, y se modifican otras normas tributarias, dio nueva redacción del artículo 198.2 LGSS:

"2. Las pensiones vitalicias en caso de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez no impedirán el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión.

En el supuesto de que el pensionista realice un trabajo o actividad que dé lugar a la inclusión en un régimen de la seguridad social, la entidad gestora suspenderá el pago de la pensión. La entidad gestora reanudará el pago de la misma cuando se produzca el cese en el trabajo o actividad, todo ello sin perjuicio de la eventual revisión del grado de incapacidad permanente.

Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, el complemento de gran invalidez destinado a que la persona beneficiaria pueda remunerar a la persona que le atienda no se suspenderá por la realización de un trabajo incompatible con la pensión".

Por otra parte, la realización de las prácticas formativas o prácticas académicas externas incluidas en programas de formación se regulan en la DA 52ª LGSS se contempla en los siguientes términos:

"1. La realización de prácticas formativas en empresas, instituciones o entidades incluidas en programas de formación y la realización de prácticas académicas externas al amparo de la respectiva regulación legal y reglamentaria, determinará la inclusión en el sistema de a Seguridad Social de las personas que las realicen en los términos de esta disposición adicional.

Las prácticas a que se refiere el párrafo anterior comprenden:

a) Las realizadas por alumnos universitarios, tanto las dirigidas a la obtención de titulaciones oficiales de grado, máster, doctorado, como las dirigidas a la obtención de un título propio de la universidad, ya sea un máster de formación permanente, un diploma de especialización o de un diploma de experto.

b) Las realizadas por alumnos de formación profesional, siempre que las mismas no se presten en el régimen de formación profesional intensiva.

c) Las realizadas por alumnos de Enseñanzas Artísticas Superiores, enseñanza s artísticas profesionales y enseñanzas deportivas del sistema educativo.

(…)

2. Las personas que realicen las prácticas a que se refiere el apartado 1 quedarán comprendidas como asimiladas a trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General de la Seguridad Social, excluidos los sistemas especiales del mismo, salvo que la práctica o formación se realice a bordo de embarcaciones, en cuyo caso la inclusión se producirá en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

(…)

11. No estarán comprendidas en el ámbito de aplicación de esta disposición adicional las personas que durante la realización de las prácticas a las que se refiere el apartado 1 figuren en alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la Seguridad Social por el desempeño de otra actividad, en situación asimilada a la de alta con obligación de cotizar, o durante la cual el periodo tenga la consideración de cotizado a efectos de prestaciones, o tengan la condición de pensionistas de jubilación o de incapacidad permanente de la Seguridad Social, tanto en la modalidad contributiva como no contributiva.

La situación asimilada regulada en esta disposición adicional no afectará al derecho a la percepción de las prestaciones del sistema de la Seguridad Social. Asimismo, dicha inclusión no dará lugar a la modificación del título por el que se tuviera derecho a la prestación por asistencia sanitaria salvo la asistencia sanitaria derivada de contingencias profesionales".

La DA 52 LGSS deja claro que los pensionistas de incapacidad permanente, entre otros, no están comprendidos en su ámbito de aplicación y, por tanto, no deben figurar en situación asimilada a la de alta por razón del desempeño de tales prácticas. Así pues, la realización de las prácticas comprendidas en la citada disposición no da lugar a la suspensión de la incapacidad permanente absoluta.

4. JUBILACIÓN. COMPATIBILIDAD CON EL TRABAJO Y FALTA DE COMUNICACIÓN DE LA REALIZACIÓN DEL TRABAJO O DE LA ACTIVIDAD, PERO EN ALTA EN EL RÉGIMEN CORRESPONDIENTE. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 3/2025, DE 13 DE FEBRERO DE 2025

Se plantea si la falta de comunicación a la entidad gestora del inicio de un trabajo o actividad compatible con la pensión de jubilación puede conllevar que se considere que la totalidad de la pensión se ha percibido indebidamente, pese a que se haya formalizado el alta en el régimen correspondiente, se está cotizando conforme a la situación de jubilación activa y se reúnan los requisitos establecidos.

La falta de comunicación a la entidad gestora del inicio de la actividad no supone considerar que la totalidad de la prestación se percibe indebidamente cuando se haya formalizado el alta en el régimen correspondiente del sistema de a Seguridad Social, cuando la compatibilidad se realice dentro de los márgenes establecidos por el artículo 214 LGSS, y se cotice conforme a lo dispuesto para la jubilación activa.

Esta aseveración tiene como base la siguiente argumentación:

El artículo 214 LGSS establece la compatibilidad de la pensión de jubilación con la realización de cualquier trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo o a tiempo parcial, o por cuenta propia del pensionista, cuando se cumplan los requisitos exigidos em dicho artículo.

El artículo 16.3 de la Orden de 18 de enero de 1967 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de vejez en el Régimen General de la Seguridad Social, señala que "el pensionista que realice los trabajos a que se refiere el número 1 de este artículo sin comunicarlo a la Mutualidad correspondiente, incurrirá en responsabilidad y será objeto de la oportuna propuesta de sanción, de conformidad con el Reglamento General de faltas y sanciones del Régimen General de la Seguridad Social, viniendo obligado a reintegrar el importe de las pensiones indebidamente percibidas".

Con base en el artículo anterior, cuando el perceptor de la pensión de jubilación compatibiliza la pensión con un trabajo o actividad en los términos establecidos por el artículo 214 LGSS, el pensionista está obligado a comunicar a la entidad gestora (INSS o ISM) el inicio del trabajo o actividad (o la continuación, en su caso, de la que viene realizando), considerándose que a pensión es indebida en caso de que se incumpla dicha comunicación.

En cambio, el incumplimiento del deber de comunicación resulta dudoso cuando el empresario o el propio pensionista, en virtud de lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento General sobre inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social aprobado por Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, comunica el alta en el régimen correspondiente a la TGSS -teniendo la Administración de la Seguridad Social constancia del trabajo realizado-, cumpliendo la obligación de cotizar durante la compatibilidad de la pensión en los términos establecidos en los artículos 153 y 310 LGSS.

El referido artículo 16.3 de la Orden de 18 de enero de 1967 tiene su fundamento en la prohibición absoluta de la compatibilidad entre pensión y trabajo establecida en el artículo 16.1 de la citada Orden, que señala que "el disfrute de la pensión de vejez será incompatible con el trabajo del pensionista, con las salvedades y en los términos que legal o reglamentariamente se determinen". Tampoco tiene en cuenta el desarrollo tecnológico en los sistemas de comunicación que se ha producido desde la entrada en vigor de aquella norma.

El Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible, en su artículo 6 rubricado "Comunicación de actividades a la Entidad gestora y efectos", establece expresamente en su apartado 1 que "el pensionista de jubilación, antes de iniciar las actividades realizadas mediante contrato a tiempo parcial, deberá comunicar tal circunstancia a la entidad gestora respectiva" y en el apartado 3 el citado artículo establece que "la falta de comunicación indicada en el apartado 1 tendrá como efectos el carácter indebido de la pensión, en el importe correspondiente a la actividad a tiempo parcial, desde la fecha de inicio de las correspondientes actividades y la obligación de reintegro de lo indebidamente percibido (…)".

En el caso de la jubilación flexible, la propia norma establece que la falta de comunicación a la entidad gestora (INSS o ISM) del inicio de la actividad laboral no supone que se declare indebida la totalidad de la pensión percibida durante el periodo de actividad laboral a tiempo parcial, sino que solamente se declarará indebida la parte de pensión que no debió percibirse durante dicho periodo. Según prevé el apartado 2 del artículo 6 del Real Decreto 1132/2002: "El importe de la pensión a percibir se reducirá en proporción inversa a la reducción de la jornada de trabajo por el pensionista, en relación a la de un trabajador a tiempo completo comparable, en los términos señalados en el artículo 12.1 ET. La minoración de la cuantía de la pensión tendrá efectos desde el día en que comience la realización de las actividades".

Analógicamente, en el supuesto de que el pensionista de jubilación compatibilice la pensión con un trabajo o actividad en los términos que establece el artículo 214 LGSS, sin comunicarlo previamente a la entidad gestor, pero habiéndose comunicado por el empresario o el propio interesado a la TGSS, de forma que conste de alta en el sistema de la Seguridad Social -sin que exista ánimo de ocultación-, y se haya cotizado en los términos establecidos en la norma, no cabe considerar que la pensión de jubilación se ha percibido de forma indebida en su totalidad, sino que solamente será indebida la parte de pensión que exceda del importe que se debió percibir en los términos que establece el artículo 214.2 LGSS, y siempre y cuando se cumplan los requisitos que se exigen en dicho artículo para el acceso a esta modalidad de compatibilidad del trabajo con la pensión de jubilación.

En consecuencia, cuando con motivo de dicha falta de comunicación se haya producido un cobro indebido de la pensión, procederá reclamar únicamente el reintegro del importe indebidamente percibido.

No obstante, sin perjuicio del alta y la comunicación a la TGSS, es necesario que se comunique también al INSS el inicio del trabajo o actividad para evitar la percepción de prestaciones indebidas con la consecuencia de que el pensionista tenga que efectuar el reintegro de las cantidades que excedan de las permitidas por el artículo 214 LGSS.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 321-332

Novedades Normativas y de Gestión de la Tesorería General de la Seguridad Social

Javier Aibar Bernad *Cuerpo Superior de Técnicos de la Administración de la Seguridad Social*
https://orcid.org/0000-0002-3927-5736

Sumario

1. Breve reseña de las novedades normativas sobre Seguridad Social
2. Noticias sobre la gestion en el ámbito de la afiliación, de la cotización y de la recaudación de las contribuciones sociales

1. BREVE RESEÑA DE LAS NOVEDADES NORMATIVAS SOBRE SEGURIDAD SOCIAL

REAL DECRETO-LEY 6/2024, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES DE RESPUESTA ANTE 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.

En el Preámbulo del RDL 6/2024 se expone que tiene por objeto contribuir al restablecimiento de la normalidad de las zonas afectadas y la adopción de medidas, con la necesaria celeridad que demandan las circunstancias, dados los graves sucesos ocurridos en determinadas zonas de las provincias de Valencia, Albacete, Cuenca y algunos puntos de Andalucía.

En concreto, el capítulo IV establece medidas en materia de Seguridad Social encaminadas a hacer frente al impacto social y económico causado por la DANA. En primer lugar, atendiendo a los efectos sobre la actividad económica y laboral, se prevén medidas urgentes para dotar de liquidez a personas trabajadoras y empresarios, amortiguando las pérdidas ocasionadas por la DANA y sus efectos sobre el tejido empresarial y laboral.

Como se señala en el mencionado Preámbulo, a tal fin, se establece la posibilidad de que las empresas puedan solicitar exenciones a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, respecto a las personas trabajadoras que tengan sus actividades suspendidas o reducidas como causa de un Expediente de Regulación Temporal de Empleo.

A su vez, se faculta a las empresas y personas trabajadoras por cuenta propia a solicitar el aplazamiento o moratoria en el ingreso de las cuotas de la Seguridad social y otros conceptos de recaudación conjunta. Junto a ello, se establece una ampliación del plazo reglamentario de ingreso de las cuotas de la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, así como se suspenden los procedimientos de recaudación de los mencionados conceptos.

También se amplían los plazos para el ingreso de las cuotas devengadas antes de la catástrofe natural, y se extienden los plazos para solicitar bajas y variaciones. Todo ello facilitará y garantizará que el tejido social y empresarial afectado por la DANA disponga de liquidez para el desarrollo y desenvolvimiento en las tareas de recuperación. En relación con las personas trabadoras por cuenta propia, atendiendo al especial impacto que ocasiona en la paralización de su actividad profesional, se establece que aquellos afectados que cesen su actividad por motivo del impacto de la DANA podrán solicitar la prestación de cese de actividad, sin que tengan que acreditar que existe fuerza mayor, ni acreditar el requisito de periodo mínimo de cotización.

Se recoge también que, en el caso de pensiones de incapacidad permanente, muerte y supervivencia causadas tanto por trabajadores por cuenta ajena como por personas trabajadoras por cuenta propia, como consecuencia de la DANA, se considerará que, a efectos de la prestación económica, las mismas son debidas a un accidente de trabajo. A su vez, tanto para las personas trabajadoras por cuenta ajena, como para los de por cuenta propia, en el caso de que la DANA dé lugar a una situación de incapacidad temporal, se entenderá que es debida a un accidente de trabajo a efectos de la prestación económica.

El RDL 6/2024 establece de esta forma, las siguientes medidas sobre Seguridad Social:

— Artículo 18: Exenciones en la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta

— Artículo 19: Aplazamiento y moratoria en el pago de la cotización a la Seguridad Social.

— Artículo 20: Ampliación del plazo reglamentario de ingreso de las cuotas de Seguridad Social.

— Artículo 21: Suspensión de los procedimientos de recaudación de las cuotas de Seguridad Social.

— Artículo 22: Ampliación del plazo de ingreso de cuotas devengadas con anterioridad a la catástrofe natural.

— Artículo 23: Ampliación del plazo para solicitar bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

— Artículo 24: Medidas para los trabajadores por cuenta propia

— Artículo. 25: Consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los procesos de incapacidad temporal.

REAL DECRETO-LEY 7/2024, 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.

Mediante el RDL 7/2024, y como complemento a las ayudas recogidas en el RDL 6/2024, se disponen medidas urgentes de respuesta ante los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles

Altos (DANA) en diferentes municipios ya citados en el apartado anterior. A través de esta norma, se habilita la concesión de importantes ayudas directas a ciudadanos y empresas.

En materia de Seguridad Social, esas ayudas van a dirigidas, como se indica en el Preámbulo del RDL 7/2024, a las empresas radicadas en las zonas afectadas, que podrán solicitar exenciones a la cotización a la Seguridad Social de las personas trabajadoras que tengan sus actividades suspendidas o reducidas como consecuencia de la DANA.

Asimismo, se faculta a empresas y autónomos a solicitar el aplazamiento o moratoria en el ingreso de las cuotas de la Seguridad Social, se amplían los plazos para el ingreso de las cuotas de la Seguridad Social e ingreso de las cuotas devengadas antes de la catástrofe natural, y se suspenden los procedimientos de recaudación.

Los autónomos que cesen su actividad por motivo del impacto de la DANA podrán solicitar la prestación de cese de actividad sin que tengan que acreditar que existe fuerza mayor ni acreditar el requisito de periodo mínimo de cotización.

Asimismo, se considerará accidente de trabajo a efectos de la prestación económica las pensiones por incapacidad permanente, muerte y supervivencia, así como la incapacidad temporal (las bajas), de trabajadores y autónomos originadas como consecuencia de la DANA.

El RDL7/2024 establece, entre otras, las siguientes medidas:

— Artículo 44: Suspensiones totales o parciales de la actividad laboral y reducciones de jornada por causas de fuerza mayor.

— Artículo 54: Suspensión de los procedimientos de recaudación de conceptos distintos a cuotas de Seguridad Social.

— Artículo 55: Exenciones en la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta.

— Disposición final octava.

a) Modifica el artículo 18 del RDL 6/2024, sobre exenciones en la cotización a la Seguridad Social

b) Modifica el párrafo primero del apartado 1 y el apartado 2 del artículo 19 del RDL 6/2024, sobre aplazamiento y moratoria en el pago de la cotización a la Seguridad Social.

c) Modifica el artículo 24 del RDL 6/2024, sobre medidas para los trabajadores por cuenta propia.

d) Modifica el artículo 25 del RDL 6/2024, sobre consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los procesos de incapacidad temporal.

REAL DECRETO-LEY 9/2024, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES EN MATERIA ECONÓMICA, TRIBUTARIA, DE TRANSPORTE, Y DE SEGURIDAD SOCIAL, Y SE PRORROGAN DETERMINADAS MEDIDAS PARA HACER FRENTE A SITUACIONES DE VULNERABILIDAD SOCIAL.

En el Preámbulo de la norma se cita que se hace necesario incluir a través del RDL 9/2024, la actualización de la base máxima de cotización al sistema de Seguridad Social, así como la aplicación de la nueva cotización de solidaridad regulada en el artículo 19 bis LGSS, y que, de acuerdo con la disposición transitoria cuadragésima segunda de ese mismo texto legal, ha de comenzar a aplicarse el 1 de enero de 2025.

Siguiendo en concreto con las cuestiones relacionadas con la afiliación y la cotización, se modifica la LGSS, en relación con los beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED; que están actualmente condicionados 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.

Se introduce una nueva disposición adicional cuarta al Real Decreto-ley 13/2022, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia, con el objetivo que desde el 1 de enero de 2025 no se proceda a la regularización de cuotas para los trabajadores autónomos que dispongan de un sistema Inter cooperativo de prestaciones sociales, complementario al sistema público. Asimismo, se determina que dichos trabajadores autónomos elegirán su base de cotización mensual en un importe igual o superior a la base mínima del tramo 1 de la tabla general prevista, estando, por tanto, exentos de cotizar en función de sus rendimientos, motivo que hace innecesario la regularización de cuotas cada año.

REAL DECRETO-LEY 1/2025, POR EL QUE SE APRUEBAN MEDIDAS URGENTES EN MATERIA ECONÓMICA, DE TRANSPORTE, DE SEGURIDAD SOCIAL, Y PARA HACER FRENTE A SITUACIONES DE VULNERABILIDAD

Por el RDL 1/2025 se modifica la disposición adicional quinta de la Ley 47/2015, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero, para que la cotización adicional de solidaridad no resulte de aplicación a las personas trabajadoras por cuenta propia del Régimen Especial del Mar, dado que esa cotización adicional es de aplicación exclusiva a las personas trabajadoras por cuenta ajena.

También se varía la LGSS, en relación con los beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED; que están actualmente condicionados 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. Con la finalidad de permitir una mejor adaptación a las circunstancias particulares de cada caso y de garantizar un compromiso reforzado de mantenimiento de los puestos de trabajo, se modifica el apartado 10 de la disposición adicional cuadragésima cuarta de la LGSS, para establecer que esa obligación se extenderá durante un mínimo de seis meses y máximo de dos años siguientes al periodo de vigencia del expediente de regulación temporal de empleo.

REAL DECRETO 100/2025, POR EL QUE SE DESARROLLA LA REGULACIÓN DEL FONDO DE RESERVA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y LOS INFORMES DE EVALUACIÓN DE LA AUTORIDAD INDEPENDIENTE DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Como se indica en el Preámbulo del RD, este tiene por objeto, por una parte, el desarrollo de la regulación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social contenida en la LGSS.

Destacamos que, conforme se indica en el Preámbulo del RD 100/2025, procede completar las prescripciones generales 3de la LGSS en esta materia estableciendo, mediante desarrollo reglamentario, los criterios para la determinación de los excedentes a efectos de la dotación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social que, para el caso de las entidades gestoras y servicios comunes y en aplicación de lo previsto en el artículo 119.2 de la LGSS, se modifica su forma de cálculo, de manera que se obtendrá a partir del resultado patrimonial de estas entidades derivado de operaciones no financieras de carácter contributivo.

De esta forma, la composición del Fondo de Reserva de la Seguridad Social se configura como una reserva de carácter patrimonial con reflejo en el balance de la TGSS, a partir del patrimonio generado por las entidades gestoras, servicios comunes y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, junto con la cotización adicional finalista derivada del Mecanismo de Equidad Intergeneracional.

También ponemos de relieve que el RD 100/2025 regula la determinación de los valores que han de constituir la cartera del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, los grados de liquidez de esta, el régimen de disposición de los activos que lo integran y demás actos de su gestión financiera, las actuaciones de la Intervención General de la Seguridad Social en este ámbito y el régimen de funcionamiento del Comité de Gestión, la Comisión Asesora de Inversiones y la Comisión de Seguimiento del Fondo de Reserva de la Seguridad Social. Por otra parte, se procede a regular el seguimiento de las proyecciones de impacto estimado de las medidas adoptadas en el sistema de pensiones desde 2020, conforme a lo contenido en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023.

De esta forma, la composición del Fondo de Reserva de la Seguridad Social se configura como una reserva de carácter patrimonial con reflejo en el balance de la TGSS a partir del patrimonio generado por las entidades gestoras, servicios comunes y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, junto con la cotización adicional finalista derivada del Mecanismo de Equidad Intergeneracional.

Como hemos señalado, se procede a disciplinar el seguimiento de las proyecciones de impacto estimado de las medidas adoptadas en el sistema de pensiones a partir de 2020, conforme a lo contenido en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 2/2023, conocida como «cláusula de cierre». Para su correcta y segura aplicación, esta regulación legal, que se refiere a las evaluaciones e informes cuya realización se encomienda a la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (en adelante, AIReF) y que en el real decreto-ley no se especifican o resultan indeterminados o imprecisos, necesita ser complementada en determinados aspectos procedimentales, técnicos y circunstanciales de las reglas definidas legalmente, lo que constituye el objeto del capítulo III del RD.

También es importante destacar que se deroga el Real Decreto 337/2004, por el que se desarrolló la Ley 28/2003, por la disposición derogatoria única.

ORDEN ISM/1253/2024, POR LA QUE SE REGULAN LAS OPERACIONES DE CIERRE DEL EJERCICIO 2024 PARA LAS ENTIDADES QUE INTEGRAN EL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Como se cita en el Preámbulo de la citada Orden Ministerial 1253/2024, las distintas operaciones a realizar en la ejecución del presupuesto y operaciones no presupuestarias, se regulan con carácter general en la Ley 47/2003, y en la Ley de Presupuestos de cada ejercicio, pero la mencionada regulación debe completarse mediante la especificación de operaciones y procedimientos a realizar al final del presente ejercicio, como vienen realizándose en los años precedentes.

Por ello, a través de la Orden Ministerial 1253/2024 se determinan los plazos para la tramitación de expedientes de gasto a fiscalizar e intervenir y para la remisión de la documentación contable necesaria para el registro de las operaciones, para la ordenación de pagos y realización de los mismos, en el momento del cierre del ejercicio 2024, así como para la concreción de distintas operaciones reguladas en la citada Ley 47/2003, y en la Instrucción de operatoria contable para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social, aprobada por Resolución de la Intervención General de la Seguridad Social de 11 de octubre de 2022.

ORDEN ISM/87/2025, POR LA QUE SE ESTABLECEN PARA EL AÑO 2025 LAS BASES DE COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES DEL MAR INCLUIDAS EN LOS GRUPOS SEGUNDO Y TERCERO

Conforme a lo dispuesto en la Orden Ministerial 87/2025, las bases únicas de cotización de las personas trabajadoras incluidas en los grupos segundo y tercero a que se refiere el artículo 10 de la Ley 47/2015, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo pesquero, así como los artículos 52.1 y 53.1 del Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, para todas las contingencias y situaciones protegidas en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar quedan establecidas para el año 2025 en las cuantías que se reflejan en los anexos de la citada Orden, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 11 de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, en relación con los coeficientes correctores.

Las diferencias de cotización que se hubieran podido producir por la aplicación de las bases de cotización establecidas en la Orden 87/2025, respecto de las cotizaciones que a partir de 1 de enero de 2025 se hubieran efectuado, podrán ser ingresadas, sin recargo, en el plazo que finaliza el último día del segundo mes siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado.

2. NOTICIAS SOBRE LA GESTION EN EL ÁMBITO DE LA AFILIACIÓN, DE LA COTIZACIÓN Y DE LA RECAUDACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES SOCIALES[1]

COTIZACIÓN ADICIONAL DE SOLIDARIDAD

El artículo 19.bis LGSS, sobre cotización adicional de solidaridad, con efectos desde el 1 de enero de 2025, establece que el importe de las retribuciones a las que se refiere el artículo 147 LGSS, que supere el importe de la base máxima de cotización establecida para las personas trabajadoras por cuenta ajena del sistema de la Seguridad Social a los que resulte de aplicación dicho artículo, quedará

[1] Se utiliza principalmente como fuente el Boletín de Noticias RED. Para facilitar una información lo más exacta posible en el ámbito de la afiliación, encuadramiento de empresas, cotización y recaudación, se recoge la ofrecida por la Tesorería General de la Seguridad Social a través de dicho canal.

sujeto, en toda liquidación de cuotas, a una cotización adicional de solidaridad de acuerdo con varios tramos.

Para 2025, en el caso de las retribuciones desde la base máxima de cotización hasta el 10 % adicional de la base máxima, el tipo aplicable será del 0,92; las retribuciones desde el 10 % adicional de la base máxima hasta 50 % adicional de la base máxima e tipo será del 1, y las retribuciones superiores al 50 % adicional de la base máxima el tipo consistirá en el 1,17.

Asimismo, el artículo 72.bis del Real Decreto 2064/1995, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, introducido por el RD 322/2024, establece igualmente normas para la aplicación de la cotización adicional de solidaridad.

BASE DE DATOS DE EMPRESAS. NUEVO SERVICIO EN SEDESS DE MODIFICACIÓN DE DATOS

La Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) habilitó un nuevo servicio en la Sede Electrónica de la Seguridad Social (SEDESS), sobre la modificación de datos respecto de los empresarios colectivos, dicho servicio se denomina "Empresario colectivo. Modificación de Empresa y/o Personas Vinculadas".

BASE DE DATOS DE EMPRESAS. NUEVOS SERVICIOS EN SEDESS Y SISTEMA RED DE INFORME DE EMPRESAS Y PERSONAS VINCULADAS

En septiembre de 2024 la TGSS habilitó un nuevo servicio en la Sede Electrónica de la Seguridad Social y una nueva funcionalidad en el Sistema RED, para la obtención de un informe relativo a los datos de la empresa y de las personas vinculadas.

CONTRATOS DE DURACIÓN DETERMINADA PARA SUSTITUCIÓN DE PERSONAS TRABAJADORAS EN DETERMINADOS SUPUESTOS (ARTICULO 17 DEL RDL 1/2023)

En su momento se establecieron por la TGSS las actuaciones que debían realizarse por las empresas para la aplicación de las bonificaciones establecidas en el RDL 1/2023 en los casos de los contratos de duración determinada que se celebren con personas desempleadas, para la sustitución de personas trabajadoras en determinados supuestos y respecto a las sustituidas durante las situaciones de nacimiento y cuidado del menor o la menor, ejercicio corresponsable del cuidado del menor o de la menor lactante, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.

La Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Economía Social, había dispuesto antes de la vigencia del RDL 8/2023, que no existía la posibilidad de celebrar un único contrato de sustitución para cubrir, sin solución de continuidad, sucesivas situaciones identificadas con distintas causas de sustitución como pudiera ser, por ejemplo, la sustitución de la misma persona durante las sucesivas situaciones de riesgo durante el embarazo y, en su caso, nacimiento y cuidado del menor, que le pudieran acontecer, por cuanto cada una de estas situaciones identifica una causa de sustitución distinta, y la finalización de cada causa de sustitución determina necesariamente la extinción del contrato de sustitución. Por ello se requerían distintos contratos de sustitución para cubrir, respecto de la misma persona sustituida, las diversas causas de sustitución.

Dicho criterio implicaba la imposibilidad de acceder a bonificaciones en la contratación por los segundos o sucesivos contratos de sustitución, dada la exclusión establecida en el artículo 11.c) del RDL 8/2023. Por ello, se modificó la citada norma para establecer que no resulta de aplicación esta exclusión en la aplicación del incentivo respecto de los contratos de duración determinada que

se celebren con personas desempleadas para la sustitución de personas trabajadoras en los supuestos previstos, cuando la persona sustituta y sustituida coincidan con las del primer o anterior contrato de sustitución.

Por ello, se concretó por la TGSS la identificación de las situaciones de alta por las contrataciones realizadas a partir del 1 de septiembre de 2023, para la aplicación de la bonificación del artículo 17 del RDL1/2023, por razón de sustitución de personas trabajadoras que estén percibiendo las prestaciones económicas de nacimiento y cuidado del menor, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural, identificándose para ello varios valores.

INFORME SOBRE ACTIVIDADES POR CUENTA PROPIA

Se implementó un nuevo servicio de Informe de actividades en el Sistema RED que permite generar un informe con indicación y detalle de la actividad o de las distintas actividades que, simultáneamente, realice el trabajador autónomo en el momento en el que se solicite el informe, conforme a la información disponible en dicho momento en la TGSS.

PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN POR LAS EMPRESAS AFECTADAS POR LA DANA, DE LAS EXENCIONES EN LA COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL RESPECTO DE TRABAJADORES POR CUENTA AJENA, PREVISTAS EN EL REAL DECRETO-LEY 6/2024

Para poder beneficiarse las empresas de las exoneraciones a las que se refiere el artículo 18 del RDL 6/2024, deben tener autorizado el ERTE al que se refiere el artículo 44 del RDL 7/2024, y, conforme a lo establecido en la DA 44ª LGSS:

1) Presentar ante la TGSS una declaración responsable (DR) que haga referencia tanto a la existencia como al mantenimiento de la vigencia de un ERTE y al cumplimiento de los requisitos establecidos para la aplicación de estas exoneraciones. En concreto y, en cualquier caso, la declaración hará referencia a haber obtenido la correspondiente resolución de la autoridad laboral emitida de forma expresa o por silencio administrativo. Esa DR debe presentarse:

   a) A través del Sistema RED,

   b) Respecto de cada código de cuenta de cotización, y de cada uno de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2024, y enero y febrero de 2025, así como de los posteriores en el caso de que las suspensiones o reducciones de jornadas se extiendan a períodos posteriores al de febrero de 2025, en el que figuren de alta las personas trabajadoras que tengan sus actividades suspendidas, en los centros afectados, por los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, y

   c) Antes de solicitar el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente.

2) Comunicar a la TGSS la identificación de las personas trabajadoras y periodo de la suspensión o reducción de jornada.

AMPLIACIÓN DEL PLAZO REGLAMENTARIO DE INGRESO DE LAS CUOTAS DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS EMPRESAS AFECTADAS POR LA DANA

En este supuesto no se precisó la realización de ningún tipo de actuación, ni en el ámbito de afiliación, ni en el de las liquidaciones de cuotas, para la aplicación de la ampliación del plazo reglamentario de ingreso de cuotas de los CCC con domicilio de actividad en las localidades del anexo del RDL 6/2024, dado que la ampliación de dicho plazo reglamentario de ingreso respecto de estos CCC, se efectuó automáticamente y de oficio por la TGSS.

SUSPENSIÓN A CONSECUENCIA DE LA DANA DE LOS PROCEDIMIENTOS DE RECAUDACIÓN DE LOS RECURSOS OBJETO DE LA GESTIÓN RECAUDATORIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL (RDL 6/2024 y RDL 7/2024)

No fue necesaria la realización de ningún tipo de actuación, ni en el ámbito de afiliación, ni en el de las liquidaciones de cuotas, dado que la suspensión de los procedimientos de recaudación se efectuó de automáticamente y de oficio por la TGSS.

AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE INGRESO DE CUOTAS DEVENGADAS CON ANTERIORIDAD A LA CATÁSTROFE NATURAL OARA LAS EMPRESAS AFECTADAS POR LA DANA (RDL 6/2024)

El ingreso, sin recargo, de las cuotas correspondientes a las liquidaciones ordinarias y complementarias de los códigos de cuenta de cotización a los que se refiere la norma, que no se hubieran pagado a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-Ley, se debió efectuar mediante el documento de pago TC 1/31, que pudo obtenerse en el servicio de Consulta y Obtención de Recibo fuera de plazo ubicado en el apartado Gestión de Deuda de la oficina Virtual del sistema RED.

En el caso de que no se hubiese realizado la presentación de las liquidaciones de cuotas a las que estuvieran obligados los CCC afectados durante el mes de octubre, debió remitirse la información necesaria para su cálculo (bases de cotización, horas extras, etc..) seleccionando para ello, el trámite CASIA, Recaudación/Aportar documentación acreditativa/Actualización Liquidación Fuera de Plazo, con el fin de que por parte de esta TGSS se realizase el cálculo de las liquidaciones sin recargo poniendo a disposición el documento de pago antes mencionado.

El ingreso de las cuotas de Seguridad Social, devengadas en el mes de octubre de 2024, por las personas trabajadoras por cuenta propia a las que hace referencia el RDL 6/2024, que no hubieran sido ingresadas a la fecha de entrada en vigor de esa norma, se debieron llevar a cabo mediante domiciliación en la cuenta bancaria informada por la persona trabajadora a la TGSS, el último día hábil del mes de noviembre de 2024, sin aplicación de recargo o interés alguno.

AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA SOLICITAR BAJAS Y VARIACIONES DE DATOS DE TRABAJADORES EN LA SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS EMPRESAS AFECTADAS POR LA DANA (RDL 6/2024)

No se precisó la realización de ningún tipo de actuación en el ámbito de afiliación, dado que la ampliación del plazo reglamentario para la comunicación de las bajas, tanto respecto de trabajadores por cuenta ajena en alta en CCC con domicilio de actividad en alguna de las localidades del Anexo del RDL 6/2024, como respecto de trabajadores por cuenta propia con domicilio de actividad o residencia en alguna de estas localidades, se efectuó automáticamente y de oficio por la TGSS.

De igual forma, la TGSS procedió a ampliar, automáticamente y de oficio, el plazo reglamentario para la comunicación de las variaciones de datos que fuesen consecuencia del inicio y finalización de los períodos de suspensión o reducción de jornada como consecuencia de un ERTE a los que se refiere el RDL 6/2024. En el supuesto de que no se aplicase esta ampliación del plazo para la comunicación de las bajas, pudo solicitarse la oportuna corrección a través de la aplicación CASIA.

CONSIDERACIÓN EXCEPCIONAL COMO SITUACIÓN ASIMILADA A ACCIDENTE DE TRABAJO DE LOS PROCESOS DE INCAPACIDAD TEMPORAL EN CASOS AFECTADOS POR LA DANA (RDL 6/2024)

En este caso se reguló como situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente a efectos de la prestación económica, los procesos de incapacidad temporal producidos en el ámbito correspondiente a las 78 localidades que figuran en el Anexo del RDL 6/2024, desde el 29 de octubre hasta el 30 de noviembre de 2024, y que se hubiesen iniciado como consecuencia de los siniestros descritos en la norma citada.

El INSS se coordinó con los Servicios Públicos de Salud, para que éstos emitiesen los partes médicos de acuerdo con los códigos de diagnóstico facilitados por el Ministerio de Sanidad. Las empresas recibieron los partes de estos procesos de Incapacidad temporal a través del Fichero INSS.

En lo que se refería a la afiliación y a la liquidación de cuotas, no se precisó la realización de ningún tipo de actuación, ni en el ámbito de afiliación, ni en el de las liquidaciones de cuotas, dado que la consideración de situación asimilada a accidente de trabajo, en relación al inicio de la compensación de cuotas por el pago delegado de la IT, se efectuó automáticamente en función de la información proporcionada por el INSS.

APLAZAMIENTO EN EL PAGO DE LA COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL PARA DEUDORES A LA SEGURIDAD SOCIAL AFECTADOS POR LA DANA (RDL 6/2024)

Este aplazamiento se ajustó a los términos y condiciones establecidos con carácter general en la normativa de Seguridad Social, con las siguientes particularidades:

1) Fue de aplicación un interés del 0,5 %, en lugar del previsto en el artículo 23.5 LGSS.

2) Las solicitudes de aplazamiento debieron efectuarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales de cada uno de los plazos reglamentarios de ingreso, correspondientes a las cuotas devengadas de octubre 2024 a enero 2025 para empresas, y de noviembre 2024 a febrero 2025, para personas trabajadoras autónomas, en atención a la ampliación de plazo reglamentario de ingreso establecida en el artículo 20 del RDL 6/2024.

3) El aplazamiento se concedió mediante una única resolución, con independencia de los meses que comprendiese, amortizándose mediante pagos mensuales y determinándose un plazo de amortización de 4 meses por cada mensualidad solicitada, sin que excediese en total de 16 mensualidades. El primer pago se realizaría a partir del mes siguiente al que aquélla se haya dictado.

4) La solicitud de este aplazamiento determinaba que la persona deudora fuese considerada al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social, respecto a las cuotas afectadas por el mismo, hasta que se dictase la correspondiente resolución.

MORATORIA EN EL PAGO DE LAS COTIZACIONES POR LAS EMPRESAS AFECTADAS POR LA DANA (RDL 6/2024)

Los CCC respecto de los que se podía solicitar la moratoria, eran los pertenecientes según el domicilio de actividad, en las localidades relacionadas en el Anexo del RDL 6/2024.

Sobre la forma de presentación de la solicitud, esta debería realizarse a través del sistema RED, por cada periodo de liquidación respecto del que se pretendiese la moratoria.

Las moratorias deberían solicitarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales del plazo reglamentario de ingreso de las cotizaciones sociales.

MORATORIA EN EL PAGO DE COTIZACIONES PARA TRABAJADORES AUTÓNOMOS AFECTADOS POR LA DANA

Las solicitudes se debieron presentar a través del sistema RED, por cada periodo de liquidación respecto del que se pretendía la moratoria.

Las moratorias debieron solicitarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales del plazo reglamentario de ingreso.

El ingreso de las cuotas se pudo demorar hasta un año.

INICIO DEL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN DE BASES Y CUOTAS DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMAS, QUE ESTUVIERON EN SITUACIÓN DE ALTA DURANTE AL MENOS UN DÍA EN EL AÑO 2023

Este procedimiento dio comienzo el día 9 de diciembre de 2023, mediante el envío a través de NOTESS de las primeras notificaciones, con la previsión de estructurarse en sucesivas fases, en cada una de las que se incluyen las personas en las que concurran situaciones similares en cuanto al resultado de dicha regularización.

En la primera fase se incluyó a las personas trabajadoras por cuenta propia que cotizaron durante el 2023, por una base de cotización superior a la determinada por los rendimientos netos computables y que, sin embargo, pueden mantener la base de cotización que por la que provisionalmente cotizaron en dicho año, con el límite del importe de su base de cotización del 31 de diciembre de 2022.

La opción para mantener una base de importe superior a la determinada por los rendimientos computables, podrá ejercerse hasta el último día del mes siguiente al de la notificación del trámite de audiencia en el que se comunica dicha posibilidad de optar, es decir, con carácter general, hasta el 31 de enero de 2025. Para ejercer esta opción se habilitó un nuevo servicio en la Oficina Virtual de la TGSS, denominado Servicio de consulta de la regularización anual de cuotas de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

Con motivo del inicio de las notificaciones correspondientes al proceso de regularización, se crearon diversos canales de atención en la TGSS, destinados a la resolución de todas las consultas relativas a dicho proceso. En el ámbito de la atención al Autorizado RED, el canal de información y resolución de consultas es el telemático a través de CASIA. Además, el Autorizado RED dispone dentro de la Oficina Virtual, del nuevo servicio de Consulta de la Regularización. Excepcionalmente, las consultas se podrán atender a través del teléfono.

Según avance el proceso de regularización, la TGSS irá informando a aquellos autorizados RED que tengan asignados trabajadores por cuenta propia o autónomos afectados por la regularización del año 2023, con datos sobre la citada regularización. Entre esta información se podrá facilitar un enlace a través del cual se accederá a una página web personalizada, en la que se podrán consultar, con carácter previo al envío de las correspondientes notificaciones, para cada persona trabajadora por cuenta propia los datos más relevantes de la regularización. En todo caso, la información ofrecida tendrá un mero carácter orientativo, hasta tanto se notifique la correspondiente resolución administrativa.

Laborum

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 335-355

La reforma del nivel asistencial de desempleo o el Síndrome de Jano

Reform of the level of unemployment assistance or the Janus Syndrome

Consolación Rodríguez Alba *Consejera de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social en la República de Cuba*
Ex Secretaria General Técnica del Ministerio de Trabajo y Economía Social
Inspectora de Trabajo y Seguridad Social

Sumario

1. La reforma del nivel asistencial en la encrucijada: medida de protección o instrumento de retorno al mercado de trabajo
2. Las reformas del nivel asistencial, el Real Decreto-ley 7/2023, de 19 de diciembre y el Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo
2.1. La simplificación de los diferentes subsidios
2.2. Mejorar los requisitos de acceso y la dinámica del subsidio
2.3. Establecer la naturaleza del subsidio.
2.4. Principales caracteres del nivel asistencial tras el Real Decreto-ley 2/2024 de 21 de mayo.
3. La nueva regulación y sus aspectos más destacados
4. Los cambios en la dinámica del derecho. Las causas de suspensión y la reanudación en el cobro de prestaciones. La revisión de las situaciones de compatibilidad
4.1. Las causas de suspensión, agrupadas como sigue, artículos 271 y 279 TRLGSS
4.2. El régimen de compatibilidad
4.3. Complemento de apoyo al empleo, artículo 282.3 TRLGSS
4.4. El CAE en el supuesto de percepción de prestaciones de nivel contributivo
4.5. Incompatibilidad general con la percepción de rentas y otras prestaciones
4.6. Conclusión
5. Los nuevos tipos infractores. El papel de la ITSS en los supuestos de compatibilidad
Bibliografía

Cita Sugerida: RODRÍGUEZ ALBA, C.: «La reforma del nivel asistencial de desempleo o el Síndrome de Jano». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 335-355.

Resumen

Se trata de destacar la concepción del nivel asistencial como instrumento para apuntalar la reforma del mercado de trabajo español, al tiempo que se acompasa a las reformas llevadas a cabo por la Ley de Empleo y la Ley sobre el ingreso mínimo vital.

Se pone de manifiesto la persistencia de aspectos asistenciales, tanto por los factores que son tenidos en cuenta para el acceso y duración, como sobre los colectivos integrados en su ámbito de protección.

Asimismo, se subraya la creación del complemento de apoyo al empleo, argumentando sobre su naturaleza prestacional autónoma antes que como un supuesto de incompatibilidad, así como su papel de fomento del empleo en paralelo con el compromiso de activación. Por último se hace una breve referencia a los nuevos tipos infractores y al papel de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el control de la compatibilidad.

Palabras clave

Subsidio; Complemento de apoyo al empleo; Asistencial; Compatibilidad con el trabajo

Abstract

This article highlights the conception of the level of assistance as an instrument to support the reform of the Spanish labour market, while at the same time discussing the reforms brought about by the Employment Act and the Minimum Basic Income Act.

The persistence of welfare aspects is highlighted, both in terms of the factors that are considered for access and duration, and in terms of the groups integrated into its scope of protection.

Likewise, the creation of the employment support supplement is discussed, arguing its autonomous benefit characteristics rather than an assumption of incompatibility, as well as its role in promoting employment in parallel with the commitment to actively seek new employment. Finally, there is a brief section on the new types of offenders and the role of the Labour and Social Security Inspectorate in checking compatibility.

Keywords

Subsidy; employment support supplement; assistance; compatibility with work

Para todos aquellos que me fueron infieles pero nunca desleales

"Puesto que el odio, la tontería y el delirio producen efectos duraderos, no veía por qué la lucidez, la justicia y la benevolencia no alcanzarían los suyos"

Memorias de Adriano, Marguerite Yourcenar

1. LA REFORMA DEL NIVEL ASISTENCIAL EN LA ENCRUCIJADA: MEDIDA DE PROTECCIÓN O INSTRUMENTO DE RETORNO AL MERCADO DE TRABAJO

En la mitología romana, Jano es el dios de las puertas, los comienzos y los finales. Jano es representado con dos caras, mirando hacia ambos lados de su perfil. La reforma del nivel asistencial también mira o comparte esa naturaleza bifronte de asistencia y provisión de recursos y de medio para asegurar la reincorporación al mercado de trabajo, de manera que es esta la condición que asegura su autonomía y el que se incluya su reforma en el componente 23 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR).[1]

Como se dice en la parte expositiva del Real Decreto-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, y 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, la reforma del nivel asistencial -aunque no solo- va dirigida a dar cumplimiento a la reforma 10 del componente 23 del PRTR, de manera que la reforma comprometida se concibe como un elemento esencial para configurar un nuevo mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo.

Detectadas las ineficiencias estructurales del mercado de trabajo (el exceso de temporalidad, el recurso a las medidas de flexibilidad externa que empobrece tanto a las empresas como a las personas trabajadoras, el uso de los convenios colectivos como "vías de descuelgue", etc), la reforma del nivel asistencial no solo debía contribuir a que el empleo fuese de calidad, respondiendo al tiempo y de manera efectiva tanto a la estabilidad de las personas trabajadoras como a la competitividad de las empresas, sino que también debía asegurar una respuesta adecuada a los retos de las transiciones digital, verde y demográfica.

En definitiva, la reducción de la temporalidad, la necesidad de prever medidas de flexibilidad interna frente a los desajustes productivos u organizativos, incluso estructurales, ante cambios sectoriales o transversales, la inversión en nuevas capacidades de las personas trabajadoras, son elementos que han de concebirse de manera conjunta.

La denominada triple transición tiene una incidencia cierta en el empleo planteando la necesidad de nuevas aptitudes y capacitaciones, estrategias organizativas de las empresas y un contenido de las políticas adecuado a fin de evitar situaciones de exclusión y vulnerabilidad.

Tal y como pone de manifiesto el Comité Económico y Social Europeo (CESE) en sendos dictámenes el uno sobre la incidencia de la transición digital en el empleo y la negociación colectiva verde, el otro sobre transición energética y políticas del mercado de trabajo, la transición energética está afectando de manera significativa a las condiciones de trabajo, empleo y vida de los trabajadores.[2]

[1] Componente 23 del plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, como objetivo general de las nuevas políticas públicas y dentro de la descripción general del componente se señala la necesidad de corregir las disfunciones y desequilibrios del mercado de trabajo, así "el mercado laboral español arrastra desde hace décadas importantes desequilibrios que agravan los ciclos económicos, lastran los aumentos de productividad, aumentan la precariedad y profundizan las brechas sociales, territoriales y de género."
Con el fin de promover un crecimiento inclusivo y sostenible desde el punto de vista económico y social y garantizar la seguridad jurídica, es preciso abordar a través del diálogo social un paquete equilibrado y coherente de reformas que permitan reducir el desempleo estructural y el paro juvenil, reducir la temporalidad y corregir la dualidad del mercado laboral, aumentar la inversión en capital humano, modernizar los instrumentos de negociación colectiva y aumentar la eficacia y eficiencia de las políticas públicas de empleo.

[2] Y entre otros aspectos en " (el)Empleo y en la cohesión territorial y social, la creación de empleos, las transiciones entre diferentes sectores de actividad y la formación y reciclaje de los trabajadores para que adquieran las capacidades

Pero no solo el CESE evidencia la necesidad de proporcionar una respuesta justa y adecuada a los retos de la transición energética, digital y demográfica, sino también numerosos autores y las conclusiones recogidas en la Unión Europea durante la Presidencia española del Consejo, advierten sobre la pertinencia de adoptar políticas públicas en tal sentido. [3]

Por consiguiente, la reforma del nivel asistencial debe valorarse desde el contexto de su contribución efectiva a la reinserción laboral de las personas desempleadas evitando los sesgos de edad, sexo, las brechas sectoriales y territoriales, mejorando la capacidad de adaptación y la competitividad de las empresas, de manera que la red ofrecida por la protección por desempleo sea lo suficientemente elástica para promover el empleo. Como decíamos más arriba, la protección por desempleo debe mirar a las dos puertas, a la de salida y a la de entrada, del mercado laboral.

También desde la perspectiva internacional la OIT llama a los Estados a una coordinación entre políticas activas y pasivas de empleo.

Así lo recoge el Convenio 168, de 1988, sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo.[4] Este convenio se centra esencialmente en las normas sobre protección por desempleo. En lo que nos interesa su artículo 2 destaca la previsión de que se deben adoptar medidas a fin de coordinar su régimen de protección contra el desempleo y su política de empleo.[5]

---

necesarias, la especial vulnerabilidad de los trabajadores de mayor edad, la salud y la seguridad en el trabajo, la movilidad en las ciudades para acceder a los lugares de trabajo, la eficiencia energética en la actividad productiva y en el desempeño del trabajo son cuestiones que pueden abordarse en la negociación colectiva, siempre con la debida perspectiva de género. (...)

La transición ecológica, la descarbonización y la economía circular, junto con la digitalización, están teniendo un impacto en el mundo laboral: cambian las tareas y la naturaleza misma de los puestos de trabajo, y se crean nuevas ocupaciones al tiempo que se eliminan otras. Estas transiciones están relacionadas entre sí y se refuerzan mutuamente.

Dictamen CESE *Negociación colectiva verde: buenas prácticas y perspectivas de futuro*, 2 de junio de 2023

[3] Sumamente gráfica e ilustrativa es la afirmación de la Profesora Cuesta Álvarez, H. (ver La protección social a través de la "reforma" de los subsidios de desempleo para una transición justa climática, Editorial Dialnet, páginas 43-72): "Las cifras no pueden ocultar que un número alto de personas trabajadoras perderán su empleo y tendrán serias dificultades para conseguir otra ocupación; y dicha situación se verá exacerbada dependiendo de la edad, formación, género y territorio en el que residan. (…)

Ante los potenciales y reales efectos apuntados es insoslayable apostar por una transición equitativa hacia economías verdes, la cual "exige integrar los objetivos climáticos con políticas sociales y económicas destinadas a reducir la vulnerabilidad, apoyar a los afectados por el cambio climático y crear empleos dignos. (...)

En concreto, han de procurar, de un lado, crear políticas de reactivación diseñadas atendiendo a las características propias de cada sector, grupo y territorio y anticiparse a las nuevas necesidades productivas de una economía baja en consumo de energías fósiles, desarrollando competencias adaptadas a las nuevas necesidades productivas (según estima la OIT "hará falta una inversión masiva en formación para que los trabajadores adquieran las competencias profesionales que se exigirán".

[4] Reconociendo que las políticas que fomentan un crecimiento económico estable sostenido y no inflacionario, una respuesta flexible al cambio y la creación y promoción de todas las formas de empleo productivo y libremente elegido, incluidas las pequeñas empresas, las cooperativas, el empleo por cuenta propia y las iniciativas locales en favor del empleo, incluso mediante la redistribución de los recursos actualmente consagrados a la financiación de actividades puramente asistenciales, en beneficio de actividades susceptibles de promover el empleo, principalmente la orientación, la formación y la readaptación profesionales, ofrecen la mejor protección contra los efectos nefastos del desempleo involuntario; que no obstante el desempleo involuntario existe y que es importante, por consiguiente, que los sistemas de seguridad social brinden una ayuda al empleo y un apoyo económico a las personas desempleadas por razones involuntarias.

[5] Todo Miembro deberá adoptar medidas apropiadas para coordinar su régimen de protección contra el desempleo y su política de empleo. A tal fin deberá procurar que su sistema de protección contra el desempleo y en particular las modalidades de indemnización del desempleo contribuyan al fomento del pleno empleo, productivo y libremente elegido, y no tengan por efecto disuadir a los empleadores de ofrecer un empleo productivo ni a los trabajadores de buscarlo.

Este planteamiento es también abordado, desde hace años, en la Estrategia Europea para el Empleo, que reclama de los Estados -para crear más y mejores puestos de trabajo en la Unión Europea- la reestructuración de los sistemas de prestaciones por desempleo para estimular a los desempleados a buscar y aceptar oportunidades de empleo.

Por su parte, la Ley 3/2023 habla expresamente en su artículo 12 y como uno de los objetivos de la Estrategia de Activación, "el diseño de un plan integral de políticas activas de empleo y su relación con las prestaciones, subsidios y otras rentas, que identifique y defina los objetivos que deben cumplirse y aúne políticas activas y de protección contra el desempleo centradas en garantizar la adecuada atención a la persona demandante de servicios de empleo". El artículo 35.2 determina, además, que las políticas de protección frente al desempleo deben estar orientadas al mantenimiento y mejora de la empleabilidad.

Con todo y siguiendo con las exigencias de la normativa internacional y en concreto la Carta Social Europea Revisada no debería olvidarse que las prestaciones -amén de estar coordinadas con una política de reactivación- deberían poder aportar a sus beneficiarios unos recursos mínimos[6].[7]

2. LAS REFORMAS DEL NIVEL ASISTENCIAL, EL REAL DECRETO-LEY 7/2023, DE 19 DE DICIEMBRE Y EL REAL DECRETO-LEY 2/2024, DE 21 DE MAYO

Reformas, en plural, dado que existen cambios significativos entre la modificación abordada por el Real Decreto-ley 7/2023, de 19 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes, 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, y para la simplificación y mejora del nivel asistencial de la protección por desempleo; y la concluida por el Real Decreto-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, y 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, que van mucho más allá de una mera inversión en el orden del título de la norma para destacar la centralidad de su contenido.

[6] Tal y como señala el Profesor Díaz del Prado (Sobre la polémica en torno a los subsidios por desempleo, Foro de Labos, 30/11/2023): "Se utilice el salario medio, como se hace con el SMI, o el ingreso mediano, como hace el Comité con las prestaciones, lo cierto es que nuestros subsidios por desempleo no cumplen con la función primera y principal que tienen encomendada, que es evitar el riesgo de pobreza mientras se está en desempleo. Para cumplir con la Carta y con esta finalidad sería necesario que sus cuantías se incrementaran al menos, hasta los 800 euros, prácticamente duplicando la cifra actual. Además, sería deseable que mostraran cierta flexibilidad en relación a las circunstancias familiares, modulando esta cuantía, al alza, en función de si se tienen hijos a cargo, la situación económica del resto de miembros de la unidad familiar, etc.

[7] "Las medidas de carácter interno deberían estar encaminadas a: (...) c) lograr que el nivel contributivo satisfaga rentas sustitutivas de los salarios dejados de percibir guardando un razonable criterio de proporcionales rentas de sustitución y salario de actividad; d) que el ámbito asistencial tienda a garantizar progresivamente una cobertura universal de las personas en situación real de desempleo que garanticen el principio constitucional de suficiencia. En términos de principio, el subsidio, y tanto más la prestación por desempleo, no debería ser inferior al salario mínimo interprofesional vigente en cada momento; y e) es necesario reorganizar el ámbito asistencial actualmente disperso y desordenado. También de carácter externo en el sentido de que las medidas de protección contra el desempleo deben de coordinarse con la realización prioritaria de políticas activas de mano de obra –lo cierto es que la previsión normativa existe pero su diseño y ejecución son ineficientes– y, sobre todo, la confección de una política orientada al pleno empleo –en la línea del trabajo garantizado por la ONU y la OIT "La compatibilidad o incompatibilidad de la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia. José Luis Monereo Pérez y Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, Revista de derecho de la Seguridad Social Laborum nº 13 (4º Trimestre 2017) Estudios Doctrinales ISSN: 2386-7191

Tanto en la versión de diciembre de 2023 como en la de mayo de 2024, la reforma del nivel asistencial va dirigida al cumplimiento de una serie de objetivos:

2.1. La simplificación de los diferentes subsidios

Sustituir el nivel asistencial de protección por desempleo, regulado en la Ley General de Seguridad Social y en los programas de Renta Activa de Inserción (RAI) y Subsidio Extraordinario por Desempleo (SED), integrándolos en una nueva prestación, complementaria de la protección contributiva, que proteja la situación de transición al empleo. Se trataría de integrar en el subsidio ordinario por agotamiento las modalidades extraordinarias que se han ido creando en diferentes momentos.

(...) Esta integración se hará de forma coordinada con el desarrollo del IMV, que incluye el aumento de sus beneficiarios y el desarrollo de los itinerarios de inclusión.

2.2. Mejorar los requisitos de acceso y la dinámica del subsidio

Como requisitos de acceso y mantenimiento de la prestación se exige la acreditación de carencia de rentas individuales y, en algunos casos, responsabilidades familiares, así como el cumplimento del compromiso de actividad y de un itinerario personalizado de empleo.

La duración del subsidio dependerá de la edad, circunstancias familiares y la duración de la prestación agotada con el objetivo de ampliar el periodo máximo actual del subsidio ordinario, incorporando las prórrogas de los subsidios extraordinarios aún vigentes.

La cuantía se mejora y se vincula al IPREM con un diseño de cuantía decreciente.

2.3. Establecer la naturaleza del subsidio.[8]

Y es que, en definitiva, la naturaleza del nuevo subsidio será el de una prestación por desempleo, complementaria del nivel contributivo, vinculada a cotizaciones previas y financiada con cargo al presupuesto de las prestaciones por desempleo (cuota desempleo) y cuya gestión estaría atribuida al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) y al Instituto Social de la Marina (ISM). Esta declaración acerca de su naturaleza resulta de extraordinaria importancia en la medida en que permite una ubicación precisa respecto del Ingreso Mínimo Vital- que forma parte de la acción protectora de la Seguridad Social- y otras prestaciones y rentas mínimas de carácter autonómico.

Este vínculo declarado con el nivel contributivo ya sea manteniendo la protección una vez agotadas las prestaciones ya sea complementado aquellas y permitiendo el acceso ante situaciones de insuficiente cotización, no excluye el que se atiendan variables que condicionan la concurrencia de la situación de necesidad actual, en términos de disponibilidad de rentas, y futura, en términos de empleabilidad, como son la edad y las responsabilidades familiares.[9]

[8] Sobre el tema de la naturaleza singular y la integración de las denominadas situaciones impropias como instrumento de lucha contra la pobreza y la exclusión social véase La protección por desempleo asistencial y otras políticas de protección por desempleo José Luis Tortuero Plaza, Empleo y Protección Social, XXIII Congreso Anual de la Asociación Española del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. ISBN 978-84-8417-612-1, págs. 149-185

[9] Sobre la necesidad de atender ambas circunstancias y el mantenimiento de la variable extralaboral, ver *La nueva regulación de subsidio por desempleo ex Real Decreto-ley 2/2024, una modificación en clave de mejora* (con parcial sensación de deja vu), Margarita Yanini, Revista de Seguridad Social y Derecho del Trabajo. CEF.
(...)Así, en relación con este supuesto a) se constituyen básicamente dos bloques de posibles situaciones en torno a dos circunstancias heterogéneas, a saber, persona beneficiaria menor de 45 años con responsabilidades familiares

Tras el intento de reforma fallido en diciembre de 2023 por la no convalidación del Real Decreto-ley 7/2023, de 19 de diciembre, y a resultas del acuerdo adoptado con las organizaciones sindicales más representativas, será finalmente la reforma de mayo de 2024 la que aterrice el compromiso incluido en la reforma 10 del componente 23 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y que tal y como se dice en la parte expositiva en relación con la urgente y extraordinaria necesidad, resulta necesaria para asegurar los desembolsos vinculados con el citado plan[10].

Como decimos y como consecuencia en parte del acuerdo adoptado con las organizaciones sindicales más representativas (hay que recordar que la falta de consulta con los agentes sociales fue uno de los lastres "confesables" para la no convalidación del Real Decreto ley 7/2023, de 19 diciembre), la reforma de mayo de 2024 recupera hasta cierto punto la tarea asistencial del subsidio, como diría el Profesor Tortuero Plaza[11], *los aspectos impropios*, subrayándose en el citado acuerdo el papel decisivo que vino a cumplir el subsidio durante la época del Covid respecto de los colectivos más vulnerables y aquellos que peor pronóstico de empleabilidad tienen.[12]

Se trata de conciliar esta doble tarea que concierne al nivel asistencial, que debe ser (también) un instrumento para mejorar el funcionamiento del mercado de trabajo en términos de eficiencia, pero también de justicia social. [13]

2.4. Principales caracteres del nivel asistencial tras el Real Decreto-ley 2/2024 de 21 de mayo

Así pues la reforma del 24 y en relación con su malograda hermana del 23 incluye, de un lado, y entre otras modificaciones, la ampliación de los colectivos de beneficiarios recuperando dentro su

o mayor de 45 años, por una parte, y menor de 45 años sin responsabilidades familiares, por otra. De este modo, se mantiene la interacción de circunstancias laborales –ser mayor de 45 años– y extralaborales –tener responsabilidades familiares– en el precepto, en contra de la posición que mantuviera el Ministerio de Economía, Comercio y Empresa en su proyecto previo a la regulación de 2023, que abogaba por atender únicamente a circunstancias laborales. En el primer caso, la norma no exige que la prestación por desempleo haya alcanzado una duración mínima determinada, pues se considera que tener responsabilidades familiares y/o una edad que supone una drástica reducción de las oportunidades laborales constituye *per se* una situación de necesidad que debe ser atendida por el subsidio. El segundo supuesto, como se ha indicado, ha sido introducido por el RDL 2/2024 –también se incluía en el RDL 7/2023–, por lo que amplía la protección respecto de la situación normativa previa. En este caso, dado que no se da ninguno de los factores que la norma identifica como claves de la protección por determinar una particular situación de necesidad, se establece la exigencia adicional de que la prestación por desempleo percibida haya tenido la duración de 360 días."

[10] Además, tal y como aparece reflejado en las Disposiciones Operativas del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, acordadas por el Gobierno de España y la Comisión Europea, en virtud del Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, Disposiciones Operativas aprobadas por la Decisión de la Comisión de 29 de octubre de 2021, el compromiso adquirido por España en lo relativo a la realización la Reforma 10 del Componente 23 del Plan constituye el hito número 340 de este.
Así, la necesidad de cumplimiento del hito, de conformidad con el artículo 24.2 del citado Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, constituye el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad para dictar este real decreto-ley.

[11] "La protección por desempleo asistencial y otras políticas de protección por desempleo" XXXIII Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2023, ISBN 978-84-8417-612-1, págs. 149-185

[12] *Acuerdo para la simplificación y mejora del nivel asistencial de protección por desempleo, mayo de 2024*, en donde se recoge el papel fundamental que vino a cumplir el subsidio durante la pandemia en relación con los colectivos con mayores necesidades y vulnerabilidad. En efecto, tanto respecto de las empleadas de hogar como en relación con los artistas, el subsidio vino a suplir carencias estructurales básicas de colectivos en relación con los cuales la falta de actividad los dejaba en situaciones de auténtico desamparo.

[13] Uno de los aspectos, llamémoslo, liberadores de este último periodo tanto en España como en la Unión Europea es el abandono o, al menos, el cuestionamiento de cierto pseudo cientifismo que trata de establecer como elementos antagónicos el crecimiento económico y del empleo y la protección social. La lectura de este artículo aún podría depararnos alguna sorpresa.

ámbito de protección situaciones "atípicas" o impropias-el colectivo de emigrantes retornados y las víctimas de la violencia de género o sexual (disposición adicional quincuagésima séptima TRLGSS de acceso al subsidio por desempleo de emigrantes retornados y disposición adicional quincuagésima octava TRLGSS sobre acceso al subsidio por desempleo por las personas víctimas de violencia de género o sexual)-, y por otro, además de incluir mejoras técnicas y sistemáticas en el artículo 282 TRLGSS, regula el complemento de apoyo al empleo durante la percepción de las prestaciones contributivas (disposición adicional quincuagésima novena del TRLGSS).

De manera que puede decirse que la reforma del nivel asistencial en su versión de mayo de 2024 evidencia una orientación menos centrada en la simplificación y la transición a los espacios protegidos por otro tipo de prestaciones.

Finalmente, y tras varios ajustes, la reforma de mayo de 2024 deja el nivel asistencial caracterizado como sigue:

1º) Elemento subjetivo, con una reducción en las situaciones -personas que hayan agotado la prestación contributiva o que no hayan podido acceder por insuficiente cotización- pero con una ampliación del colectivo anterior puesto que también se incluyen las personas paradas menores de 45 años y sin responsabilidades familiares. Cambio lógico, coherente y necesario en la medida en que se quieren destacar dos objetivos del nivel asistencial, la reconversión de las personas desempleadas y la capacidad de respuesta ante los cambios ocasionados por la denominada triple transición.[14]

2º) Su vinculación necesaria con el desarrollo y suscripción del compromiso de actividad que, no solo se concibe como obligación sino también como derecho en la medida en que los perceptores de subsidio son por definición colectivo preferente de las políticas de empleo -Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo- y titulares plenos de la cartera común de servicios, Real Decreto 438/2024, de 30 de abril, por el que se desarrollan la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo y los servicios garantizados establecidos en la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.[15]

3º) En su papel de medio de activación del empleo y a fin de evitar exclusiones del mercado de trabajo que resulten de los cambios de la triple transición climática (energética), digital y demográfica, se crea una nueva prestación incluida -de manera desacertada a mi juicio y como luego tendré la oportunidad de justificar- en el apartado 3 del artículo 282 TRLGSS sobre incompatibilidades, y que forma parte del sistema de protección por desempleo del título III, el complemento de apoyo al empleo (CAE). Al final de esta exposición nos plantearemos si el CAE -al menos respecto del

[14] Aunque es cierto que no se abandonan los aspectos extralaborales, como se decía más arriba, o su condición de prestación pasarela hasta la jubilación, siendo justamente la recuperación de la cotización por jubilación al 125 por ciento en el subsidio de mayores de 52 años uno de los cambios de la reforma del 24 en relación con la anterior.

[15] Disposición adicional primera de Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo. Estrategia global para el empleo de las personas trabajadoras desempleadas de larga duración o de más edad y garantía de servicios para personas beneficiarias mayores de cuarenta y cinco años.

1. En el plazo de seis meses, el Gobierno elaborará en el marco del diálogo social una Estrategia global para el empleo de personas trabajadoras en desempleo de larga duración o de más edad que incluirá medidas en materia de empleo, formación, condiciones de trabajo y Seguridad Social, con el objetivo de favorecer su reincorporación al mercado de trabajo o su mantenimiento en el mismo.

2. Dentro de los fondos presupuestarios que se distribuyan anualmente a las Comunidades Autónomas en la Conferencia de Empleo y Asuntos Laborales, se reservará una cantidad para ser invertida en políticas activas de empleo en favor de personas mayores de cincuenta y dos años.

3. A las personas beneficiarias del subsidio por desempleo, mayores de cuarenta y cinco años, se les garantizará que, a lo largo de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de este real decreto-ley, se les elabore un perfil individualizado, que les permita acceder a oportunidades de empleo, emprendimiento o formación.

subsidio- es un instrumento adecuado, atendiendo las características del colectivo incluido en su ámbito de protección -los parados de larga duración-, para cumplir el citado objetivo.

3. LA NUEVA REGULACIÓN Y SUS ASPECTOS MÁS DESTACADOS

Al margen de los elementos sustantivos -colectivos protegidos, duración y cuantía- y los de gestión -revisiones trimestrales, nuevas obligaciones de los beneficiarios-, uno de los elementos claves de la reforma se refiere a la dinámica del derecho y a la fiscalización y vigilancia del cumplimiento de los requisitos, dejando y pese a la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo, sobre el control de la aplicación del nuevo régimen de compatibilidad, un papel muy discreto a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

El contenido y alcance de la reforma se dice ocasionado por dos razones principales. En primer lugar, la puesta en marcha del Ingreso Mínimo Vital, cuyo objetivo es proporcionar una red de protección mínima para todos los ciudadanos y ciudadanas en situación de vulnerabilidad económica y social, y en segundo lugar, la promulgación de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, que "*refuerza la figura del compromiso de actividad recogido en la normativa anterior, transformándolo en el acuerdo de actividad, mediante el que se establecen derechos y obligaciones entre la persona demandante de los servicios públicos de empleo y el correspondiente Servicio Público de Empleo para incrementar la empleabilidad de aquella, atendiendo, en su caso, a las necesidades de los colectivos prioritario*s."

Y continúa: *(...) estas dos razones obligan a un replanteamiento de la regulación de la protección por desempleo en el nivel asistencial, una nueva regulación que refuerce y contribuya a centrar su función como prestación complementaria del nivel contributivo e, igualmente, corrija deficiencias anteriores en cuanto a su nivel de cobertura, complejidad de gestión, o restringidas fórmulas de compatibilidad. 16*

Como respuesta a esta declaración, y sin ánimo exhaustivo, los cambios más significativos afectan a lo que sigue:

Sobre el nivel de cobertura, con carácter general, el colectivo destinatario del nuevo régimen será el de las personas desempleadas cuya situación guarda una relación directa con la pérdida inmediatamente anterior de un empleo, o el agotamiento de la prestación contributiva.

Las situaciones protegidas que no guardan relación directa con la pérdida de un empleo anterior, así como las medidas de protección de las personas que agoten los derechos previstos en el título III del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social *deben ser reconducidas hacia otros mecanismos de protección social, con el fin de simplificar el sistema de protección por desempleo.*

Como excepción, se mantiene el supuesto de acceso al subsidio de los españoles emigrantes retornados sin derecho a prestación contributiva, colectivo históricamente incluido en este ámbito de protección y no acogido expresamente en el ingreso mínimo vital.

Además, puesto que se deroga el Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se regula el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo, a fin de mantener la protección que a través del

[16] Memoria de análisis de impacto normativo del Real Decreto-ley 2/2025, de 21 de mayo

mismo se dispensaba a las víctimas de violencia de género o sexual, se crea el subsidio por desempleo dirigido a este colectivo.

En relación con la segunda afirmación, reducir la complejidad de la gestión, se simplifican y mejoran los requisitos de acceso y mantenimiento: se suprime el plazo de espera de un mes desde la fecha del agotamiento de la prestación contributiva y se modifica la forma actual de considerar las responsabilidades familiares en los subsidios con cargas familiares. Asimismo, se introduce una actualización en el concepto de unidad familiar – a los efectos de acreditar las responsabilidades-que, no obstante, queda lejos de responder a la noción de "carga familiar" tal y como es concebida en la Unión Europea.[17]

Se simplifica la duración de los subsidios de agotamiento de la prestación contributiva igualando la duración, con independencia de la edad, para el subsidio de agotamiento de la prestación contributiva con responsabilidades familiares; se mantiene la duración del subsidio por cotizaciones insuficientes, proporcional al número de meses cotizados.

Se modifica la cuantía de los subsidios por agotamiento y de cotizaciones insuficientes, introduciendo una fórmula de cuantía decreciente, en tres tramos.

Dejamos para numeral aparte el desarrollo acerca de superar las restringidas fórmulas de compatibilidad.

4. LOS CAMBIOS EN LA DINÁMICA DEL DERECHO. LAS CAUSAS DE SUSPENSIÓN Y LA REANUDACIÓN EN EL COBRO DE PRESTACIONES. LA REVISIÓN DE LAS SITUACIONES DE COMPATIBILIDAD

En torno a la dinámica del derecho destacan tres aspectos:

4.1. Las causas de suspensión, agrupadas como sigue, artículos 271 y 279 TRLGSS

1º) Las relacionadas con el trabajo por cuenta ajena, "*mientras el titular del derecho realice un trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo o a tiempo parcial, de duración inferior a doce meses, salvo en los supuestos y durante el periodo máximo previstos en el artículo 282.2 y 3 o mientras el titular del derecho realice un trabajo por cuenta propia de duración inferior a sesenta meses en el supuesto de trabajadores por cuenta propia que causen alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, o a veinticuatro meses, en el caso de actividades con alta en alguna mutualidad de previsión social alternativa al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomo", artículo 271.1.d) TRLGSS.*

De los cambios introducidos en el artículo 282 y en la disposición adicional quincuagésima novena TRLGSS se sigue la introducción, como causa de suspensión, del trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial de duración inferior a doce meses*18*

[17] La reciente modificación del artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores a resultas de la transposición de la Directiva 1158/2019, de conciliación, justamente incorpora esta noción de carga familiar como unidad de convivencia.

[18] Pese a que el artículo 271 se refiere a las prestaciones se introduce la referencia expresa al apartado 3 del artículo 282 TRLGSS

2º) Las causas de suspensión vinculadas a las nuevas obligaciones, relativas a la presentación de documentación fiscal, - incumplimiento durante un ejercicio fiscal de la obligación de presentar la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en las condiciones y plazos previstos en la normativa tributaria aplicable-, el cumplimiento o suspensión del compromiso de actividad o los periodos en los que no figuren inscritos como demandantes de empleo, letras f y siguientes del apartado 1 del artículo 271 TRLGSS.

3º) La suspensión como sanción, de acuerdo con los cambios realizados en el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social[19]

De manera que como supuesto general y sin perjuicio de lo que luego se dirá en relación con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial y el complemento de apoyo al empleo, la realización de trabajos por cuenta ajena de duración inferior a 12 meses suspenderá la percepción de la prestación o el subsidio que será reanudada, previa solicitud del interesado, siempre que se acredite que ha finalizado la causa de suspensión, que, en su caso, esa causa constituye situación legal de desempleo y que en el caso del subsidio se mantienen los requisitos necesarios -carencia de rentas o responsabilidades familiares- para su reconocimiento.

4.2. El régimen de compatibilidad

Descrito como un todo en el artículo 282 TRLGSS, lo cierto es que en el citado artículo se incluyen situaciones de muy diversa naturaleza, que impiden vertebrar su contenido de manera homogénea.

Lo primero que se ha de determinar es si los diferentes supuestos de incompatibilidad vienen referidos tanto al nivel contributivo como al asistencial, así como el alcance o contenido concretos de la incompatibilidad, y es que del citado artículo se deducen al menos tres tipos de incompatibilidades:

— incompatibilidad con actividad lucrativa, ya sea por cuenta propia o ajena;

[19] Artículo 47.1 quedan redactadas de la siguiente forma:
«b) Las graves tipificadas en el artículo 25 con pérdida de la prestación o pensión durante un período de tres meses, salvo las de su número 2 en las prestaciones por incapacidad temporal, en las que la sanción será de extinción de la prestación.
En el caso de las prestaciones por desempleo de nivel contributivo o asistencial las infracciones graves tipificadas en el artículo 25.3 y 4 se sancionarán conforme a la siguiente escala:
1.ª Infracción. Pérdida de 3 meses de prestaciones.
2.ª Infracción. Pérdida de 6 meses de prestaciones.
3.ª Infracción. Extinción de prestaciones.
En el caso de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos, la infracción grave tipificada en el artículo 25.4 b) se sancionará conforme a la siguiente escala:
1.ª Infracción. Pérdida de 1 mes y 15 días de prestación.
2.ª Infracción. Pérdida de 3 meses de prestación.
3.ª Infracción. Extinción de la prestación.
Se aplicarán estas escalas a partir de la primera infracción y cuando entre la comisión de una infracción grave y la anterior no hayan transcurrido más de los 365 días que establece el artículo 41.1 de esta ley, con independencia del tipo de infracción.»
e) A estos efectos tendrán la consideración de beneficiarios de prestaciones por desempleo los trabajadores desempleados durante el plazo de quince días hábiles de solicitud de las prórrogas del subsidio por desempleo establecida en el artículo 276.2 de la Ley General de la Seguridad Social, así como durante la suspensión cautelar o definitiva de la prestación o subsidio por desempleo como consecuencia de un procedimiento sancionador o de lo establecido en el artículo 271.1.h) de dicha Ley.

— el complemento de apoyo al empleo (CAE), que es el tipo de subsidio que se percibe en el caso de que la persona beneficiaria pase a trabajar por cuenta ajena;

— incompatibilidad con rentas y prestaciones económicas.

En relación con el CAE se recogen incompatibilidades específicas -como no podía ser de otra manera dada su naturaleza de prestación *autónoma*- que tienen que ver con determinadas incidencias y situaciones laborales.

Sin perjuicio de un mayor desarrollo más adelante, el hecho de que se incluyan en el mismo articulo supuestos "conceptuales distintos" con regímenes jurídicos singulares nos lleva a cierta confusión a la hora de deducir el ámbito de aplicación oportuno de cada apartado. Razones de certeza y seguridad jurídica hubiesen aconsejado abordar este complejo tema con una sistemática distinta. [20]

1º Compatibilidad general con la actividad "lucrativa", artículos 282.1 y 2 TRLGSS[21]

Respecto de la incompatibilidad *general* con la realización de actividades lucrativas, se ocupa el artículo 282.1 TRLGSS en relación con el trabajo por cuenta propia y el artículo 282.2 TRLGSS respecto del trabajo por cuenta ajena, en los términos que a continuación comentamos.

En el primer caso, y sin perjuicio de la doctrina del Tribunal Supremo sobre actividades irrelevantes o marginales[22] , se añade la incompatibilidad con actividades por cuenta propia incluso aunque no determinen el alta en la mutualidad correspondiente, novedad introducida por la reforma de 2024, incompatibilidad que incluye tanto la prestación contributiva como el subsidio.

La única excepción a esta situación se refiere a los programas de fomento de empleo, en los términos previstos en el apartado 7 del artículo 282, *cuando así lo establezca algún programa de fomento al empleo destinado a colectivos con dificultad de inserción en el mercado de trabajo, se podrá compatibilizar la percepción de la prestación contributiva por desempleo pendiente de percibir con el trabajo por cuenta propia, en cuyo caso la entidad gestora podrá abonar al trabajador el importe mensual de la prestación en l*a cuantía y duración que se determinen, *sin incluir la cotización a la Seguridad Social,* así como el artículo 33 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, que hay que entender vigente con la debida actualización de sus referencias normativas. [23]

[20] Complejidad que se multiplica con el juego de las diversas fechas de entrada en vigor que se deducen de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley de mayo de 2024.

[21] El régimen de compatibilidad es quizás uno de los puntos que de manera más radical se modifica.
La centralidad del CAE hace que el antiguo apartado 3 del artículo 282 TRLGSS, sobre la compatibilidad del percibo de la prestación y el subsidio con el trabajo por cuenta ajena relativo a programas de fomento al empleo destinados a colectivos con mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo o en el caso de sustitución de personas trabajadoras para hacer efectivo el derecho a formación, se haya suprimido, sin perjuicio de los previsto en la disposición transitoria cuarta del Real Decreto-ley 2/2025, de 21 de mayo.

[22] El Tribunal Supremo, en su sentencia de fecha 5 de abril de 2017, considera que la aceptación de la consolidada doctrina y regla general sobre la total y absoluta incompatibilidad entre el trabajo por cuenta propia y las prestaciones de desempleo, debe ser necesariamente matizada y modulada en este tipo de asuntos tan extremos y excepcionales, aquellos en donde se pone de manifiesto el carácter absolutamente residual, marginal y de ínfima relevancia económica, hasta el punto que no pueda ni tan siquiera catalogarse como un verdadero trabajo.

[23] En aplicación de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 228 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, y como excepción a lo establecido en el artículo 221 de dicha ley, los titulares del derecho a la prestación por desempleo de nivel contributivo, por haber cesado con carácter total y definitivo su actividad laboral, que causen alta como trabajadores por cuenta propia en alguno de los regímenes de Seguridad Social, podrán compatibilizar la percepción mensual de la prestación que les corresponda con el trabajo autónomo, por un máximo de 270 días o por el tiempo inferior pendiente de percibir, siempre que se solicite a la entidad gestora en el plazo de 15 días a contar desde la fecha de inicio de la actividad

En el segundo caso, esto es, la incompatibilidad con el trabajo por cuenta ajena, artículo 282.2 TRLGSS, se declara con carácter general la incompatibilidad del trabajo por cuenta ajena con las prestaciones salvo que se realicen a tiempo parcial y sea solicitada la compatibilidad por el beneficiario en el plazo de los quince días siguientes al inicio de la relación laboral.[24]

Compatibilidad que en todo caso exige -para cualesquiera jornadas[25]- que las retribuciones -salario bruto mensual- sean inferiores al 375 por ciento del IPREM, y que la suma de las jornadas en el supuesto de varios contratos a tiempo parcial sea inferior a la jornada completa. Además, la compatibilidad de la prestación en el caso del trabajo a tiempo parcial lo es en relación con la reducción correspondiente.

La redacción del apartado 5 de la disposición adicional quincuagésima novena TRLGSS-incompatibilidad general de las prestaciones por desempleo con un determinado nivel de rentas-y la disposición final decimocuarta- sobre la entrada en vigor- nos lleva a la conclusión recogida en el párrafo anterior aplicable a partir del 1 de noviembre de 2024 y en todo caso sujeta a desarrollo reglamentario.

Con todo, este régimen de compatibilidad general se aplica con una vigencia limitada, de manera que en relación con las prestaciones y su compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial ex apartado 2 del artículo 282TRLGSS se referirá a tramos específicos de percepción o a fechas en las que haya nacido el hecho causante de aquellas, y se condiciona en todo caso a la solicitud de compatibilidad en el plazo de los quince días siguientes al inicio de la relación laboral para que tenga efectos desde dicha fecha.

4.3. Complemento de apoyo al empleo, artículo 282.3 TRLGSS

El papel que había de cumplir el subsidio como instrumento de activación del empleo fue sin duda uno de los elementos más controvertidos de la reforma.

Y es que pareciese que había que encontrar el numero áureo -la cuantía reparadora pero no disuasoria de encontrar empleo- para evitar ese supuesto dilema entre trabajo y subsidio, entre creación de empleo y protección social,[26] y además había de alentar con mejores condiciones de percepción a aquellos beneficiarios que acceden a trabajos y que son diligentes en su búsqueda (véase Eduardo Rojo Torrecilla*, Reforma de la LET, EBEP, y muy especialmente de la LGSS (subsidio por desempleo). Notas al RDL 7/2023 de 19 de diciembre y texto comparado con la normativa vigente*,

por cuenta propia, sin perjuicio de que el derecho a la compatibilidad de la prestación surta efecto desde la fecha de inicio de tal actividad. Transcurrido dicho plazo de 15 días el trabajador no podrá acogerse a esta compatibilidad.
La realización de un trabajo por cuenta ajena a tiempo completo o parcial supondrá el fin de la compatibilización prevista en el presente artículo.
Durante la compatibilización de la prestación por desempleo con la actividad por cuenta propia no se exigirá al beneficiario de la prestación que cumpla con las obligaciones como demandante de empleo y las derivadas del compromiso de actividad previstas en el artículo 231 de la Ley General de la Seguridad Social.

[24] Por razones obvias según la redacción del siguiente apartado, se elimina la referencia a los subsidios en el caso del régimen común o general de incompatibilidad con el trabajo por cuenta ajena -tal y como aparecía en la antigua redacción del artículo 282.1 TRLGSS.

[25] Disposición Adicional 59ª TRLGSS, apartado 5. La prestación contributiva por desempleo será incompatible con el trabajo por cuenta ajena cuando el salario bruto mensual sea superior al 375 por ciento del IPREM en la forma que se establezca reglamentariamente. Por cierto, en la DA 3ª del RDL en su apartado segundo se hace una llamada errónea al apartado 4 de la DA 59ª en relación con esta limitación.

[26] De riesgo moral habla el Profesor Molina Navarrete, en La reforma de los subsidios asistenciales de desempleo: «Cal» (mejoras sociales) y «Arena» (lógica económica del riesgo moral)Diario LA LEY, Nº 10413, Sección Tribuna, 26 de Diciembre de 2023, LA LEY

en donde se recoge la viva polémica doctrinal y conceptual acerca de la compatibilidad entre subsidio y empleo).

El diseño del CAE - aunque luego se extiende también a las prestaciones contributivas incorporando el elemento de activación del empleo- responde a esa doble naturaleza del subsidio, asistencial, aportando prestaciones cuando se acrediten recursos insuficientes en su concepción estricta - recursos propios- o extensa-responsabilidades familiares-, y de activación y reconversión, puesto que su fin último debe ser la reincorporación de las personas desempleadas al mercado de trabajo y la creación de empleo.

Aun cuando la versión de mayo de 2024 mejora la sistemática de su régimen jurídico agrupando todos sus caracteres en un único apartado, no deja de ser confuso que lo que no es sino una "nueva prestación" que cuenta con un objetivo y se desarrolla de acuerdo con una dinámica específicos, se incluya de manera genérica en el artículo 282 TRLGSS, conceptuando como supuesto de incompatibilidad[27] lo que técnicamente es una nueva prestación que nace en aquellos supuestos en los que concurren, amén de la condición de beneficiario del subsidio, la realización de trabajos por cuenta ajena.

Como hemos anticipado, por razones de seguridad y de sistemática hubiese sido mejor incluirlo en capítulo aparte o, de manera subsidiaria y en todo caso, en un artículo distinto.

Y no es un supuesto de incompatibilidad - o de suspensión- porque no afecta al percibo del subsidio como tal- como antes sí lo hacía con la redacción del artículo 282.1 TRLGSS- sino que de hecho lo que nace es una "prestación" de duración, cuantía y régimen de incompatibilidad singulares, con sus propias condiciones o requisitos de acceso y mantenimiento.

La cuestión terminológica tiene su importancia porque en esta, como en cualquier otra prestación del sistema, una cosa es técnicamente la compatibilidad, que se concibe de una determinada manera y que conlleva exigencias a la persona beneficiaria cuyo incumplimiento determina la concurrencia de un percibo indebido por razón de la incompatibilidad (y a veces también de una infracción), y otra distinta las condiciones de acceso a una determinada prestación y su mantenimiento.

El hecho de que no sea técnicamente una incompatibilidad condiciona las exigencias de los diferentes tipos de infracción en donde aquella se incluye.

Pero además, esta propuesta de - permítaseme el "palabro"- abordaje sistemático alternativo nos hubiese ayudado a deducir los elementos singulares del CAE respecto del subsidio, y los del CAE cuando se percibe en los diferentes niveles de protección, el contributivo y el asistencial.

[27] La memoria, así como la parte expositiva del Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo señalan: Se cambia la fórmula de compatibilidad de los subsidios previstos en el título III del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social con el trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo o a tiempo parcial, estableciendo la compatibilidad durante un máximo de ciento ochenta días, en una o varias relaciones laborales, con el objetivo de no penalizar la reincorporación al trabajo.
En estos supuestos de compatibilidad del subsidio con el trabajo por cuenta ajena, éste se percibirá como un complemento de apoyo al empleo, sin que cambie su naturaleza jurídica, siendo realmente una nueva forma de compatibilidad del subsidio con el trabajo. El cambio terminológico se hace necesario para distinguir esta nueva regulación de la compatibilidad de la anterior compatibilidad de las prestaciones y subsidios por desempleo con el trabajo a tiempo parcial, así como durante el periodo transitorio hasta la extinción de los subsidios reconocidos con anterioridad a la entrada en vigor de esta reforma. Esta medida se contempla también respecto de las prestaciones contributivas por desempleo, siempre que se hayan devengado nueve meses y que el derecho reconocido fuera igual o superior a doce meses.

Repasemos su funcionamiento.

A partir del 1 de noviembre de 2024, aquellos que hayan accedido al subsidio manteniendo uno o más trabajos por cuenta ajena o los que estando en su percepción pasen a trabajar por cuenta ajena a tiempo completo o parcial, percibirán el complemento de apoyo al empleo.

De conformidad con lo previsto en la reforma de mayo de 2024 cabe también respecto del subsidio de mayores de 52 años y para el colectivo de trabajadores emigrantes retornados y para las víctimas de la violencia de genero.[28]

Se trata de una situación que se reconoce de oficio por la entidad gestora en la medida en que concurren las condiciones apuntadas más arriba, ser beneficiario de un subsidio por cumplir las condiciones previstas en el artículo 274 TRLGSS (o en el artículo 280 y las disposiciones adicionales correspondientes TRLGSS) y trabajar por cuenta ajena, a tiempo completo o parcial

Su duración está sujeta a la existencia de una relación laboral -con cualquier porcentaje de jornada-si bien este complemento tiene una duración máxima de 180 días que pueden computarse de manera continua o discontinua y con el límite obviamente de la duración máxima del subsidio inicialmente reconocido.

Su cuantía está en función del trimestre de reconocimiento del complemento y de la jornada inicialmente pactada, de tal forma que se recibe de manera decreciente en función de la disminución de la jornada y del transcurso del trimestre de percepción. Asimismo, las situaciones de pluriempleo y los cambios respecto de la jornada inicialmente pactada no afectan a su cuantía.

Es importante subrayar varios aspectos sustanciales del CAE que forman parte de su régimen jurídico:

1) A efectos de reanudaciones y prórrogas del subsidio, las rentas derivadas del trabajo por cuenta ajena a tiempo completo o a tiempo parcial devengadas por la persona beneficiaria, durante el periodo de percepción del complemento de apoyo al empleo, no se tendrán en cuenta para acreditar el requisito de carencia.

2) Una vez se agota la percepción del CAE, y si no se hubiese agotado el plazo máximo de percepción del subsidio, el beneficiario pasaría a la situación de suspensión prevista en el artículo 279TRLGSS. Así, podría reanudar la percepción del subsidio si se diesen las condiciones previstas para ello y sin posibilidad de compatibilizar el percibo del subsidio con el trabajo por cuenta ajena .

3) Con todo si se hubiese extinguido -o suspendido- la relación laboral y se mantuviese otra sin haber agotado la duración máxima se podrá seguir percibiendo el complemento de apoyo al empleo previo ajuste de su cuantía considerando la jornada ordinaria de trabajo pactada y el trimestre en que se encuentre el subsidio en el momento de surtir efectos la variación. En todo caso, hay que tener en cuenta que la percepción del CAE supone el consumo de días de subsidio.

[28] Y esto porque así se dice de manera expresa en sendas disposiciones adicionales y en el artículo 280 en su apartado 5, si bien hay que tener en cuenta en ambos casos tanto las disposiciones transitorias como la final de entrada en vigor.

4) No se podrá percibir el CAE ni por tanto compatibilizar la percepción del subsidio con el trabajo por cuenta ajena, en ningún caso, en los siguientes supuestos:

   — Empresas que tengan autorizado expediente de regulación de empleo en el momento de la contratación.

   — Empresas en las que el desempleado beneficiario del subsidio haya trabajado en los últimos doce meses anteriores.

   — Tampoco se aplicará la compatibilidad prevista en este apartado respecto de las relaciones laborales suspendidas en virtud de expediente de regulación de empleo o del Mecanismo RED.

   — Cuando se trate de contrataciones que afecten al cónyuge, ascendientes, descendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad, o en su caso por adopción, hasta el segundo grado inclusive, del empresario o de quienes ostenten cargos de dirección o sean miembros de los órganos de administración de las entidades o de las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad, así como las que se produzcan con estos últimos.

4.4. El CAE en el supuesto de percepción de prestaciones de nivel contributivo

Por su importancia y singularidad, se entiende necesario revisar el CAE cuando se trata de compatibilizar la condición de beneficiario de prestaciones contributivas con el trabajo por cuenta ajena.

No obstante lo previsto en el artículo 282 en su apartado 2, las prestaciones contributivas por desempleo nacidas a partir del 1 de abril de 2025 cuyo periodo reconocido de derecho fuera superior a doce meses, una vez devengados los primeros nueve meses, serán compatibles con el trabajo por cuenta ajena a tiempo completo y a tiempo parcial, en forma de complemento de apoyo al empleo.

Dicha compatibilidad se reconoce con el alcance y en los términos previstos en el artículo 282.3 TRLGSS.[29]

Es importante subrayar que aunque el CAE en el caso de las prestaciones contributivas (mejor sería decir en el nivel contributivo) no requiere solicitud, como es el caso de la compatibilidad general descrita en el artículo 282.2 TRLGSS, el beneficiario sí que puede solicitar el desistimiento en cuyo caso lo que actúa es la suspensión de la prestación de conformidad con lo establecido en el artículo 271TRLGSS, por causa de la realización de trabajo por cuenta ajena a tiempo completo o parcial.

El plazo para lo anterior son los quince días siguientes al inicio de la relación laboral o el inicio del décimo mes de devengo, lo que nos permite deducir que hasta dicho mes lo que actúa es justamente el régimen de compatibilidad general.

En ambos casos, una vez suspendida la prestación, quedará sujeta a las condiciones generales de reanudación por colocación sin que quepa la posibilidad de compatibilizar la misma.

[29] Por tanto no es posible compatibilizar el percibo de prestaciones contributivas con el trabajo por cuenta ajena en los mismos supuestos descritos en los párrafos octavo y noveno del artículo 282.3 TRLGSS

La cuantía se percibe en función del porcentaje de jornada a partir del decimotercer mes, y a los efectos de su duración máxima se tendrá en cuenta el momento de percepción en el que se inicia la compatibilización (desde 30 a 180 días).

Si su reconocimiento y naturaleza lo es según lo establecido en el artículo 282.3 a todos los efectos, cabría plantearse si esta identidad de tratamiento o régimen jurídico también se extiende al cómputo de las rentas obtenidas durante su percepción para tenerlas (o no) en cuenta una vez agotada la prestación contributiva y como condición de acceso al subsidio ex articulo 274 TRLGSS[30] , conclusión que parece avalada por la propia redacción de la disposición adicional quincuagésima novena en su apartado 4.

En suma, a partir de abril de 2025, y para las prestaciones nacidas a partir de dicha fecha en todo caso, el acceso del beneficiario a una relación laboral por cuenta ajena a tiempo completo o parcial supone el percibo del CAE- una vez concurren los requisitos del mismo como son el reconocimiento de una prestación de duración superior a doce meses y el devengo de los nueve primeros,-,y sin que quepa compatibilizar, una vez se agota el CAE, la prestación "ordinaria" con el trabajo por cuenta ajena.

Eso sí, el desistimiento del beneficiario amplía de facto el periodo de percepción si esta se suspende por la realización de uno o varios trabajos a tiempo completo o parcial, teniendo en cuenta los efectos y requisitos de reanudación.

De ahí los cambios apuntados en el artículo 271 TRLGSS porque, y esto es importante, fuera del CAE el trabajo por cuenta ajena- salvo hasta abril de 2025 y a partir de dicha fecha, durante los nueve primeros meses de percepción- es solo una causa de suspensión.

Prestaciones de nivel contributivo	Nacidas antes del 1 de abril de 2025 y respecto del periodo anterior a dicha fecha	Nacidas antes de 1 de abril de 2025 y a partir de dicha fecha	Nacidas a partir del 1 de abril de 2025
Con un periodo de reconocimiento superior a 12 meses	Artículo 282.2 TRLGSS	Artículo 282.2 o DA 59ª apartado 2 TRLGSS	Artículo 282.2 durante los 9 primeros meses y a partir del 10º , DA 59ª TRLGSS
Con un periodo de reconocimiento inferior a 12 meses	Artículo 282.2 TRLGSS	Artículo 282.2TRLGSS	Artículo 282.2TRLGSS

4.5. Incompatibilidad general con la percepción de rentas y otras prestaciones

Las prestaciones y subsidios son incompatibles con:

Con carácter general con otras prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social, salvo que hubiesen sido compatibles con el trabajo.

Las prestaciones y el subsidio por desempleo regulados en el título III y en las disposiciones adicionales quincuagésima séptima y quincuagésima octava, son incompatibles con las medidas de

[30] Como se dice en la citada disposición adicional quincuagésima novena "*El acceso al subsidio previsto en el artículo 274.1.a) o en el artículo 280 como consecuencia del agotamiento de prestaciones por desempleo reconocidas a partir de 1 de abril de 2025, se entenderá, a efectos de determinación de la cuantía inicial del complemento de apoyo al empleo, como una continuación de la citada prestación"*

protección social previstas en la disposición adicional cuadragésima primera y cuadragésima sexta de la misma, dirigidas, respectivamente, a las personas trabajadoras afectadas por el Mecanismo RED y por expedientes de regulación temporal de empleo autorizados con base en lo previsto en el artículo 47.5 y 6 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (queda claro, por consiguiente, que en estos supuestos la protección por desempleo tiene su propio encaje sistemático y se articula de una determinada manera, incluso fuera del título III).

Las prestaciones y subsidios son compatibles con:

La prestación y el subsidio serán compatibles con la percepción de cualquier tipo de rentas mínimas, salarios sociales o ayudas análogas de asistencia social concedidas por cualquier Administración Pública, y con la percepción de las prestaciones económicas no contributivas de la Seguridad Social, excepto la de jubilación.

La prestación y el subsidio serán compatibles con la realización de prácticas formativas, prácticas académicas externas incluidas en programas de formación profesional o programas de formación en el trabajo.

4.6. Conclusión

Todo esto obliga a una nueva lectura del artículo 282 TRLGSS que como decimos agrupa supuestos que no comparten la misma naturaleza, lo que pudiera dar lugar a conclusiones no exentas de confusión, así:

— La incompatibilidad de la prestación y el subsidio con el trabajo por cuenta propia, artículo 282.1 TRLGSS, sin perjuicio de la suspensión de conformidad con lo previsto en el artículo 271 o lo previsto en el apartado 7 del artículo 282 TRLGSS.

— La compatibilidad relativa de las prestaciones contributivas con el trabajo a tiempo parcial en la medida en que se perciben como tales prestaciones contributivas -es decir, no como CAE- y que requieren en todo caso la solicitud de compatibilidad de la persona beneficiaria en el plazo de los quince días siguientes al inicio de la relación laboral para que pueda aplicarse a partir de dicha fecha.

— La compatibilidad e incompatibilidad de prestaciones y subsidios (y del complemento de apoyo al empleo) con otras ayudas, prestaciones económica y rentas.

— El complemento de apoyo al empleo, que es la única "prestación" que incluye dentro de su naturaleza y con un carácter consustancial (como parte del hecho causante) la posibilidad de compatibilizar la condición de persona beneficiaria-de subsidio o prestación- con el trabajo por cuenta ajena con una duración concreta y fuera del cual no se admite la compatibilidad.

— La aplicación de lo previsto con carácter general en el artículo 271 y 279 TRLGSS sobre suspensión y reanudación de la percepción.

Por consiguiente, la conversión de las prestaciones contributivas y subsidios del título III TRLGSS en complemento de apoyo al empleo no es en absoluto una cuestión meramente terminológica por más que aparezca en el apartado de un artículo dedicado a la incompatibilidad, sino una "nueva prestación", que forma parte del sistema de protección por desempleo junto con subsidios

y prestaciones, y que comparte con aquellos determinados elementos -por ejemplo, las condiciones o requisitos de acceso para tener la condición de persona beneficiaria- pero no otros.

Es dado pensar que convendría subrayar su naturaleza autónoma para entender de manera adecuada cuáles son sus objetivos, de manera que los relatores y expertos de los convenios internacionales no puedan interpretar que estamos ante una reducción injustificada de su nivel de protección y su cuantía.

5. LOS NUEVOS TIPOS INFRACTORES. EL PAPEL DE LA ITSS EN LOS SUPUESTOS DE COMPATIBILIDAD

En el Real Decreto ley 2/2024, de 21 de mayo, se realizan en el Real Decreto Legislativo5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, tanto en los tipos infractores como en las sanciones, los ajustes necesarios.

Además, desde el momento en que los distintos supuestos más o menos patológicos lo que darán lugar es a la suspensión (con reducción en los meses de percepción) y a la devolución de cantidades indebidamente percibidas, se articula un procedimiento que permite la devolución fraccionada, conscientes de la vulnerabilidad económica de quien es o fue beneficiario de prestaciones o subsidios.

Así se modifican:

— El apartado tercero del artículo 25 de la LISOS:

No comunicar, salvo causa justificada, las bajas en las prestaciones en el momento en que se produzcan situaciones determinantes de incompatibilidad, suspensión o extinción del derecho, excepto la de no figurar inscritos como demandantes de empleo en el servicio público de empleo competente, o cuando se dejen de reunir los requisitos para el derecho a su percepción siempre que por cualquiera de dichas causas se haya percibido indebidamente la prestación.

A los efectos que nos interesan, la nueva regulación de los artículos 271 y 282 realmente encajarían en este tipo infractor en la medida en que, ya se diese una causa de suspensión del percibo de la prestación o el subsidio o de extinción o suspensión del CAE, lo determinante será no comunicarlo o no acreditar la persistencia de las condiciones que permiten su reanudación.

Dado el carácter autónomo del CAE quizás debería haberse hecho una mención específica, aunque la referencia genérica en el artículo 25.3 LISOS a prestaciones cubriría las exigencias del principio de tipicidad.

— Apartado 2 del artículo 26 LISOS

Compatibilizar la solicitud o el percibo de prestaciones o subsidio por desempleo, así como la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos, con el trabajo por cuenta propia o con el trabajo por cuenta ajena, salvo en los casos expresamente previstos en la normativa correspondiente.

Es importante que en atención al nuevo régimen de compatibilidad que se sigue de los tres primeros apartados del artículo 282 TRLGSS, tengamos presente el ámbito de aplicación del citado artículo.

Es cierto que agotado el CAE, no es posible compatibilizar trabajo y percepción de prestación, pero dada la dinámica de aquel lo que realmente estaríamos es ante supuestos de no comunicación-artículo 25.3 LISOS- y en los casos de incompatibilidad con situaciones laborales específicas y en la medida en que concurra una percepción no solo indebida sino fraudulenta estaríamos, a mi juicio, ante la infracción descrita en el artículo 26.1 LISOS.

En suma, la nueva redacción del apartado segundo del artículo 282 TRLGSS así como el establecimiento de una nueva prestación- el complemento de apoyo al empleo-con exigencias específicas en torno a la compatibilidad del percibo y el trabajo por cuenta ajena, hacen necesario un esfuerzo de exégesis en la aplicación del artículo 26.2 LISOS en la medida en que, como decíamos más arriba, el citado apartado presenta un ámbito de aplicación limitado- a las prestaciones de nivel contributivo y en la medida en que no han transcurrido los nueve primeros meses de devengo de prestaciones superiores a doce meses-y el periodo de quince días genera más perplejidades que certezas.

Es de entender que la solicitud lo es como condición para la compatibilidad de manera que la falta de solicitud expresa lo que lleva es a la suspensión de su percibo, y que el plazo de los quince días los es como *el dies a quo* para que aquella comience a desplegar sus efectos.

No es posible anticipar si estas reformas van a traer consigo los objetivos pretendidos cuando interviene el trabajo por cuenta ajena dando una absoluta prioridad -al menos durante un período limitado- a la creación de empleo, pero es importante subrayar, a la vista de los citados cambios, cuál podría ser el contenido acertado de la planificación- en el marco del convenio de colaboración SEPE e ITSS- respecto de los supuestos de compatibilidad de prestaciones por desempleo y trabajo por cuenta ajena que deban ser objeto de las actuaciones inspectoras para el control del fraude en la obtención y disfrute de prestaciones por desempleo y en la contratación de las personas trabajadoras prevista en la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo, a los efectos de un control acertado en términos de sostenibilidad financiera del sistema.[31]

En relación con lo anterior no podemos dejar de hacer notar que la conversión de la prestación contributiva y del subsidio en CAE ya lleva de suyo una mayor fiscalización por parte de la entidad gestora (nótese que en la citada disposición adicional no aparece mencionado el subsidio) y, en el caso de las prestaciones, una considerable reducción del coste social.

Y para terminar esta breve reseña una reflexión, como se suele decir "*excusatio non petita accusatio manifesta"*. Nos crea cierto desasosiego pensar que el CAE es el instrumento que ha venido a corregir las disfunciones del nivel asistencial de protección por desempleo, en la idea de que quien está en el percibo del subsidio lo que necesita para su reconversión es el necesario estímulo para buscar empleo.

El parado de larga duración encuentra, tal y como se subraya en numerosas ocasiones en la propia norma, la justificación de su situación en un problema de empleabilidad y de ahí la importancia de vincular su percepción con el itinerario personalizado y el compromiso de actividad o la acertadísima previsión acerca de la compatibilidad de las rentas de los cursos y prácticas académicas. El recuerdo de anteriores etapas en donde se priorizaba la creación de empleo a cualquier coste, así como las afirmaciones iniciales sobre el papel que la reforma del nivel asistencial viene a cumplir en la erradicación de las ineficiencias de nuestro mercado, reflejan la necesidad, como diremos a continuación, de evaluar la adecuación de este modelo para el cumplimiento de los citados objetivos.

[31] De hecho, el tránsito al complemento de apoyo al empleo para quienes son personas beneficiarias de prestaciones contributivas a partir del décimo mes supone un ahorro significativo.

Nada como leer las disposiciones adicionales que tienen a veces tanto o más valor interpretativo que la parte expositiva y es que lo anterior tiene su reflejo en la "cautela" que habla del "sí pero" en la disposición adicional segunda sobre la evaluación de la reforma del sistema asistencial de desempleo.[32]

Buena lectura

BIBLIOGRAFÍA

Cuesta Álvarez, H. La protección social a través de la "reforma" de los subsidios de desempleo para una transición justa climática, Editorial Dialnet, páginas 43-72.

XXXIII Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2023, ISBN 978-84-8417-612-1, págs. 149-185, José Luis Tortuero Plaza. La Protección por desempleo asistencial y otras políticas de protección por desempleo.

Monereo Pérez, J.L. y Ortega Lozano; La compatibilidad o incompatibilidad de la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia. Revista de derecho de la Seguridad Social Laborum nº 13 (4º Trimestre 2017) Estudios Doctrinales ISSN: 2386-7191.

Margarita Yanini, Revista de Seguridad Social y Derecho del Trabajo. CEF. La nueva regulación de subsidio por desempleo ex Real Decreto-ley 2/2024, una modificación en clave de mejora (con parcial sensación de deja vu).

Eduardo Rojo Torrecilla, Reforma de la LET, EBEP, y muy especialmente de la LGSS (subsidio por desempleo). Notas al RDL 7/2023 de 19 de diciembre y texto comparado con la normativa vigente.

[32] Una vez transcurridos dos años desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, el Gobierno creará una comisión interministerial con el objetivo de evaluar los efectos de la reforma del nivel asistencial de desempleo contemplado en esta norma, así como estudiar la armonización de las prestaciones económicas de naturaleza asistencial del sistema de la Seguridad Social. Esta comisión estará integrada por los Ministerios de Trabajo y Economía Social, de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, de Economía, Comercio y Empresa y de Hacienda.
Con el mismo fin y en el mismo plazo, el Ministerio de Trabajo y Economía Social convocará a las Organizaciones sindicales y empresariales más representativas que también analizarán la efectividad de la inversión realizada en políticas activas de empleo en favor de personas mayores de cincuenta y dos años.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 357-361

— ORDEN TES/1291/2024, DE 13 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE REGULA EL REGISTRO ELECTRÓNICO DE APODERAMIENTOS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

El 18 de noviembre de 2024 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Orden TES/1291/2024, de 13 de noviembre, por la que se regula el Registro Electrónico de apoderamientos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La orden regula los requisitos y condiciones de funcionamiento del Registro Electrónico de apoderamientos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (REA-ITSS) y prevé la adopción de medidas de cooperación con otras Administraciones, entre ellas, la configuración de una aplicación informática de apoderamientos.

El REA-ITSS tiene por finalidad facilitar la representación de los ciudadanos mediante el otorgamiento de poderes de representación, de manera voluntaria, a través de apoderamiento «apud acta» efectuado por comparecencia, personal o electrónica, o acreditando su inscripción en el registro, sin coste alguno para la ciudadanía, designando el poderdante a otra persona para que realice trámites en su nombre en actuaciones inspectoras o en el marco de los procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, en el ámbito del organismo autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La orden determina el organismo responsable del REA-ITSS y el sistema de funcionamiento del mismo, el modo de otorgamiento y el procedimiento de incorporación de los apoderamientos en el registro, así como la revocación, renuncia y vigencia de los poderes; de igual forma, establece los modelos de poderes inscribibles en el registro y de su revocación, renuncia y prórroga.

Por otra parte, se configura una aplicación electrónica de apoderamientos como medida de cooperación con otras Administraciones. La aplicación tiene por objeto desarrollar un soporte tecnológico que puedan utilizar tanto el organismo autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como las autoridades competentes para realizar actuaciones inspectoras o tramitar y resolver procedimientos sancionadores en el orden social. La finalidad de esta aplicación común es facilitar a los ciudadanos la acreditación de la representación ante las distintas administraciones que intervienen como consecuencia de una actuación inspectora o de un procedimiento sancionador en el orden social. A este respecto se debe tener en cuenta que, cuando, como consecuencia de una actuación inspectora, se detecta una infracción, se inicia el procedimiento sancionador. Ahora bien, ese procedimiento sancionador se resuelve por un órgano administrativo que es diverso según la materia sobre la que versa la infracción: es la autoridad laboral autonómica, en el caso de las infracciones en materia laboral y de prevención de riesgos laborales; es un órgano de la Administración General del Estado, en el caso de infracciones en materia de Seguridad Social, de trabajo de extranjeros, de formación o de prestaciones por desempleo. Pues bien, esta participación de diversas administraciones en un mismo procedimiento administrativo aconseja adoptar medidas de cooperación y de coordinación, a fin de evitar que los ciudadanos tengan que asumir una carga administrativa adicional como consecuencia de esta configuración del procedimiento.

En la misma línea, también se prevé la adopción de otras medidas de cooperación con otros organismos o administraciones, como puede ser el caso de la Administración de la Seguridad Social, que ya dispone de un Registro Electrónico de Apoderamientos propio. En el caso de adoptarse, estas medidas deberán dirigirse igualmente a reducir la carga administrativa de los destinatarios de la actividad administrativa de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de la Administración de la Seguridad Social, destinatarios que en muchas ocasiones serán los mismos.

La orden ministerial regula el principio de protección de datos que informará la utilización de las nuevas tecnologías en el ámbito de los apoderamientos, y el tratamiento de datos personales que ello conlleva, tanto en el REA-ITSS, como en la aplicación de uso compartido.

— SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO SOCIAL, Nº 1366/2024, DE 20 DE DICIEMBRE

La sentencia desestima la demanda interpuesta por una empresa contra el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se resuelve el recurso potestativo de reposición interpuesto por la mencionada empresa frente al Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se impone una sanción de 187.515 euros como consecuencia acta de infracción muy grave en materia de Seguridad Social por obtención indebida de bonificaciones extendida por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social.

Antecedentes:

Se llevan a cabo actuaciones inspectoras en relación con una entidad organizadora e impartidora de formación de las previstas en el artículo 12 de la Ley 30/2015, de 30 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral. Dicha mercantil organizó en el ejercicio 2017, un total de 2.244 cursos de formación, modalidad teleformación, para múltiples y diferentes empresas, asumiendo el papel de organizadora y de formadora en todos ellos.

Se comprueba por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que la empresa, al menos durante todo el ejercicio 2017, obtuvo indebidamente bonificaciones de manera continuada, como forma normal de ejercer su actividad, con continuo falseamiento de los datos que permitieron las distintas bonificaciones de formación. La entidad formadora por estos cursos, o acciones formativas, comunicó a la Fundación Estatal para la Formación y el Empleo (FUNDAE) unos costes formativos totales de 952.612,94 euros, de los que han resultado unas bonificaciones de Seguridad Social comunicadas al SEPE de 1.089.482,59 euros. La demandante no desglosa el importe de sus costes (en el entendido de que es la empresa que bonifica la que debe hacerlo). La cantidad defraudada, se deduce de la diferencia entre lo que la empresa declara percibir de las receptoras de la formación como costes formativos (una cantidad de 952.612,94 euros) y los gastos de esta naturaleza (que acredita por importe de 170.770,93 euros), de lo que resulta una diferencia de 781.842,33 euros.

Como consecuencia de las actuaciones inspectoras realizadas y comprobándose la obtención indebida de bonificaciones, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social extiende acta de infracción.

Cuestiones relativas a la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

La Sala señala que la empresa demandante no discute los hechos en los que se fundamenta la resolución sancionadora, sobre los que no realiza alegación alguna, pues toda la arquitectura de la demanda se construye sobre términos estrictamente jurídicos, entendiendo que la resolución impugnada realiza una incorrecta aplicación de las normas sobre acciones formativas en relación con las obligaciones de las empresas que realizan la formación externa en materia de comunicación de costes. Asimismo, en la sentencia se indica que la demanda incurre en un evidente error en

cuanto considera que la causa por la que se impone la sanción es la falta de desglose de los costes de formación, y correlativamente desarrolla una serie de argumentos dirigidos a poner de manifiesto que no le corresponde, como empresa prestadora de los servicios de formación, el desglose de los costes.

En cuanto a las alegaciones formuladas por la empresa, la Sala considera que la prueba practicada no desvirtúa la presunción de certeza de los hechos que fueron constatados personalmente en la actuación inspectora. Consta en la sentencia que la parte demandante no ha efectuado alegación alguna en torno a la falta de veracidad de los datos recogidos en cuanto a las diferencias entre las cantidades consignadas en las facturas como costes y las efectivamente acreditadas, ni se ha ofrecido siquiera una mínima explicación sobre la existencia de motivos que hubieran podido fundamentar estas diferencias, así como tampoco sobre el modo de actuar de la empresa, circunscribiendo su línea argumental a la repetida inexistencia de obligación de desglose y a su libertad para fijar los costes formativos.

En lo atinente a la falta de tipicidad de la conducta empresarial alegada por la demandante la Sala afirma que la entidad la sustenta en que los hechos analizados no son susceptibles de subsumirse en el tipo designado, en primer lugar, porque no resulta de aplicación a las empresas de formación, y en segundo término porque las entidades de formación no tienen la obligación de desglosar los costes y, por lo tanto, no pueden incurrir en los hechos descritos. Pues bien, la Sala indica que, la conducta que motiva la sanción, consistente en el falseamiento de los datos de costes directos facturados, que en su concreta cuantía no resultaron rebatidos, sí resulta de aplicación a estas empresas, subrayando que el art. 23 f) LISOS se recoge en la sección relativa a las infracciones de los empresarios, entidades de formación, entidades que asuman la organización de las acciones de formación profesional para el empleo programada por las empresas, trabajadores por cuenta propia y asimilados, cuyo contenido englobaría a cualquier sujeto responsable de la infracción que describe y la conducta típica que contempla se proyecta en plenitud sobre este litigio. Considera la Sala que a pesar del acusado esfuerzo argumentativo, esta consideración debe desestimarse habida cuenta del contenido del art. 2.2 de la LISOS que, de forma expresa incluye, como sujetos responsables de infracciones, a las empresas de formación, sin limitación alguna en relación con los tipos aplicados indicando también que el legislador no exige que el mismo sujeto sea quien comete la irregularidad y quien se beneficia de las deducciones o compensaciones.

En relación con el hecho alegado relativo a que las empresas no tienen obligación de desglosar los costes resulta, considera la Sala, con independencia de su valoración, completamente inocuo a los efectos de la nulidad de la resolución pues, como se viene diciendo, no es esta la conducta que se sanciona, ni tampoco la que eventualmente alcanzaría a la calidad de la formación o a los casos de simulación en la ejecución de las actividades formativas.

Por último y en lo que se refiere a la falta de culpabilidad alegada por la empresa, la Sala sostiene que debe descartarse ese alegato que versa sobre la inexistencia de culpabilidad respecto de la conducta efectivamente sancionada (falseamiento de los costes) y ello por cuanto la norma de cobertura no exige en este caso la concurrencia de ánimo defraudatorio, siendo así que la mera conducta hace surgir la sanción.

Conclusión

En definitiva, la Sala considera que la actuación de la demandante incurre en fraude de ley, habiéndose obtenido por la entidad organizadora de la formación fraudulentamente bonificaciones, infringiendo las normas que las conceden, siendo por tanto la sanción procedente, al haber sido aplicada a una conducta acertadamente subsumida en el tipo descrito por la LISOS, respetando las exigencias legales.

— SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO SOCIAL, Nº 1196/2024, DE 15 DE OCTUBRE

La sentencia desestima la demanda interpuesta por una empresa contra el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se resuelve el recurso potestativo de reposición interpuesto por la mencionada mercantil frente al Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se impone una sanción a la empresa demandante de 135.000 euros como consecuencia de acta de infracción por obstrucción a la labor inspectora extendida por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social.

Antecedentes:

Sobre las 09.29 horas del día 6 de mayo de 2022, los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se personan en una finca en la que la mercantil se encontraba realizando trabajos de recolección de frutos rojos y proceden a realizar un control de empleo de los trabajadores allí presentes localizándose, entre otros, a 12 trabajadores que se ocupaban de las labores de recolección. En ese momento 10 trabajadores, ante la presencia de los funcionarios actuantes, salieron corriendo; otro se excusó para ir al lavabo y no regresó; y el último de ellos alegó que tenía que ir a por su documentación y se fue con otro trabajador en un coche de la empresa, regresando, en su lugar, otro trabajador distinto del que se había ido, alegando tanto el trabajador que le acompañó, como el representante de la empresa, que era el mismo trabajador que había acudido a recoger su documentación, comprobando los funcionarios actuantes que era otra persona distinta. En definitiva, los doce trabajadores que se encontraban inicialmente en la finca desaparecieron sin poder ser identificados. Durante la visita de inspección se requirió al representante de la empresa para que identificase a los trabajadores que se habían ausentado, sin atender este el requerimiento efectuado. Finalizada la visita de inspección y ante la imposibilidad de dar por concluidas las actuaciones inspectoras de comprobación, se extendió citación a la empresa para que se entregase la documentación solicitada de los trabajadores que se ausentaron.

En las comparecencias que tuvieron lugar posteriormente en las dependencias de la ITSS los representantes de la empresa no esclarecen los hechos acaecidos ni identifican a los trabajadores que se ausentaron del centro de trabajo durante el transcurso de las visitas.

Consecuencia de estas actuaciones, la ITSS levantó acta de infracción por obstrucción a la labor inspectora por la comisión de falta muy grave, por haberse negado la empresa a identificar a los 12 trabajadores que se ausentaron del centro de trabajo.

Cuestiones relativas a la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

La Sala señala en relación a la alegación de la empresa sobre la incorrecta tipificación y graduación de la sanción que ni se ha infringido el principio de tipicidad, porque tanto la infracción como la sanción están perfectamente descritas en la norma legal, ni resulta desproporcionada la imposición de la sanción en la franja más baja de su grado máximo, siendo 12 los trabajadores afectados que no han podido ser identificados porque la empresa no ha aportado elementos de prueba suficientes para ello.

Respecto del argumento que utiliza la empresa relativo a la ausencia de culpabilidad y vulneración del principio de presunción de inocencia, seña la Sala que atendidos los hechos probados, el elemento de la culpabilidad en la infracción que se sanciona está plenamente acreditado, indicando que es fácil y evidente inferir una voluntad de la empresa de impedir y obstaculizar la identificación de los trabajadores que abandonaron el lugar de trabajo, considerando que existe prueba de cargo suficiente para excluir cualquier atisbo de inocencia y de justificación de la conducta sancionada,

ya que está perfectamente acreditada la voluntad y consciencia de la cooperativa sancionada de no identificar a los trabajadores que huyeron.

Respecto de la última alegación relativa a la denuncia de ausencia de apertura de un período de prueba durante la tramitación del expediente sancionador, señala la Sala que con independencia de que la prueba testifical solicitada por la empresa no está prevista reglamentariamente, es lo cierto que los trabajadores podían haber acompañado a la empresa en las sucesivas comparecencias que realizaron, lo que no hicieron ni ofrecieron en ningún momento y que en el período de prueba ante esta Sala reiteraron la solicitud de prueba testifical de determinadas personas -presuntamente, según la empresa los trabajadores huidos de la finca- sin ofrecer ningún domicilio u otro dato que permitiera su citación, razón por la que la Sala desestimó la solicitud. A juicio de la Sala, según se hace constar en la sentencia, la solicitud de la aludida testifical no es más que un burdo intento de apuntalar una versión de los hechos que resulta imposible de creer y de aceptar por falta de evidencias. Asimismo, considera la Sala que la negativa a practicar alguna de las pruebas solicitadas por la empresa no le causa indefensión, ni determina la nulidad por este motivo de la resolución, en la medida en que se trata de pruebas irrelevantes que nada pueden aportar, por cuanto no van más allá de las testificales de personas cuyo paradero era desconocido y de la documental entregada por la empresa.

Conclusión

En definitiva, la Sala considera que los elementos de prueba aportados por la empresa carecen de eficacia suficiente para desvirtuar la presunción de certeza de la que legalmente gozan los hechos constatados personalmente por los funcionarios de la inspección y, en modo alguno, desmienten el hecho de que los trabajadores no identificados abandonaron el centro de trabajo el día en el que tuvo lugar la actuación inspectora, sin que, posteriormente, fueran identificados en las sucesivas comparecencias en las dependencias de la ITSS.

Laborum

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 365-391

Seguridad Social y carrera investigadora: repercusiones de la transición de las becas de investigación a los contratos

Social security and research staff: implications of the transition from research fellowships to contracts

Víctor Maneiro Hervella *Doctor en Derecho*
Universidad Carlos III de Madrid
https://orcid.org/0000-0003-3634-0800

Sumario

Introducción
1. El convenio especial con la seguridad social para los antiguos becarios
2. Los investigadores en formación: el contrato predoctoral
2.1. La cuantía salarial mínima prevista en el EPIF para cada anualidad de contrato
2.2. La sobrecotización del contrato predoctoral
2.3. Las bonificaciones en las cotizaciones sociales del Real Decreto-ley 1/2023
3. Los investigadores postdoctorales: las ayudas Margarita Salas y María Zambrano
3.1. Aspecto procesal: la competencia del orden jurisdiccional social
3.2. Aspecto sustantivo: la ilicitud de la imputación de la cuota patronal a la retribución de los investigadores
4. Conclusiones
Referencias bibliográficas

Cita Sugerida: MANEIRO HERVELLA, V.: «Seguridad Social y carrera investigadora: repercusiones de la transición de las becas de investigación a los contratos». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 365-391.

Resumen

En este artículo se abordarán cuestiones conflictivas relativas a la seguridad social de la contratación de personal investigador, concretamente, los problemas en materia de cotización. La transición de becarios a trabajadores por cuenta ajena, con los correspondientes derechos laborales y de seguridad social, ha generado una serie de disfunciones e interrogantes, como quién se hace cargo de estas cotizaciones: la Universidad o centro de investigación o la entidad que financia su contratación. Comenzaremos este trabajo con la posibilidad aprobada recientemente de celebrar un convenio especial con la Seguridad Social a efectos de poder computar la cotización por los períodos en que hubieran participado en programas de formación de naturaleza investigadora antes de que los becarios empezasen a cotizar en 2006. A continuación, se analizarán los principales conflictos en materia de seguridad social del contrato predoctoral de la Ley de la Ciencia. Finalmente, se estudiarán los recientes pronunciamientos jurisprudenciales respecto a la cotización de los investigadores postdoctorales Margarita Salas y María Zambrano.

Palabras clave

beca*;* cotización*;* cuota patronal*;* Margarita Salas*;* María Zambrano*;* contrato predoctoral

Abstract

This article will address conflicting issues related to the social security of the recruitment of research staff, in particular the problems in terms of contributions. The transition from fellows to employed workers, with the corresponding labour and social security rights, has generated a series of dysfunctions and questions, such as who is responsible for these contributions: the university or research centre or the entity funding their contract. We will begin this article with the recently approved possibility of entering into a special agreement with the social security agency in order to calculate the contribution for the periods in which research fellows had participated in research training programmes before they began to contribute in 2006. We will then analyse the main conflicts in terms of social security of the predoctoral contract of the Science Act. Finally, we will study the recent jurisprudential decisions regarding the contribution of postdoctoral researchers on the Margarita Salas and María Zambrano fellowships.

Keywords

fellowship; contribution; employer's contribution; Margarita Salas; María Zambrano; predoctoral contract

INTRODUCCIÓN

"No más becas por trabajo"[1] era el eslogan de una campaña promovida, hace más de quince años, por los colectivos de jóvenes investigadores precarios, que siempre han reivindicado que la investigación es un trabajo y, como tal, debe regirse por un contrato laboral. En las últimas décadas, se ha desarrollado un proceso de laboralización que ha dignificado las condiciones de trabajo de los investigadores reconociéndoles un catálogo de derechos laborales.

En primer lugar, el Real Decreto 1326/2003, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto del Becario de Investigación confirmaba la naturaleza jurídica de beca durante todo el periodo de disfrute de la ayuda económica o incentivo dejando claro que la relación que une al becario con la Universidad beneficiaria u organismo de investigación "se encuentra a extramuros del derecho laboral"[2]. Los beneficiarios de becas otorgadas con cargo a programas inscritos en el Registro de becas quedaban asimilados a trabajadores por cuenta ajena, a efectos de su inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social (art. 6.1 Real Decreto 1326/2003)[3].

En segundo lugar y ante la necesidad de mejorar la protección de este colectivo se aprobó el Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto Básico del Personal Investigador en Formación. Lo primero que llama la atención es que gracias a este Real Decreto se abandona la terminología de "becario", al sustituirla por la de "personal investigador en formación". En virtud de esta normativa se logra avanzar, aunque sólo parcialmente, hacia la protección de este colectivo a través de la implantación del conocido sistema mixto 2+2, el cual consta de un primer periodo de beca (destinado a superar el Diploma de Estudios Avanzados —DEA— o el Trabajo Fin de Máster —TFM—) y un segundo periodo de contrato de dos años (bajo la figura del contrato en prácticas). Aquí se refleja la intencionalidad del legislador de dar un primer paso hacia la laboralización de este colectivo[4]. Gracias a esta regulación, los investigadores quedan protegidos en la mayoría de las contingencias (a excepción del desempleo durante los primeros años), experimentando así una mejora respecto de la situación anterior[5].

En tercer lugar, la tradicional consideración del personal investigador en formación sufrió una transformación radical a través de la aprobación de la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación (en adelante Ley de la Ciencia) que suprime el modelo «2+2» de beca y contrato y crea el nuevo contrato predoctoral (modelo «0+4»). Gracias a esta norma, el personal

[1] Véase la web de la campaña: https://precarios.org/No+m%C3%A1s+Becas+por+Trabajo

[2] Monereo Pérez, J. L. y López Insua, B. M., "¿Indemnización o retroceso? La saga continua: un nuevo paso atrás en la regulación del personal investigador predoctoral", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 10, 2020.

[3] V. Moreno I Gené, J., "El Estatuto del becario de investigación: la inclusión de los becarios de investigación en el Régimen General de la Seguridad Social como asimilados a los trabajadores por cuenta ajena", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, nº 250, 2004, pp. 3-50; Aguilera Izquierdo, R., "El Estatuto del Becario de investigación", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 121, 2004, pp. 27-43; García Ninet, J. I., "Sobre el presunto Estatuto del becario de investigación", *Tribuna Social*, nº 155, 2003, pp. 5-10.

[4] V. Moreno I Gené, J., "El nuevo estatuto del personal investigador en formación: la combinación de beca de investigación y contratación laboral", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 277, 2006, pp. 37-104; Alzaga Ruiz, I., "El nuevo régimen jurídico del personal investigador en formación", *Actualidad Laboral*, nº 18, 2006; Morón Prieto, R., "El Estatuto del Personal Investigador en Formación: otro tímido paso en la asimilación de las becas formativas al régimen laboral", *Relaciones Laborales*, nº 19, 2006, pp. 447-481; Moreno I Gené, J., "La Seguridad Social de los investigadores en formación: a propósito del nuevo estatuto del personal investigador en formación", *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, 2006, pp. 22-48; Moreno I Gené, J., *El personal investigador en formación. Régimen jurídico-laboral y de seguridad social*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.

[5] Monereo Pérez, J. L. y López Insua, B. M., "¿Indemnización o retroceso?...", *op. cit*.

investigador en formación se encuentra bajo el paraguas del Estatuto de los Trabajadores, pero con las especialidades de la Ley de la Ciencia[6].

Las especificidades del colectivo, el mantenimiento del espíritu formativo y la garantía de la protección jurídica y laboral determinaron que esta última norma crease una modalidad contractual de nuevo cuño que dejase atrás el estatuto de becario: el contrato predoctoral (art. 21 Ley de la Ciencia)[7]. A pesar de la decisión unilateral, ya corregida, de conversión de los contratos predoctorales en contratos en prácticas llevada a cabo por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en 2017[8], el contrato predoctoral se ha consolidado como una modalidad autónoma y específica de contrato laboral en el ámbito de la investigación.

Finalmente, y superando ampliamente los dos años que preveía la disposición adicional segunda de la Ley de la Ciencia, se desarrolló reglamentariamente el contrato predoctoral a través del Real Decreto 103/2019, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador predoctoral en formación (en adelante, EPIF)[9]. Por tanto, a partir de 2019 se firman los primeros contratos predoctorales protegidos por el EPIF, que superan la cifra de 6000 contratos anuales, conforme los datos de la Tabla 1.

Tabla 1. Volumen anual de contratos predoctorales

2019	2020	2021	2022	2023	2024
2.615	4.899	5.379	5.214	5.883	6.203

Fuente: SEPE.

En definitiva, el contrato predoctoral se configura como la forma ordinaria de incorporación a la carrera académica, que abre el camino del contrato de profesorado ayudante doctor (art. 78 LOSU) y el contrato de acceso de personal investigador doctor (art. 22 LCTI), también modalidades de contratación especiales, para la Universidad y la actividad científica, respectivamente.

No obstante, es habitual que los investigadores recurran a convocatorias competitivas específicas para financiar contratos postdoctorales. Las convocatorias del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades acostumbran a recibir el nombre de algún investigador prestigioso: Juan de la Cierva, Ramón y Cajal, Marie Curie, Margarita Salas, María Zambrano, María Goyri… Sin embargo, la efectiva contratación de los investigadores postdoctorales debe recurrir a las modalidades contractuales especiales de la Ley de la Ciencia, habitualmente el contrato de acceso de personal

[6] Moreno I Gené, J., "La contratación laboral de los investigadores en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación: ¿el final del estado de excepción laboral en la ciencia?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 340, 2011, pp. 79-124.; Moreno I Gené, J., "El contrato predoctoral: una modalidad específica de contrato formativo para los investigadores", *Aranzadi Social*, nº 3, 2012.

[7] Moreno I Gené, J., "El estatuto del personal Investigador predoctoral en formación: cuestiones conflictivas actuales", *Documentación Laboral*, nº 123, 2021, p. 118.

[8] López Insúa, B. M., "La precarización del personal investigador en formación de nuevo en el ojo del huracán: anomalías en la 'codificación' de los contratos predoctorales", *Derecho de las Relaciones Laborales*, nº 5, 2017, pp. 413-424.

[9] Rojo Torrecilla, E., "Sobre el estatuto del personal investigador predoctoral en formación. Notas al marco normativo anterior y a la nueva regulación del Real Decreto 103/2019 de 1 de marzo", *El Blog de Eduardo Rojo*, 19 de marzo de 2019. Disponible en https://acortar.link/hNeOM6; Moreno I Gené, J., "El nuevo estatuto del personal investigador predoctoral en formación: aspectos jurídico-laborales y de seguridad social", *Temas Laborales*, nº 147, 2019, pp. 77-114; Ballester Laguna, F., "El nuevo Estatuto del personal investigador predoctoral en formación: un traje a medida del contrato predoctoral", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 220, 2019, pp. 209-244; Moreno I Gené, J., *El estatuto del personal investigador predoctoral en formación: aspectos jurídico-laborales y de seguridad social*, Barcelona, Atelier, 2020.

investigador doctor (art. 22) o el contrato de investigador/a distinguido/a (art. 23). En este trabajo, nos centraremos en las problemáticas específicas en materia de seguridad social de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano, debido a la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia.

En este artículo se abordarán cuestiones conflictivas en materia de seguridad social relacionadas con la contratación de personal investigador, concretamente, los problemas en materia de cotización. La transición de becarios a trabajadores por cuenta ajena, con los correspondientes derechos laborales y de seguridad social, ha generado una serie de disfunciones e interrogantes, como quién se hace cargo de estas cotizaciones, la Universidad o centro de investigación o la entidad que financia su contratación, o la posibilidad de recuperar las cotizaciones por los periodos de beca.

1. EL CONVENIO ESPECIAL CON LA SEGURIDAD SOCIAL PARA LOS ANTIGUOS BECARIOS

La primera vez que se permitió al personal investigador rescatar periodos de cotización por el tiempo que estuvieron de prácticas o de becas de investigación fue en 2011. El Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, admitió la posibilidad de suscribir un convenio especial, por una única vez, que les posibilite el cómputo de cotización por los períodos de formación realizados, tanto en España como en el extranjero, hasta un máximo de dos años, a aquellas personas que hubieran participado en programas de formación de naturaleza investigadora, siempre que tal participación haya tenido lugar con anterioridad al 4 de noviembre de 2003, fecha de entrada en vigor del Real Decreto 1326/2003, de 24 de octubre, por el que se aprobó el Estatuto del becario de investigación, o, en su caso, a la fecha de inscripción de programas en el Registro de becas[10].

Recientemente, se ha habilitado una nueva oportunidad para la recuperación de los años de cotización por las antiguas becas. La nueva disposición adicional quincuagésima segunda de la LGSS, incorporada por el Real Decreto-ley 2/2023, sobre inclusión en el sistema de Seguridad Social de alumnos que realicen prácticas formativas o prácticas académicas externas incluidas en programas de formación, prevé en su apartado octavo que "las personas a las que hace referencia la presente disposición que, con anterioridad a su fecha de entrada en vigor, se hubieran encontrado en la situación indicada en la misma, podrán suscribir un convenio especial, por una única vez, en el plazo, términos y condiciones que determine el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que les posibilite el cómputo de la cotización por los periodos de formación o realización de prácticas no laborales y académicas realizados antes de esa fecha de entrada en vigor, hasta un máximo de cinco años".

La Orden ISM/386/2024, de 29 de abril, por la que se regula la suscripción de convenio especial con la Seguridad Social a efectos del cómputo de la cotización por los períodos de prácticas formativas y de prácticas académicas externas reguladas en la disposición adicional quincuagésima segunda del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, realizadas con anterioridad a su fecha de entrada en vigor, en su redacción dada por la Orden ISM/812/2024, de 26 de julio, tiene por objeto establecer las condiciones, el plazo y las normas de procedimiento para la suscripción del convenio especial.

[10] V. Moreno I Gené, J., "La Seguridad Social de los participantes en programas de formación", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 345, 2011, pp. 5-50; Moreno I Gené, J., "La recuperación de periodos de cotización de los 'exbecarios' tras el Real Decreto - Ley 5/2013", *Revista de Derecho Social*, nº 65, 2014, pp. 69-92.

En lo que respecta a los investigadores, se recoge expresamente la posibilidad de celebrar convenios especiales de carácter extraordinario en su disposición adicional segunda. De esta forma, "quienes, como graduados universitarios y a través de los correspondientes estudios oficiales de doctorado, hubieran participado en programas de formación de naturaleza investigadora, tanto en España como en el extranjero, con anterioridad al 4 de febrero de 2006, fecha de entrada en vigor del Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del Personal Investigador en Formación, podrán solicitar a la Tesorería General de la Seguridad Social, por una única vez, la suscripción de un convenio especial que les posibilite el cómputo de la cotización correspondiente a los períodos de formación realizados, hasta un máximo de 1.825 días" (ap. 2º, DA 2ª Orden ISM/386/2024).

En este contexto, uno de los importantes logros del Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del Personal Investigador en Formación fue extender los beneficios del sistema de Seguridad Social, con la única exclusión de la protección por desempleo, a los becarios de los dos primeros años de los programas de ayudas que tengan por finalidad la formación de personal investigador, mientras que estableció la obligación, con cumplimiento de determinados requisitos, de la contratación laboral para los años siguientes de los citados programas (modelo 2+2). Como desde el 4 de febrero de 2006 los investigadores en formación cotizaban, tanto en la fase de beca como de contrato, este convenio especial permite, por tanto, computar la cotización correspondiente a los períodos de formación realizados antes de esta fecha. A su vez, se fija un límite temporal: 1.825 días, esto es, 5 años.

De esta forma, se permite que aquellos que habían sido becarios de investigación predoctorales y que en su momento ya suscribieron el convenio especial previsto en el Real Decreto 1493/2011, puedan ahora ampliar el período de cotización recuperado, de los dos años como máximo previstos en dicha norma a los cinco años (1.825 días) previstos en la Orden ISM/386/2024. La doctrina recuerda que "si la finalidad del Real Decreto 1493/2011 consistía en reparar el agravio que históricamente habían sufrido los becarios de investigación, no se entendía que se hubiera puesto límite a este desagravio permitiendo únicamente que los mismos recuperaran dos años de cotización. En este sentido, la formación predoctoral de los investigadores se extendía con carácter general durante cuatro años. En consecuencia, con la limitación de dos años prevista en el Real Decreto 1493/2011 no se había podido recuperar a efectos de la carrera de cotización una parte sustancial de estos años, lo cual, sin lugar a dudas, acabaría afectando al acceso y a la cuantía de las pensiones de este colectivo". Permitir recuperar periodos de cotización hasta un máximo de cinco años "se ajusta mucho más a la realidad de la carrera investigadora"[11].

La compleja redacción del apartado segundo de la DA 2ª de la Orden ISM/386/2024 genera dudas sobre si ampara exclusivamente a los investigadores predoctorales o también a los postdoctorales. Al mencionar la participación en programas de formación investigadora "a través de los correspondientes estudios de doctorado", parece limitarse a los predoctorales, excluyendo a los postdoctorales. Sin embargo, esta interpretación supondría un agravio para quienes, como becarios postdoctorales, desarrollaron su actividad sin cobertura de Seguridad Social, en muchos casos en el extranjero. A favor de incluirlos, puede interpretarse que la mención a los estudios de doctorado también abarca a quienes ya obtuvieron dicha titulación, considerando que el EPIF de 2006 regulaba programas de ayudas para doctores (DA 6ª), lo que justificaría su inclusión en el convenio especial[12].

[11] Moreno I Gené, J., "La recuperación del cómputo de cotización por períodos de prácticas, becas formativas y becas de investigación", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, nº 159, 2024, pp. 160-161.

[12] *Idem*.

Por tanto, podría concluirse que el apartado segundo permite a los investigadores postdoctorales recuperar períodos de cotización mediante este convenio especial, coherente con la ampliación prevista para recuperar hasta cinco años, incluyendo los cuatro años típicos de formación predoctoral y uno postdoctoral. No obstante, aún sería insuficiente para cubrir períodos más prolongados de becas postdoctorales sin cobertura. Excluir a los postdoctorales contradiría el espíritu de la norma, cuyo objetivo es que todos los becarios de investigación puedan recuperar los períodos de cotización asociados a su actividad investigadora[13].

Por otra parte, la nueva redacción del convenio especial de carácter extraordinario previsto en el ap. 1º de la DA 2º de la Orden ISM/386/2024, dada por la Orden ISM/812/2024, de 26 de julio, también podría dar cabida al personal investigador postdoctoral, en tanto que los mismos han participado como becarios en programas de formación no dirigidos a la obtención de un título, en este caso, de naturaleza investigadora y, en su momento, ya suscribieron o pudieron suscribir el convenio especial previsto en la DA 1 del RD 1493/2011[14].

En la primera publicación de la Orden ISM/386/2024, de 29 de abril, se determinó como base de cotización la base mínima por contingencias comunes correspondiente al grupo 7 de cotización del Régimen General de la Seguridad Social vigente en el año 2024 (1.323,00€[15]), independientemente del periodo en el que se llevaron a cabo las prácticas. A esa base de cotización se le aplicará el tipo de cotización para contingencias comunes vigente en el mismo período en el Régimen General de la Seguridad Social (art. 6.1.). Una vez calculado por la Tesorería General de la Seguridad Social el importe total de la cotización que corresponda a las mensualidades por las que se haya formalizado este convenio especial, dicho importe se reducirá mediante la aplicación del coeficiente del 0,77, constituyendo el resultado la cotización a ingresar (art. 6.2).

Sin embargo, este coste fue objeto de importantes críticas tanto de sindicatos y plataformas de becarios como de la doctrina[16] porque obligaba a las personas que realizaron periodos de formación práctica antes del 1 de enero de 2024 a abonar 288,29 euros por cada mes de formación (el resultado de aplicar el tipo de cotización de un 28,3% por contingencias comunes a la base mínima en 2024 de 1.323€, con el coeficiente de reducción del 0,77), cuando, en realidad, la base de cotización correspondiente podía llegar a ser muchísimo menor. Si un investigador quisiese recuperar el máximo que permite la orden, 5 años, tendría que abonar la cantidad de 17.297,40 euros.

El elevado coste económico, las limitadas posibilidades de fraccionamiento del pago y la previsión de un plazo máximo de solicitud suponían un indudable obstáculo para que las posibles personas beneficiarias optaran por recuperar sus respectivos periodos de cotización. Estos déficits normativos constituían un "obstáculo insalvable"[17].

La Orden ISM/812/2024, de 26 de julio[18], cambia de criterio y calcula la base de cotización mensual del convenio especial a partir de la base mínima de cotización por contingencias comunes

[13] *Idem*.

[14] Moreno I Gené, J., "La modificación del Régimen Jurídico del convenio especial para la recuperación de cotización por períodos de prácticas, becas formativas y becas de investigación", *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, nº 41, 2024, p. 118.

[15] 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, en la redacción dada por la Orden PJC/281/2024, de 27 de marzo.

[16] Moreno I Gené, J., "La modificación del Régimen Jurídico del convenio…", *op. cit.*, pp. 93-121.

[17] *Ibidem*, p. 97.

[18] Orden ISM/812/2024, de 26 de julio, por la que se modifica la Orden ISM/386/2024, de 29 de abril, por la que se regula la suscripción de convenio especial con la Seguridad Social a efectos del cómputo de la cotización por los períodos de prácticas formativas y de prácticas académicas externas reguladas en la disposición adicional

correspondiente al grupo 7 de cotización del Régimen General de la Seguridad Social vigente en cada período que sea objeto de cómputo para su suscripción. En el supuesto de que en un mismo año existiese más de una base de cotización se tomará la vigente a 31 de diciembre. De esta forma, el coste del convenio oscilará entre los 32€ y los 137€ por cada mes completo, en función del año que se pretenda computar, según los datos de la Tabla 2.

Tabla 2. Coste del convenio especial con la Seguridad Social para computar la cotización por los periodos formativos realizados en programas de formación de naturaleza investigadora

Año de la beca	Base mínima de cotización RG	Coste convenio especial 1 mes completo	Coste convenio especial 1 año completo	Año de la beca	Base mínima de cotización RG	Coste convenio especial 1 mes completo	Coste convenio especial 1 año completo
1980	150,01 €	32,69 €	392,27 €	**1994**	424,80 €	92,57 €	1.110,81 €
1981	150,01 €	32,69 €	392,27 €	**1995**	439,58 €	95,79 €	1.149,47 €
1982	185,17 €	40,35 €	484,21 €	**1996**	454,91 €	99,13 €	1.189,54 €
1983	209,33 €	45,62 €	547,39 €	**1997**	467,17 €	101,80 €	1.221,60 €
1984	243,59 €	53,08 €	636,97 €	**1998**	477,08 €	103,96 €	1.247,53 €
1985	260,66 €	56,80 €	681,60 €	**1999**	485,74 €	105,85 €	1.270,17 €
1986	281,45 €	61,33 €	735,98 €	**2000**	495,65 €	108,01 €	1.296,10 €
1987	295,52 €	64,40 €	772,76 €	**2001**	505,75 €	110,21 €	1.322,50 €
1988	308,86 €	67,30 €	807,64 €	**2002**	516,00 €	112,44 €	1.349,30 €
1989	327,43 €	71,35 €	856,21 €	**2003**	526,50 €	114,73 €	1.376,76 €
1990	350,69 €	76,42 €	917,03 €	**2004**	537,30 €	117,08 €	1.405,00 €
1991	373,41 €	81,37 €	976,43 €	**2005**	598,50 €	130,42 €	1.565,03 €
1992	394,68 €	86,01 €	1.032,07 €	**2006**	631,20 €	137,54 €	1.650,54 €
1993	410,55 €	89,46 €	1.073,56 €				

Elaboración propia a partir de datos de CCOO y UGT.

A pesar de la evidente mejora que supone tomar la base de cotización vigente en cada período que sea objeto de cómputo, a la doctrina le llama la atención que la cuantía de la cotización a ingresar en los supuestos de suscripción del convenio especial siga siendo sustancialmente superior en términos comparativos a la cotización prevista para las personas que desarrollen periodos de prácticas tras la entrada en vigor del RDL 2/2023. En 2024, la cotización por contingencias comunes de las prácticas formativas remuneradas alcanzaba los 64,30€ y las no remuneradas un máximo mensual de 60,76€[19]. En ambos casos, se aplicará una reducción del 95% *ex* DA 52ª.5.b LGSS. Este coste económico dispar no parece razonable[20].

A su vez, se ha flexibilizado el periodo para el pago de la cuota (art. 6.3). De acuerdo con el primer texto, el ingreso de la cotización podía realizarse mediante un pago único o mediante el pago fraccionado en un número máximo de meses igual al de aquellos por los que se suscribió el convenio.

quincuagésima segunda del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, realizadas con anterioridad a su fecha de entrada en vigor.

[19] 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, en la redacción dada por la Orden PJC/281/2024, de 27 de marzo.

[20] Moreno I Gené, J., "La modificación del Régimen Jurídico…", *op. cit.*, p. 107.

En la nueva versión de la Orden ISM/812/2024, de 26 de julio, se permite el ingreso mediante el pago fraccionado en un período de hasta el doble de meses respecto al de las prácticas realizadas, con un máximo de 84 meses, es decir, las personas afectadas tendrán hasta 7 años para realizar dicho pago. Sin embargo, esta posibilidad de fraccionamiento sigue siendo inferior a la prevista en el RDL 5/2013, que incrementaba lo previsto en el RD 1493/2011 hasta el triple del número de mensualidades por las que se hubiera formalizado el convenio, es decir, un máximo de 180 meses. Con estos plazos, "se hacía más llevadero, que no más reducido"[21], el coste económico.

También se ha ampliado la fecha límite para suscribir el convenio (art. 3.2). La anterior Orden ISM/386/2024, de 29 de abril, establecía un plazo de dos años a contar desde su entrada en vigor para la suscripción del convenio, es decir, las personas interesadas en el convenio tenían hasta el 1 de junio del 2026 para su firma, cuestión que recibió críticas de la doctrina[22], los sindicatos[23] y el Consejo de Estado[24]. De acuerdo con la nueva Orden ISM/812/2024, de 26 de julio, se podrá solicitar la suscripción del convenio especial hasta el 31 de diciembre de 2028, ampliándose el plazo en dos años y medio respecto al anterior. La doctrina considera ambos plazos insuficientes y plantea dejar abierta de forma indefinida esta posibilidad ya que gran parte de los posibles beneficiarios aún perciben la jubilación como algo lejano, lo que unido a unas condiciones laborales precarias "consideren la recuperación de los periodos de cotización como una cuestión no prioritaria frente a las dificultades económicas que se plantean en el día a día"[25].

Además, se permite la compatibilidad de la suscripción de un convenio especial al amparo del artículo 1 de la Orden ISM/386/2024, de 29 de abril, con la suscripción de otro convenio especial al amparo de su disposición adicional segunda que posibilite el cómputo de hasta 1825 días de prácticas en cada uno de ellos, siempre que los períodos objeto de cómputo en uno y otro no se superpongan ni hubieran sido objeto de cómputo, en su caso, en el convenio que se suscribió al amparo de la disposición adicional primera del Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre. Por tanto, los investigadores que ya hubiesen recuperado hasta dos años al amparado del RD 1493/2011, podrán recuperar otros cinco años, siempre que no se superpongan en el tiempo (2+5).

Esta posibilidad es especialmente interesante para los investigadores que después de una beca predoctoral disfrutaron de una beca postdoctoral antes de la aprobación del EPIF, de forma que sus periodos de beca sin cotizar son muy amplios. La doctrina defiende que siete años parece un tiempo lo suficientemente extenso para reparar el agravio que históricamente han sufrido quienes han desarrollado prácticas privados de cualquier cobertura en materia de seguridad social, pero en el caso del antiguo personal investigador, "el periodo máximo de siete años aún puede seguir resultando insuficiente, atendiendo a los larguísimos periodos de ausencia de cobertura de seguridad social por los que tuvo que transitar una gran parte de este colectivo, superiores en algunos supuestos a los diez años"[26].

En definitiva, aunque siempre hay margen de mejora, el avance con relación a la Orden inicial es relevante. En este escenario, los investigadores deben valorar si realmente se necesitan dichos períodos adicionales de cotización para acceder al 100% de la pensión que pudiera corresponder en el momento de acceso a la jubilación. Si bien es cierto que hay personas para las que este convenio

[21] *Idem*.

[22] *Ibidem*, p. 103.

[23] UGT, "UGT y CCOO alcanzan un principio de acuerdo con el Ministerio de Seguridad Social para corregir la regulación del nuevo convenio especial para recuperar cotizaciones de becas y prácticas formativas antiguas", 29 de mayo de 2024. Disponible en: https://acortar.link/KIT2Up

[24] Dictamen del Consejo de Estado nº 593/2024, del 25 de abril de 2024.

[25] Moreno I Gené, J., "La modificación del Régimen Jurídico del convenio…", *op. cit.*, p. 117.

[26] *Ibidem*, p. 101.

especial resulta necesario, en otras situaciones no resulta precisa la firma del mismo porque el investigador alcanzará la edad de jubilación con suficientes periodos cotizados.

2. LOS INVESTIGADORES EN FORMACIÓN: EL CONTRATO PREDOCTORAL

El contrato predoctoral de la Ley de la Ciencia (art. 21) es el principal resultado del proceso de laboralización del personal investigador en formación. Sin embargo, su régimen jurídico adolece una serie de disfunciones en materia de seguridad social que se analizan a continuación.

2.1. La cuantía salarial mínima prevista en el EPIF para cada anualidad de contrato

En primer lugar, se discutía la cuantía que perciben por los investigadores predoctorales en formación durante cada una de las anualidades del contrato, que finalmente el EPIF indexó al Grupo M3 de la tabla salarial recogida en el convenio único de personal laboral de la Administración General del Estado. De esta forma, la Ley de la Ciencia prevé que la retribución del contrato predoctoral "no podrá ser inferior al 56 por 100 del salario fijado para las categorías equivalentes en los convenios colectivos de su ámbito de aplicación durante los dos primeros años, al 60 por 100 durante el tercer año, y al 75 por 100 durante el cuarto año. Tampoco podrá ser inferior al salario mínimo interprofesional que se establezca cada año, según el artículo 27 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores" (art. 21.d).

Por su parte, el EPIF desarrolla en su art. 7 las retribuciones, regulando que "para el establecimiento de las retribuciones anteriores se tomará como referencia mínima la categoría correspondiente al Grupo 1 de personal laboral de la tabla salarial recogida en el convenio único de personal laboral de la Administración General del Estado" (art. 7.2 EPIF). A su vez, "la aplicación de la cantidad anual resultante se podrá también computar al periodo total del contrato predoctoral de cuatro años" (art. 7.3 EPIF).

Este apartado tercero fue impugnado por CCOO ya que, con una redacción no exenta de dudas y críticas, parece posibilitar el prorrateo de salarios durante los cuatro años de vigencia total de contrato, convirtiendo así, los porcentajes de cada año (56-56-60-75) en un único porcentaje igual para todos los años del 61,74 %. CCOO defiende que "no sólo, hace variar el régimen retributivo del personal investigador predoctoral en formación, sino que, además dicha novedad permite modificar los porcentajes anuales de salario que han de percibir el personal investigador en formación durante los cuatro años de contrato, en contra de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 14/2011, que el RD pretende desarrollar, ya que en contra de lo previsto en dicho art. 21 de la Ley de Ciencia, que fija que en el cuarto año de contrato predoctoral el porcentaje del salario será del 75 %, el nuevo inciso introducido, con el cómputo total en los cuatro años, lo rebaja a un 61,74 %, porcentaje por debajo del mínimo de derecho absoluto fijado en la Ley que desarrolla". Por tanto, este precepto "constituye una modificación sustancial, por cambiar con ese solo apartado el sistema de devengo y porcentajes anuales de retribuciones con las repercusiones que ello comporta, en materia de prestaciones de seguridad social, de cálculo de indemnizaciones en caso de despido, anticipos salariales, etc."[27].

Efectivamente, esta disposición tiene un importante impacto negativo para el personal investigador en formación ya que, por ejemplo, supondría menores prestaciones por desempleo o una menor indemnización por finalización de contrato o por despido, porque el salario de la cuarta anualidad, que se tomará para calcular prestaciones de seguridad social o indemnizaciones por cese, se corresponderá con un 61,74%, en lugar del 75% que prevé la Ley de la Ciencia.

[27] STS, Sala de lo Contencioso, de 3 de junio de 2020 (Rec. 183/2019).

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo resolvió este recurso en su sentencia de 3 de junio de 2020 (Rec. 183/2019). El TS coincide con CCOO en que "la regulación impugnada modifica sustancialmente los porcentajes de salario fijados en la ley 14/2011, de 1 de junio que da cobertura al Real Decreto" y declara que el art. 7.3 EPIF incurre en 'ultra vires' vulnerando el principio de jerarquía normativa del art. 9.3. CE: "ciertamente no establece una obligación para las Universidades sino solo una facultad mediante el tiempo verbal 'podrá'. Mas no puede quedar al libre arbitrio de las Universidades la posibilidad establecida en la norma reglamentaria que contraviene la Ley 14/2011, de 1 de junio que es la que fija los porcentajes retributivos. La conducta contraria a derecho no queda 'sanada' ni 'convalidada' por la nota informativa de 22 de marzo de 2019 del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, sobre el Real Decreto 103/2019, de 1 de marzo que procede a interpretar el art. 7 con especial énfasis en el apartado tercero"[28]. En consecuencia, el Tribunal Supremo procede a estimar el recurso declarando la nulidad del apartado tercero del art. 7 del EPIF.

El impacto de esta sentencia fue muy positivo a corto plazo para el personal investigador predoctoral porque mantener un salario mínimo predoctoral del 75% en el momento del cese, en lugar del 61,74% que admitía el art. 7.3 EPIF, les permitió alcanzar una mayor indemnización por cese y una mayor prestación por desempleo, cercana a la cuantía máxima de la prestación contributiva.

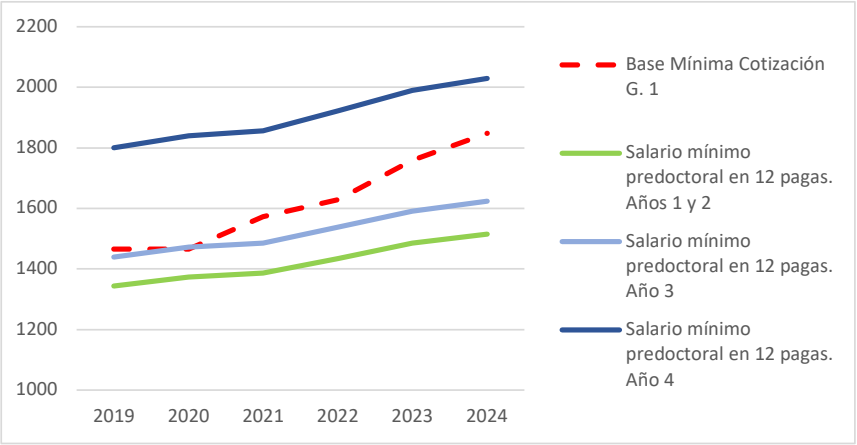
2.2. La sobrecotización del contrato predoctoral

En segundo lugar, se ha detectado que el salario mínimo fijado en el EPIF no alcanza la mayor parte de la duración del contrato la base mínima del grupo de cotización 1, compuesto por ingenieros y licenciados. Esta situación se produce en las tres primeras anualidades del contrato predoctoral, donde se abona un 56%, en las dos primeras anualidades, y un 60 %, en la tercera anualidad, de la tabla salarial recogida en el convenio único de personal laboral de la Administración General del Estado.

Como se puede apreciar en el Gráfico 1, a pesar de las subidas salariales del empleo público, la brecha no se reduce, sino que incrementa. Por tanto, durante las tres primeras anualidades, el salario mínimo predoctoral se encuentra por debajo de la base mínima de cotización del grupo 1 (licenciados, ingenieros, arquitectos) y sólo en la cuarta anualidad el salario mínimo predoctoral supera la base mínima de cotización.

[28] *Idem*.

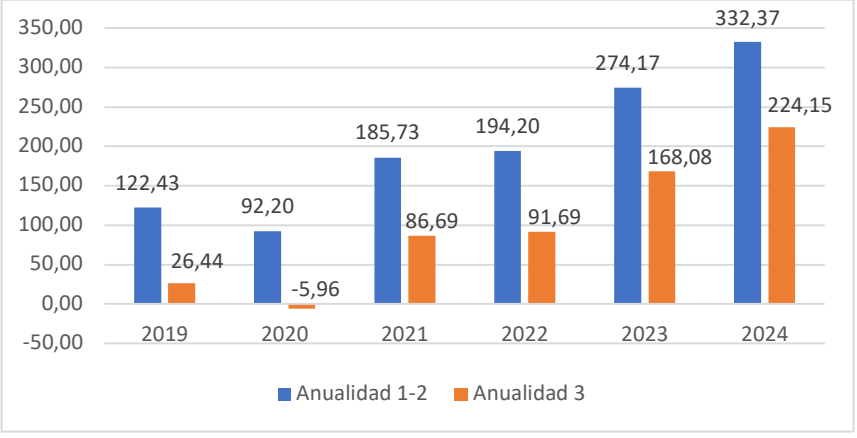
Gráfico 1. Evolución histórica por anualidades del salario mínimo predoctoral y la base mínima de cotización del grupo 1



Elaboración propia a partir de datos sobre retribuciones del personal laboral del Convenio Único publicadas por el Ministerio de Hacienda y las órdenes ministeriales que fijan las bases mínimas de cotización publicadas en el BOE29.

Mientras en 2019 la diferencia entre el salario durante la primera y segunda anualidad y la base mínima de cotización del grupo 1 era de 122,43€ (la diferencia entre 1.343,97€ y 1.466,40€), en 2024 se alcanza la mayor distancia de la serie: 332,37€ (la diferencia entre 1.515,03€ y 1.847,40€). Esta situación provoca una cotización adicional por la diferencia entre el salario efectivamente percibido y la base mínima de cotización del grupo 1, que se representa en el Gráfico 2.

Gráfico 2. Diferencia entre base mínima de cotización del grupo 1 y salario mínimo predoctoral por anualidad de contrato y por año

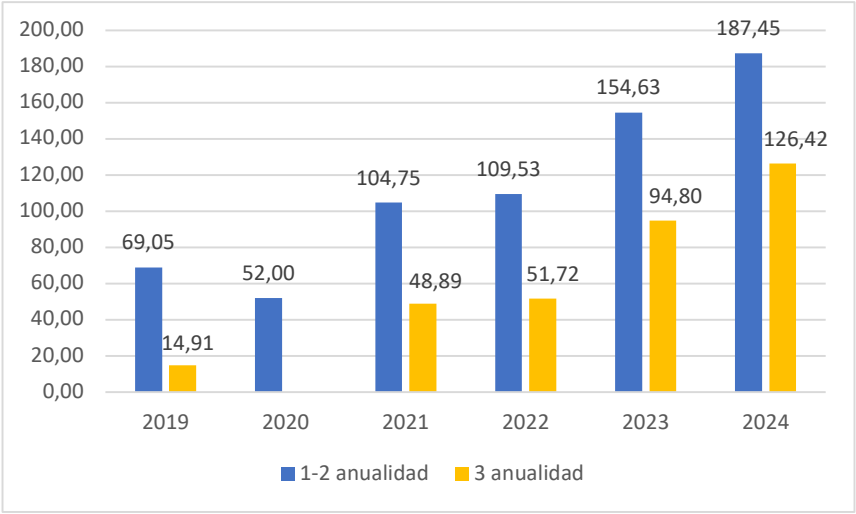


Elaboración propia.

De acuerdo con estos datos, para el año 2024, el trabajador debe abonar una sobrecotización de 15,62€ al mes (187,45€ anuales). En la tercera anualidad, la diferencia salarial es de 224,15€ y la cotización adicional de 10,54€ mensuales (126,42€ anuales). En total, más de 500€ a lo largo de todo el contrato. En el Gráfico 3 se representa el coste anual de esta sobrecotización, por anualidad de contrato y por año.

[29] Nota: la base mínima de cotización de 2021 sólo se aplica entre septiembre y diciembre de ese año.

Gráfico 3. Coste anual de la sobrecotización de la cuota obrera del contrato predoctoral por contingencias comunes, por anualidad del contrato y por año



Elaboración propia.

En definitiva, los investigadores predoctorales ven aminorado su salario neto debido a un sistema de cotización que no se corresponde con el salario efectivamente percibido. En este escenario, debemos cuestionar que el salario mínimo predoctoral sólo se corresponda con un 56% las dos primeras anualidades. Además, este porcentaje es inferior que los contratos formativos del ET (60% primer año y 75% segundo año). El salario mínimo predoctoral debería igualarse, al menos, a la base mínima de cotización del grupo 1: 1.847,40 en 12 pagas, esto es, 1.583.48 € en 14 pagas o 22.168,80 € anuales en 2024.

Por lo pronto, en 2025 el SMI ha subido un 4,4% hasta los 1.184€[30]. Así, es muy probable que las bases mínimas de cotización, que se incrementan en el mismo porcentaje, aumenten en mayor medida que el salario de los empleados públicos, cuya subida todavía está pendiente en el momento de escribir estas líneas. Por tanto, todo apunta a que la brecha entre base mínima de cotización y salario mínimo predoctoral continuará creciendo.

2.3. Las bonificaciones en las cotizaciones sociales del Real Decreto-ley 1/2023

En tercer lugar, la disposición adicional decimoctava de la Ley de la Ciencia y la disposición adicional única del EPIF establecían una reducción del 30% de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes en la cotización relativa al personal investigador contratado bajo la modalidad de contrato predoctoral, que quedará acogido al Régimen General de la Seguridad Social. Sin embargo, esta reducción se derogó recientemente por el Real Decreto-ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas. El artículo 27 del RDL 1/2023 regula una nueva bonificación por la contratación de personal investigador bajo la modalidad de contrato predoctoral que dará derecho, durante la vigencia del contrato, incluidas sus prórrogas, a una bonificación en la cotización de 115 euros/mes. Además, no se requerirá la inscripción en los servicios públicos de empleo como demandante de empleo.

[30] Real Decreto 87/2025, de 11 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2025.

En realidad, esta cifra de 115 euros proviene de aplicar la antigua bonificación del 30% de la cuota empresarial por contingencias comunes a la base mínima de cotización del grupo 1 del año 2022 (1.629,30 euros)[31]. De esta forma, al determinar una cuantía fija no actualizable anualmente, el importe queda congelado con los datos de 2022 lo que implica una reducción relativa y progresiva de la bonificación.

Si en 2024 la base mínima de cotización del grupo 1 es 1.847,40€[32], la cuota empresarial por contingencias comunes será de 435,99€. De esta forma, el 30% bonificable alcanza la cifra de 130,80€. Sin embargo, los contratados predoctorales, en función de la anualidad y la convocatoria de subvención que lo financie, pueden tener bases de cotización superiores. Por ejemplo, la cuarta anualidad, según la tabla salarial recogida en el convenio único de personal laboral de la Administración General del Estado para 2024, tendrá una base de cotización de al menos 2.029,06 euros. En este escenario, la bonificación del 30% alcanzaría los 143,66 euros. Según pasen los años y se actualicen tanto las bases mínimas de cotización como el salario mínimo de los contratados predoctorales, esta brecha crecerá.

Por tanto, se concluye que esta reforma supone una reducción generalizada de las bonificaciones a la contratación predoctoral. No obstante, sólo se aplicará a los contratos predoctorales firmados a partir de la entrada en vigor de la norma (disposición transitoria primera sobre incentivos a la contratación en vigor). En 2024, mientras los contratos celebrados antes del 1 de septiembre de 2023 mantienen una cuota empresarial de seguridad social bonificada al 26,1% (16,52% en lugar de 23,6% de contingencias comunes), los celebrados después de esa fecha deben abonar la cuota completa del 33,18 % (menos la bonificación fija de 115€).

En definitiva, se considera que tanto el sobrecoste de cotización por contingencias comunes, por una base mínima de cotización superior al salario, como la reducción de la bonificación por la contratación de personal investigador bajo la modalidad de contrato predoctoral son disfunciones porque incrementan el coste de estos contratos y los hacen menos atractivos, tanto para los centros de investigación como para los propios investigadores. De hecho, en el primer supuesto, se perjudica directamente al personal investigador en formación, que padecen una aminoración de su salario neto, de por sí reducido. Precisamente debería buscarse lo opuesto: promover que las universidades y los centros de investigación incorporen talento docente e investigador.

3. LOS INVESTIGADORES POSTDOCTORALES: LAS AYUDAS MARGARITA SALAS Y MARÍA ZAMBRANO

Respecto al personal investigador postdoctoral, se discutía quién debe asumir la cotización del personal investigador contratado con financiación de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano. Estas ayudas se incorporaron en el Real Decreto 289/2021, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español, que prevé la concesión directa de subvenciones, con carácter plurianual, a universidades públicas con el objetivo de fomentar la formación de sus jóvenes doctores, la promoción de la movilidad del personal docente e investigador y la atracción del talento internacional. Se diseñó un plan específico de "recualificación e internacionalización del personal docente e investigador", en el marco del componente 21 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia sobre

[31] Orden PCM/244/2022, de 30 de marzo, 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 2022.

[32] Orden PJC/281/2024, de 27 de marzo, 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.

"Modernización y digitalización del sistema educativo", con un presupuesto de 361.560.000 €, para financiar, en el periodo 2021-2023, al menos 2.521 ayudas.

La convocatoria de estas ayudas se materializó por la Orden UNI/551/2021, de 26 de mayo, por la que se conceden las subvenciones previstas en el Real Decreto 289/2021, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español. Las "Ayudas Margarita Salas" tienen por objeto la formación de jóvenes doctores mediante estancias de formación en una universidad pública española o bien en universidades y centro de investigación extranjeros, así como en Organismos Públicos de Investigación españoles, con una duración de dos o tres años, y están dotadas de 3.500 euros brutos mensuales para los que soliciten realizar la estancia en el extranjero y 2.800 euros brutos mensuales para los que la realicen en España. Por su parte, las "Ayudas María Zambrano", tienen por objeto la atracción a universidades públicas españolas de personal docente e investigador con trayectoria posdoctoral acumulada en universidades o centros de investigación extranjeros, con una duración de uno, dos o tres años, y cuentan con una dotación de 4.000 euros brutos mensuales. A su vez, en ambas modalidades habrá un pago único de como máximo 3.500 euros en concepto de gastos de traslado.

Pese a lo "loable de la consecución de los objetivos perseguidos por todas estas ayudas, la implementación de las mismas ha planteado diferentes problemas aplicativos"[33], entre los que cabe destacar la determinación de quién debe asumir el coste de la cuota empresarial a la seguridad social en los contratos formalizados a partir de las mismas. La Orden UNI/551/2021 se limita a fijar de forma muy genérica la cuantía de las ayudas, estableciendo al respecto de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano que "las universidades beneficiarias podrán complementar dicha cuantía, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda" (apdo. 4).

Pues bien, a partir de estas previsiones, un número muy mayoritario de universidades públicas, al diseñar su respectivas convocatorias, procedió a detraer de las cuantías previstas para la formalización de los contratos derivados de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano el importe correspondiente a la cuota empresarial de seguridad social que les corresponde abonar por los referidos investigadores contratados, los cuales vieron, por tanto, muy reducidas sus expectativas salariales (más de un 30%). Con las cifras reflejadas en la Tabla 3, esto se traduce en una aminoración salarial de 669 euros y 836 euros al mes para los investigadores cuyo contrato se financia con una ayuda Margarita Salas y 956 euros para los María Zambrano. En cómputo anual, el recorte salarial alcanza los 8.028 €, 10.032 € y 11.472€, respectivamente.

Tabla 3. Cuantía, salario bruto y descuento por gastos de cotización de la cuota patronal de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano

Ayuda	Cuantía	Salario bruto	Descuento por gastos de la cuota patronal	Descuento total anual
Margarita Salas - España	2.800 €	2.131 €	669 €	8.028 €
Margarita Salas - Extranjero	3.500 €	2.664 €	836 €	10.032 €
María Zambrano	4.000 €	3.044 €	956 €	11.472 €

Elaboración propia a partir de datos de las tablas salariales de la Universidades.

Frente a ello, los investigadores afectados por estas prácticas han acudido a los tribunales laborales para reclamar que las universidades publicas contratantes asuman los costes de la cuota

[33] Moreno I Gené, J., "¿Quien debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'? A propósito de los primeros pronunciamientos judiciales", *Iuslabor*, nº 3, 2023, p. 105.

empresarial de seguridad social, sin detraerlo de la cuantía de las ayudas que financian sus contratos postdoctorales. Primero, surgió la cuestión previa sobre la competencia de la jurisdicción social que, ante la disparidad de criterios judiciales, resolvió el Tribunal Supremo. Finalmente, el Tribunal Supremo da la razón a los investigadores postdoctorales sobre el fondo del asunto.

3.1. Aspecto procesal: la competencia del orden jurisdiccional social

En primer lugar, el TSJ de Cataluña, en su Auto de 2 de diciembre de 2022, al conocer de la demanda de conflicto colectivo planteado por Comisiones Obreras frente a las universidades públicas de Cataluña, en el que se solicitaba que se declarara no ajustada a derecho la inclusión, por parte de dichas universidades, del coste patronal de la Seguridad Social, en las retribuciones correspondientes a los contratos formalizados en el ámbito de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano, declara su falta de jurisdicción para el conocimiento de dicha demanda, sin perjuicio, claro está, de que la parte actora pueda ejercitar su derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

El Tribunal entiende que, "aun cuando en la demanda se alude a que la inclusión del coste de la cuota patronal de la Seguridad Social en las retribuciones correspondientes a los contratos de trabajo formalizados, en el ámbito de las tres modalidades de Ayudas, realmente lo que se está impugnando, es la configuración que de las ayudas o subvenciones, se contiene en las Resoluciones del Rector o los Acuerdos del Consejo de Gobierno de las distintas Universidades demandadas; y en las que, cada una de las Universidades demandadas ha decidido imputar a cargo de los importes brutos de las subvenciones concedidas por el Ministerio de Universidades, la cuota patronal". En consecuencia, considera que "no nos hallamos ante una decisión de las Universidades como empleadoras que afecte a las condiciones de trabajo, de las personas contratadas laboralmente, sino a una decisión adoptada, con anterioridad a la formalización de los contratos de trabajo, como entidad pública destinataria de las subvenciones, y que afecta a la distribución de los importes de dichas subvenciones, fijada en las Resoluciones de los Rectores o Acuerdos del Consejo de Gobierno de cada Universidad. Realmente, la parte actora lo que está impugnando son las citadas Resoluciones o Acuerdos, cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, y así viene expresamente establecido en el artículo 6.4 de la LO 6/2001, de Universidades; por tanto, la cuestión relativa a si la imputación de la cuota patronal a cargo de los importes de las Ayudas, que se ha establecido en las citadas Resoluciones de los Rectores o Acuerdos del Consejo de Gobierno, es ajustada o no derecho, queda excluida del conocimiento de la jurisdicción social"[34].

Siguiendo esta línea argumental, rechazan la competencia de la jurisdicción social en esta materia la SJS nº 1 Burgos, de 17 de octubre de 2022 (Rec. 495/2022), la STSJ Castilla y León, Valladolid, de 29 de mayo de 2023 (Rec. 801/2023) y la STSJ Extremadura de 4 de octubre de 2023 (Rec. 10/2023).

En el caso de la STSJ Extremadura de 4 de octubre de 2023 (Rec. 10/2023), el tribunal extremeño constata que la convocatoria de la Universidad de Extremadura prevé que dichas ayudas "se concederán con el formato de contrato posdoctoral" pero "no se determina que ese contrato sea laboral y no consta que los beneficiarios de las ayudas presten servicios en la forma que determina para el contrato de trabajo el art. 1.1 del ET".

Con esta afirmación, a la doctrina le llama la atención que el TSJ de Extremadura parece admitir la posibilidad de que "el 'contrato posdoctoral', al que hace referencia la convocatoria de la Universidad de Extremadura de las 'Ayudas Margarita Salas' y 'María Zambrano', no fuera de naturaleza laboral, pero, lo que todavía es más preocupante es que se estaría cuestionando que 'los

[34] ATSJ de Cataluña de 2 de diciembre de 2022 (Rec. 41/2022)

beneficiarios de las ayudas presten servicios en la forma que determina para el contrato de trabajo el art. 1.1', cuestión que reabre viejos debates que ya parecían totalmente superados"[35].

En cambio, se admite la competencia de la jurisdicción social para resolver este conflicto en los tribunales superiores de justicia de Murcia[36], del País Vasco[37], de Castilla y León (Burgos)[38], de Galicia[39] y de Madrid[40].

Finalmente, el Tribunal Supremo, en su sentencia de 11 de junio de 2024 (Rec. 4/2024), pone orden ante las opiniones divergentes[41] de los distintos tribunales superiores de justicia, casando y anulando la STSJ Extremadura de 4 de octubre de 2023 (Rec. 10/2023). El TS entiende que "el actual litigio tiene como cuestión nuclear determinar si la cotización a la Seguridad Social, en lo correspondiente a la cuota empresarial, puede ser trasladada y asumida por los trabajadores firmantes del contrato posdoctoral. Para ello han de interpretarse los términos de la convocatoria, la determinación de la naturaleza del contrato que a través de ella se ha instrumentado, y, en definitiva, si es posible excluir en el extremo que se discute, la regulación laboral de cobertura".

Por tanto, "no se está impugnando directamente ni las resoluciones de las correspondientes convocatorias, ni un determinado acto de gestión recaudatoria, ni suscitando cuestiones que pudieren estar más o menos vinculadas o ser consecuencia de este. La demanda de conflicto colectivo se formula exclusivamente contra la Universidad de Extremadura como empleadora, postulando que no se detraiga del salario del colectivo afectado el pago de las cotizaciones correspondientes al empresario. Tal configuración de la *litis* resulta incardinable en el ámbito competencial del orden social de la jurisdicción, y no en el contencioso-administrativo"[42]. En consecuencia, acuerda la devolución de las actuaciones a la Sala de lo Social del TSJ de Extremadura para que entre a conocer del fondo de la controversia planteada.

Este pronunciamiento merece una valoración muy positiva de la doctrina[43], "no únicamente por su pronunciamiento expreso sobre la atribución a la jurisdicción social de la competencia para conocer del fondo del asunto, es decir, sobre quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas Margarita Salas y María Zambrano, sino también por las interesantes reflexiones que en la misma se contienen sobre la naturaleza laboral de la prestación de servicios desarrollada por los investigadores doctores beneficiarios de estas ayudas"[44].

---

[35] Moreno I Gené, J., "¿Quien debe asumir el coste…", *op. cit.*, p. 127.

[36] STSJ Murcia de 30 de noviembre de 2022 (Rec. 7/2022).

[37] SSTSJ País Vasco de 24 de noviembre de 2023 (Rec. 1487/2023), de 28 de marzo de 2023 (Rec. 327/2023).

[38] STSJ Castilla y León, Burgos, de 7 de marzo de 2023 (Rec. 1/2023).

[39] SSTSJ Galicia de 10 de octubre de 2023 (Rec. 18/2023), de 22 de septiembre de 2023 (Rec. 19/2023); de 20 de julio de 2023 (Rec. 17/2023).

[40] STSJ de Madrid de 18 de septiembre de 2023 (Rec. 173/2023).

[41] Ballester Laguna, F., y Molina Navarrete, C., "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial" de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano y qué orden jurisdiccional es competente? Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 884/2023, de 29 de mayo, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 1153/2022, de 30 de noviembre, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 4061/2023, de 22 de septiembre", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 477, 2023, pp. 217-229.

[42] STS 11 de junio de 2024 (Rec. 4/2024).

[43] Rojo Torrecilla, E., "Contratos 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'. El TS zanja el debate: la jurisdicción social es competente laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social. Notas a la sentencia de 11 de junio de 2024 (y recordatorio de la conflictividad anterior)" , *El blog de Eduardo Rojo*, 8 de julio de 2024. Disponible en: https://acortar.link/vf7Uiv

[44] Moreno I Gené, J., "La competencia de la Jurisdicción Social respecto a la cotización en las ayudas 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2024", *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, nº. 40, 2024, p. 122.

3.2. Aspecto sustantivo: la ilicitud de la imputación de la cuota patronal a la retribución de los investigadores

En lo que respecta al fondo del asunto, esto es, si las Universidades pueden detraer el coste de la cuota patronal de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano o si la cuantía de estas ayudas debe conformar el salario bruto a abonar al investigador y la Universidad debe soportar el coste de la cuota patronal con fondos propios, la doctrina judicial también se encuentra dividida.

El primer pronunciamiento sobre este conflicto, la STSJ Murcia de 30 de noviembre de 2022 (Rec. 7/2022), respalda a las Universidades que imputan los gastos en las cotizaciones sociales a las ayudas Margarita Salas y María Zambrano. El TSJ argumenta que, como dispone la Orden UNI/551/2021, "las universidades puedan complementar las cuantías de las ayudas, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda". En este caso, la Universidad de Murcia opta por no complementarlas, de forma que los costes relativos a cuotas patronales de la Seguridad Social se imputan a las ayudas. La Resolución del Rector R-880/2021, de 30 de junio, recoge expresamente en la base 5, apartado 2, a) que las cuantías expresadas en el apartado 1 "integran el total de los costes a cargo de la Universidad de Murcia por razón de cada acción concedida con base en la ayuda ministerial, de modo que de los importes indicados se descontará la cotización a la Seguridad Social a cargo del empleador y del trabajador y las retenciones fiscales que correspondan". Por tanto, "no constando que las bases de la convocatoria se hubiesen impugnado", el tribunal concluye ajustada a derecho la actuación de la Universidad.

En cambio, el resto de los pronunciamientos judiciales censuran esta práctica. El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en sus sentencias de 24 de noviembre de 2023 (Rec. 1487/2023) y de 28 de marzo de 2023 (Rec. 327/2023) concluye que "de la literalidad de esa frase deducimos que en esa normativa reglamentaria estatal ya se prevé que el beneficiario obtenga esos 4000 euros. Las Universidades pueden 'complementar' la ayuda, no detraerla".

En el caso de la UPV-EHU, "en las nóminas del personal afectado por el conflicto ha mermado esa cifra de 4000 euros [para los investigadores María Zambrano], imputando a quien ha de recibir la ayuda esos costes empresariales. Consecuencia de ello es que el ayudado no recibe ese dinero íntegro, como se prevé en aquella normativa estatal, siendo que esa persona tampoco tiene la condición de empresario, sino que es trabajador por cuenta ajena. Y es trabajador por cuenta ajena es porque así se articuló la gestión de la subvención en aquella resolución de 2 de julio de 2021 de la UPV-EHU. Por tanto, siendo trabajador por cuenta ajena, incluso si se considerase la eventual existencia de un pacto tácito de asunción de esa cuota, no cabría considerar legal el mismo ex artículo 143 de la Ley General de la Seguridad Social (Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre) que los prohíbe expresamente. Tal prohibición forma parte del conjunto de reglas sobre la imputación de esas cargas que se fija en los artículos 141 a 143 de tal Ley"[45].

En definitiva, con independencia de regla legal de equilibrio presupuestario que alegaba la Universidad, "esos fondos que recibe la UPV-EHU los ha de entregar en las cuantías preestablecidas al 'ayudado', pudiendo en su caso mejorar las cifras, pero no mermarlas, máxime si se acude al sistema de contrato de trabajo por cuenta ajena, donde existe expresa prohibición de imputar esas cargas de cotización al trabajador", sin que el hecho de que se trate de contratos laborales postdoctorales dé lugar a considerar norma de excepción a tal prohibición.

[45] SSTSJ País Vasco de 24 de noviembre de 2023 (Rec. 1487/2023) y de 28 de marzo de 2023 (Rec. 327/2023).

Por su parte, el Tribunal Superior de Xustiza de Galicia dicta tres sentencias idénticas, una por cada Universidad, estimando la pretensión de los investigadores postdoctorales[46]. El TSJ considera que la Universidad "es la beneficiaria de la subvención para la concesión de ayudas, pero esto no es óbice para la estimación de la demanda". Considera que las personas contratadas laboralmente, fruto de haber sido seleccionadas para las ayudas en la modalidad Margarita Salas y María Zambrano, "son las destinatarias de los importes de tales ayudas previstos en el anexo II, apartado 5, del RD 289/2021. Y dado que tales importes brutos mensuales están destinados a esas personas trabajadoras, y además determinan el salario bruto de las mismas, no puede imputarse a esas ayudas la aportación empresarial a la Seguridad Social. Pues, en definitiva, tal práctica supone que las personas trabajadoras sean las que asuman el coste de la aportación empresarial a la Seguridad Social, lo cual no admite nuestro ordenamiento jurídico".

De esta forma, la aportación empresarial por cotización a la Seguridad Social (art. 141.2.a LGSS) es una aportación «propia», siendo «nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de cuota a cargo del empresario» (art. 143 LGSS). En definitiva, el empresario ha de ingresar la cuota propia a la Seguridad Social y la de la persona trabajadora (art. 142.1 LGSS); pero la cuota empresarial no puede ser asumida por el trabajador, ni siquiera si media pacto en tal sentido. Toda vez que tal proceder es nulo incluso si media pacto entre las partes, el TSJ de Galicia declara nula la práctica de las tres universidades gallegas (UDC, USC y UVigo) y declara también el derecho de las personas trabajadoras, contratadas fruto de las modalidades de ayuda Margarita Salas y María Zambrano, a percibir al menos como salario la cuantía mensual bruta fijada en Real Decreto 289/2021.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su sentencia de 18 de septiembre de 2023 (Rec. 173/2023) argumenta que "siendo el colectivo de trabajadores afectados por el conflicto personal laboral, incluso si se considerase la eventual existencia de un pacto tácito de asunción de esa cuota, no cabría considerar legal el mismo *ex* artículo 143 de la Ley General de la Seguridad Social. No es posible por ello imputar al trabajador los gastos de la cuota patronal detrayéndola de su salario sin conculcar abiertamente una normativa de rango superior, de orden público, establecida en la Ley de la Seguridad Social. Cuestión diferente es que pueda descontar la cuota obrera. Frente a ello tampoco cabe oponer los principios de disciplina presupuestaria, buena fe y confianza legítima si no se quiere hacer de mejor condición a una Universidad pública cuando actúa como empresario, pues de lo que se trata es de que, en este caso, esos fondos que reciben las universidades demandadas los ha de entregar en las cuantías preestablecidas al 'ayudado', pudiendo en su caso mejorar las cifras, pero no mermarlas, máxime si se acude al sistema de contrato de trabajo por cuenta ajena, donde existe expresa prohibición de imputar esas cargas de cotización al trabajador".

En último lugar, la sentencia del TSJ de Castilla y León, Burgos, de 7 de marzo de 2023 (Rec. 1/2023), concluye "el hecho de que la Universidad reciba los fondos correspondientes a la subvención no determina que pasen a integrarse en su patrimonio, pues se trata de una subvención finalista y, por tanto, tiene que dedicar dichos fondos a la cobertura de los gastos para los que son concedidos, criterio que se refuerza con el hecho de que, en caso de incumplimiento, debería proceder a su reintegro al Ministerio". De esta forma, estas subvenciones no son de su titularidad, "pudiendo administrar los mismos como le convenga, sino que los mismos no forman parte de su patrimonio, ni puede disponer libremente de ellos, para darles una finalidad distinta de la prevista en la propia ley. Esta finalidad de estas subvenciones no es otra que el que los fondos recibidos se entreguen a los beneficiarios, que son los trabajadores afectados y seleccionados previamente como titulares y destinatarios directos de

[46] Universidad de Santiago de Compostela: STSJ Galicia de 10 de octubre de 2023 (Rec. 18/2023); Universidade de Vigo: STSJ Galicia de 22 de septiembre de 2023 (Rec. 19/2023); Universidade da Coruña: STSJ de Galicia de 20 de julio de 2023 (Rec. 17/2023).

tales subvenciones, sin que, en ningún caso, se contenga, diga o disponga, que el importe de dichas subvenciones no sea el íntegro contemplado en el RD 289/2021. Si como dispone el art. 143 LGSS 'será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de la cuota a cargo del empresario', los beneficiarios titulares de las subvenciones y afectados por el presente conflicto, no tienen que abonar las cuotas patronales de la seguridad social que, por lo tanto, no deben ser detraídas, en ningún caso, de las cantidades concretas recogidas en el Anexo II del RD 289/2021".

Frente a este pronunciamiento se interpuso recurso de casación por la Universidad de Valladolid, lo que permitió al Tribunal Supremo pronunciarse finalmente sobre esta controversia en su sentencia de 19 de septiembre de 2024 (Rec. 127/2023)[47].

En primer lugar, el Tribunal Supremo recuerda que "es cierto que las previsiones del Real Decreto 289/2021 van dirigidas exclusivamente al régimen que deben seguir las universidades públicas a las que se destinan las subvenciones y que en esa regulación se viene a identificar a éstas como beneficiarias de las mismas, pero el hecho de que esa norma esté concernida en el presente debate lo es, solamente, por el hecho de que también indica el destino de las subvenciones, esto es, identifica las ayudas y los requisitos que dichos centros universitarios deben cumplir a la hora de convocarlas, en las diferentes modalidades, y especialmente, las cuantías que se destinan para cada aspirante seleccionado y que deberá ser contratado bajo alguna de las modalidades recogidas en los arts. 20 y 21 de la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, seleccionado que también tiene la condición de beneficiario pero de la ayuda, según se obtiene de la Orden del Ministerio de Universidades 551/2021, de 26 de mayo, por la que se conceden las subvenciones previstas en el Real Decreto 289/2021, de 20 de abril, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a universidades públicas para la recualificación del sistema universitario español (BOE de 04/06/2021). Por tanto, el que la sentencia recurrida identifique a los que reciben las ayudas como beneficiarios ha de entenderse que lo son de éstas y no de lo que constituye la subvención en sí misma que, desde luego, lo es a favor de las universidades públicas que las destinará a los fines que marca el RD"[48].

En este escenario, "nos encontramos con un precepto general según el cual, el trabajador no puede asumir a su cargo la cuota patronal de la Seguridad Social, *ex* art. 143 de la LGSS, en relación con el art. 7.3 del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social. Siendo ello así, el importe que se ha atribuido a la ayuda que se asigna al beneficiario en importe bruto, desde luego que debe verse minorado por las retenciones o cuotas que corresponde abonar a éste en su condición de trabajador contratado para cubrir el objeto de la ayuda. Así lo dispone, respecto de las cotizaciones a la Seguridad Social, el art. 22.4 del RD 2064/1995, al señalar que 'El empresario descontará a sus trabajadores, en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, la aportación que corresponda a cada uno de ellos. Si no efectuase el descuento en dicho momento no podrá realizarlo con posterioridad, quedando obligado a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo'. Pero lo que no procede es que el empresario impute a esa retribución —importe de la ayuda— la aportación propia que debe realizar a la seguridad social. El régimen jurídico al que se ha sometido la ayuda y sus cuantías en modo alguno ha previsto que de él se descuente la cuota patronal, ya que ese importe no deja de estar

[47] Rojo Torrecilla, E., "El TS fija doctrina, y reitera la competencia de la jurisdicción social para conocer de los litigios: no se puede detraer la cuota empresarial a la Seguridad Social de las ayudas para los contratos laborales en las modalidades 'María Zambrano' y 'Margarita Salas'. A propósito de la sentencia de 19 de septiembre de 2024", *El Blog de Eduardo Rojo*, 17 de octubre de 2024. Disponible en: https://acortar.link/uF8sxN

[48] STS 19 de septiembre de 2024 (Rec. 127/2023).

destinado al beneficiario y para atender la actividad que, por vía de contrato laboral, debe atender que no es otra que el objeto al que se destinan las ayudas"[49].

En definitiva, "el que se indique que las universidades beneficiarias puedan complementar sus cuantías, asumiendo costes asociados al instrumento de vinculación con la persona que obtenga la ayuda, no permite en modo alguno que se descuente del importe de la ayuda la cuota patronal en cuestión. Al contrario, lo que se indica es que se complemente no que se reduzca el importe de la ayuda. Si lo que pretende la demandada es que a la subvención recibida se le impute la cuota patronal, mediante su repercusión en la ayuda que recibe el trabajador como retribución, realmente estaría alterando el régimen jurídico que el RD y la OM han establecido ya que cuando determinados costes están ya contemplados en el importe de la subvención así lo indica expresamente aquella normativa, como sucede respecto de los gastos de traslado que se dicen que ya están incluidos en la subvención concedida que no en la ayuda". Por tanto, como la normativa "no hace referencia alguna a la cuota patronal como coste imputable a la subvención no implica que ello se deba repercutir en el importe de la ayuda que, como decimos, es un importe destinado al beneficiario y éste, en su condición de trabajador no puede asumir la cuota patronal"[50]. Por lo pronto, esta importante doctrina sentada por el TS ya se ha empezado a incorporar a los pronunciamientos de suplicación[51].

En este contexto, la doctrina reclama que "tras la laboralización de la contratación del personal investigador, ha llegado el momento de poner fin a esta anómala situación e impedir que el hecho de que los contratos de los investigadores se financien a través de convocatorias de ayudas a la investigación justifique la pérdida o reducción de los derechos laborales básicos, incluidos los de seguridad social, correspondientes a este colectivo de investigadores"[52].

A partir de estos pronunciamientos jurisprudenciales, "cabe distinguir entre las ayudas y/o subvenciones a la investigación mediante las que se financian los contratos de los investigadores, en el supuesto ahora analizado, la convocatoria de ayudas 'Margarita Salas' y 'María Zambrano', que se regirán por sus propias bases, de los contratos laborales que finalmente se formalizan a partir de dichas ayudas, que necesariamente deberán cumplir con todo lo establecido por la normativa laboral y de la Seguridad Social". Por tanto, "a falta de una normativa más precisa por el Ministerio, no regirá la 'ley de la convocatoria', sino la 'ley laboral'"[53]. En este contexto, "de ninguna manera puede permitirse que el mero hecho de que la contratación de estos investigadores doctores se financie a través de subvenciones o ayudas a la investigación pueda justificar la pérdida o reducción de los derechos laborales básicos, incluidos los de seguridad social, correspondientes a este colectivo de investigadores"[54].

No obstante, una parte de la doctrina científica admitía la posibilidad de descontar la cuota patronal de la ayuda, siempre que en la convocatoria se especifique cómo se distribuye y se haga constar el salario bruto a percibir, resultado de detraer del importe total de la subvención la cuota empresarial a la seguridad social. Consideran que "el Ministerio concede subvenciones (no salarios brutos), lo que permite imputar parte de la subvención a abonar la cuota de Seguridad Social que

[49] *Idem*.
[50] *Idem*.
[51] STSJ Castilla-La Mancha, Albacete, 4 de diciembre de 2024 (Rec. 55/2024).
[52] Moreno I Gené, J., "¿Quien debe asumir el coste…", *op. cit.*, p. 135.
[53] Molina Navarrete, C., "Nuevos escenarios en el régimen del personal del Sistema Universitario Español", en Caro Muñoz, A. I. (Dir.): *El futuro del sistema universitario español y su nuevo marco jurídico*, 2023, p. 184.
[54] Moreno I Gené, J., "¿Quien debe asumir el coste…", *op. cit.*, p. 136.

tienen que soportar las universidades como empleadoras"[55]. De esta forma, si las personas interesadas no estaban de acuerdo con dicha posibilidad, deberían haber impugnado las bases de la convocatoria.

En realidad, "no solo se habla en todo momento de un importe bruto mensual en términos retributivos, sino que contempla la facultad de la Universidad de complementar la cuantía, en atención al modo de vinculación con la persona beneficiaria última de la ayuda. Su ―muy difusa― letra, interpretada en un contexto normativo sociolaboral claro (contrato de trabajo; art. 143 LGSS), no administrativo, hace pensar en que la Universidad estaba llamada a una labor de complementar, no de detraer, lo que hubiera debido expresarse de forma precisa"[56]. Hay, desde luego, "un buen arsenal jurídico" para defender este planteamiento[57].

Por ello, la postura doctrinal mayoritaria considera que la "solución más plausible es la de considerar que la cuantía íntegra de dichas ayudas debería ser percibida por los investigadores contratados a partir de las mismas, debiendo las universidades públicas contratantes asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social correspondiente a dichos investigadores, no siendo admisible, por tanto, la práctica tan extendida de detraer de las referidas ayudas la cuantía correspondiente a la cuota patronal"[58].

Esta solución propuesta "no únicamente parece las más ajustada a derecho", sino que, sin lugar a dudas, es "más aconsejable desde una mera perspectiva de política científica y/o universitaria, no en vano, si en el ámbito de la investigación, los recursos humanos constituyen en buena medida el factor clave que condiciona las tareas, la excelencia y los resultados, no se puede seguir admitiendo que los investigadores, especialmente, cuando se encuentran en las fases iniciales de su carrera profesional, sigan siendo tratados como trabajadores de segunda, siempre asociados a una alarmante situación de precariedad laboral, ahora, también, en materia de seguridad social (cotización y prestaciones)"[59]. Así, "este planteamiento alcanza su máxima expresión cuando, como sucede en el supuesto analizado, nos encontramos, precisamente, ante programas de investigación que se dirigen a la captación y retención de talento, no en vano, mal puede cumplirse con esta finalidad si el personal investigador es sometido sistemáticamente a condiciones laborales tan precarias"[60].

Además, "lo ideal desde el punto de vista del buen funcionamiento de nuestras Universidades y del trato debido a nuestros y nuestras 'jóvenes doctores y doctoras' para facilitar su tarea investigadora, sería que las Universidades, y ya lo están haciendo unas cuantas, mantengan la cuantía bruta para el personal investigador contratado, de tal manera que se desactivaran todos los conflictos y para que las relaciones de trabajo volvieran a la senda de la normalidad"[61]. En este escenario, "el ministerio

[55] Ballester Laguna, F., "Las modalidades de contratación (temporal) del personal de investigación (técnico y de gestión) en las universidades: problemas interpretativos y propuestas de solución", en Molina Navarrete, C., Ballester Laguna, F., y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024, pp. 19-66.

[56] Molina Navarrete, C., "Nuevos escenarios en el régimen…", *op. cit.*, p. 184.

[57] Rojo Torrecilla, E., "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano". ¿Es competente la jurisdicción laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social? ¿Y si es así, quién ha de pagar? A propósito de la sentencia del TSJ de Galicia de 20 de julio de 2023(actualización a 2 de octubre)", *El Blog de Eduardo Rojo*, 1 de octubre de 2023. Disponible en: https://acortar.link/wRKoHt

[58] Moreno I Gené, J., "¿Quien debe asumir el coste…", *op. cit.*, pp. 136-137.

[59] Moreno I Gené, J., "La competencia de la Jurisdicción Social respecto a la cotización en las ayudas "Margarita Salas" y "María Zambrano". Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2024", *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, nº. 40, 2024, p. 139.

[60] Moreno I Gené, J., "El Tribunal Supremo zanja el debate: las universidades deben asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas «Margarita Salas» y «María Zambrano». A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024", *NET21*, nº 19, 2024, p. 8.

[61] Rojo Torrecilla, E., "Contratos "Margarita Salas" y "María Zambrano"…", *op. cit.*

debería tomarse más en serio la regulación y la interpretación de cuestiones tan importantes para las personas, las universidades y, sobre todo, la sociedad, cuyo progreso y futuro dependen de una ciencia de excelencia, que no tiene sentido sin un trato jurídico-social de calidad, no cicatero, a quienes han de hacerla"[62].

4. CONCLUSIONES

En conclusión, el inicio de la carrera investigadora en España se ha dignificado gracias al reconocimiento de un catálogo de derechos laborales y de seguridad social. No obstante, en el sistema perviven una serie de carencias y déficits debido a la inercia del antiguo sistema de becas de investigación. Estas reminiscencias provocan los problemas analizados en este artículo.

Aunque la regulación es mejorable, la nueva posibilidad de suscribir un convenio especial con la seguridad social para los antiguos becarios repara parcialmente el agravio histórico para los investigadores que, en etapas iniciales de su carrera, no cotizaban a la seguridad social. Sin embargo, los investigadores deben valorar si realmente se necesitan dichos períodos adicionales de cotización para acceder al 100% de la pensión que pudiera corresponder en el momento de acceso a la jubilación. Si bien es cierto que hay personas para las que este convenio especial resulta necesario, en otras situaciones no resulta precisa la firma del mismo porque el investigador alcanzará la edad de jubilación con suficientes periodos cotizados.

Respecto al régimen jurídico-laboral para la contratación de personal investigador, el contrato predoctoral se ha consolidado como la forma ordinaria de incorporación a la carrera académica. Sin embargo, se han detectado aspectos conflictivos en materia de seguridad social. En este trabajo se concluye que tanto el sobrecoste de cotización por contingencias comunes, por una base mínima de cotización superior al salario, como la reducción de la bonificación por la contratación de personal investigador bajo la modalidad de contrato predoctoral son disfunciones porque incrementan el coste de estos contratos y los hacen menos atractivos, tanto para los centros de investigación como para los propios investigadores. De hecho, en el primer supuesto, se perjudica directamente al personal investigador en formación, que padecen una aminoración de su salario neto, de por sí reducido. Precisamente debería buscarse lo opuesto: promover que las universidades y los centros de investigación incorporen talento docente e investigador.

El problema de fondo se explica por "la inercia que arrastran los contratos predoctorales en relación con el anterior sistema de becas de investigación". De esta forma, "del mismo modo que en aquel momento los programas y convocatorias de ayudas a la investigación fijaban sin ninguna limitación externa, más allá de las limitaciones presupuestarias de la entidad convocante de las ayudas, la cuantía que en concepto de beca debían percibir sus beneficiarios, ahora, los actuales programas y convocatorias de ayudas a la financiación de los contratos predoctorales se encuentran con la necesidad o, tal vez, con la comodidad, de fijar el cálculo inicial y global de los costes salariales y de seguridad social"[63].

Por tanto, podríamos hablar de un principio de separación entre la convocatoria de subvención para financiar el contrato y el propio contrato, es decir, la diferente naturaleza de la fuente de financiación y las modalidades de contratación específicas del ámbito de la investigación. Se pueden

[62] Ballester Laguna, F., y Molina Navarrete, C., "Diálogo a dos voces…", *op. cit.*

[63] Moreno I Gené, J., "Algunas cuestiones problemáticas que suscita la retribución del personal investigador predoctoral en formación", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 238, 2021, pp. 113-160; Moreno I Gené, J., "El estatuto del personal Investigador predoctoral en formación: cuestiones conflictivas…", *op. cit.*, p. 122; Moreno I Gené, J., *Las modalidades de contratación laboral del profesorado y del personal investigador en las universidades públicas*, Barcelona, Atelier, 2024.

distinguir, por un lado, las múltiples ayudas o subvenciones destinadas a financiar la formalización de contratos predoctorales, tanto de entidades privadas (Fundación La Caixa, Fundación Ramón Areces, Fundación Carolina, etc.) como de entidades públicas, incluyendo el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (FPU, antiguas FPI, Doctorados industriales, etc.), las comunidades autónomas y los programas propios de investigación de cada universidad. Por otro lado, el contrato predoctoral es una modalidad contractual autónoma y específica del ámbito de la investigación, regulado por la Ley de la Ciencia y, supletoriamente, por el resto de la normativa laboral.

Respecto a los investigadores postdoctorales, aunque sea habitual referirse a ellos según la convocatoria que financia su contratación (Juan de la Cierva, Ramón y Cajal, Marie Curie, Margarita Salas, María Zambrano, María Goyri…), en realidad, la efectiva contratación de los investigadores postdoctorales debe recurrir a las modalidades especiales de la Ley de la Ciencia, habitualmente el contrato de acceso de personal investigador doctor (art. 22) o el contrato de investigador/a distinguido/a (art. 23).

Esta separación entre la fuente de financiación y el contrato de trabajo explica los problemas que han sufrido los investigadores María Zambrano y Margarita Salas. En su caso, el Tribunal Supremo unificó doctrina y declaró que las Universidades no pueden detraer el coste de la cuota patronal de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano, de forma que la cuantía de estas ayudas constituye el salario bruto a abonar al investigador y la Universidad debe soportar el coste de la cuota patronal con fondos propios.

En definitiva, debemos avanzar hacia lo que Moreno i Gené denomina "modelo mixto de cofinanciación"[64] del contrato del personal investigador, de modo que aquellos costes salariales que no queden cubiertos por la entidad financiadora externa del contrato deberán ser asumidos por la entidad contratante del investigador. Esto permitiría resolver un problema endémico de la contratación de personal investigador: las condiciones de trabajo, principalmente el salario, se fija indirectamente en las convocatorias de ayudas para financiar el contrato. La dependencia es total y debe superarse.

A fin de cuentas, el gran reto pendiente sigue siendo dotar a la ciencia de una financiación digna. La precariedad salarial supone un lastre "a la hora de reclutar potenciales investigadores"[65] y, en los términos del TSJ de Cataluña sobre investigadores Ramón y Cajal, "con ello no se retiene el talento; se espanta"[66].

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguilera Izquierdo, R., "El Estatuto del Becario de investigación", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 121, 2004, pp. 27-43.

Alzaga Ruiz, I., "El nuevo régimen jurídico del personal investigador en formación", *Actualidad Laboral*, nº 18, 2006.

Ballester Laguna, F., "El nuevo Estatuto del personal investigador predoctoral en formación: un traje a medida del contrato predoctoral", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 220, 2019, pp. 209-244.

[64] *Idem*.

[65] Sirvent Hernández, N., "Trabajo en investigación: luces y sombras de su progresiva laboralización en España", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, nº 4, 2015, pp. 148-172.

[66] STSJ de Cataluña de 25 de julio de 2024 (demanda conflicto colectivo 6/2024).

Ballester Laguna, F., "Las modalidades de contratación (temporal) del personal de investigación (técnico y de gestión) en las universidades: problemas interpretativos y propuestas de solución", en Molina Navarrete, C., Ballester Laguna, F., y Caro Muñoz, A.I. (Dirs.): *Nuevas reglas de contratación laboral para las universidades: personal de investigación y personal docente e investigador*, Jaén, UJA Ediciones, 2024, pp. 19-66.

Ballester Laguna, F., y Molina Navarrete, C., "Diálogo a dos voces: ¿quién paga la "cuota empresarial" de las ayudas Margarita Salas y María Zambrano y qué orden jurisdiccional es competente? Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 884/2023, de 29 de mayo, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 1153/2022, de 30 de noviembre, versus Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 4061/2023, de 22 de septiembre", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 477, 2023, pp. 217-229.

García Ninet, J. I., "Sobre el presunto Estatuto del becario de investigación", *Tribuna Social*, nº 155, 2003, pp. 5-10.

López Insúa, B. M., "La precarización del personal investigador en formación de nuevo en el ojo del huracán: anomalías en la 'codificación' de los contratos predoctorales", *Derecho de las Relaciones Laborales*, nº 5, 2017, pp. 413-424.

Molina Navarrete, C., "Nuevos escenarios en el régimen del personal del Sistema Universitario Español", en CARO MUÑOZ, A. I. (Dir.): *El futuro del sistema universitario español y su nuevo marco jurídico*, 2023, pp. 165-206.

Monereo Pérez, J. L. y López Insua, B. M., "¿Indemnización o retroceso? La saga continua: un nuevo paso atrás en la regulación del personal investigador predoctoral", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 10, 2020.

Moreno I Gené, J., "El Estatuto del becario de investigación: la inclusión de los becarios de investigación en el Régimen General de la Seguridad Social como asimilados a los trabajadores por cuenta ajena", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, nº 250, 2004, pp. 3-50.

Moreno I Gené, J., "El nuevo estatuto del personal investigador en formación: la combinación de beca de investigación y contratación laboral", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 277, 2006, pp. 37-104.

Moreno I Gené, J., "La Seguridad Social de los investigadores en formación: a propósito del nuevo estatuto del personal investigador en formación", *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, 2006, pp. 22-48.

Moreno I Gené, J., *El personal investigador en formación. Régimen jurídico-laboral y de seguridad social*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.

Moreno I Gené, J., "La contratación laboral de los investigadores en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación: ¿el final del estado de excepción laboral en la ciencia?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº 340, 2011, pp. 79-124.

Moreno I Gené, J., "La Seguridad Social de los participantes en programas de formación", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, nº. 345, 2011, pp. 5-50.

Moreno I Gené, J., "El contrato predoctoral: una modalidad específica de contrato formativo para los investigadores", *Aranzadi Social*, nº 3, 2012.

Moreno I Gené, J., "La recuperación de periodos de cotización de los 'exbecarios' tras el Real Decreto - Ley 5/2013", *Revista de Derecho Social*, nº 65, 2014, pp. 69-92.

Moreno I Gené, J., "El nuevo estatuto del personal investigador predoctoral en formación: aspectos jurídico-laborales y de seguridad social", *Temas Laborales*, nº 147, 2019, pp. 77-114.

Moreno I Gené, J., "Algunas cuestiones problemáticas que suscita la retribución del personal investigador predoctoral en formación", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 238, 2021, pp. 113-160.

Moreno I Gené, J., "El estatuto del personal Investigador predoctoral en formación: cuestiones conflictivas actuales", *Documentación Laboral*, nº 123, 2021, pp. 99-125.

Moreno I Gené, J., *El estatuto del personal investigador predoctoral en formación: aspectos jurídico-laborales y de seguridad social*, Barcelona, Atelier, 2020.

Moreno I Gené, J., "¿Quién debe asumir el coste de la cuota patronal a la seguridad social en las ayudas 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'? A propósito de los primeros pronunciamientos judiciales", *Iuslabor*, nº 3, 2023, pp. 102-144.

Moreno I Gené, J., *Las modalidades de contratación laboral del profesorado y del personal investigador en las universidades públicas*, Barcelona, Atelier, 2024.

Moreno I Gené, J., "La competencia de la Jurisdicción Social respecto a la cotización en las ayudas 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2024", *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, nº 40, 2024, pp. 107-128.

Moreno I Gené, J., "La recuperación del cómputo de cotización por períodos de prácticas, becas formativas y becas de investigación", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, nº 159, 2024, pp. 137-168.

Moreno I Gené, J., "La modificación del Régimen Jurídico del convenio especial para la recuperación de cotización por períodos de prácticas, becas formativas y becas de investigación", *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, nº 41, 2024, pp. 93-121.

Moreno I Gené, J., "El Tribunal Supremo zanja el debate: las universidades deben asumir el coste de la cuota patronal a la Seguridad Social en las ayudas «Margarita Salas» y «María Zambrano». A propósito de la STS de 19 de septiembre de 2024", *NET21*, nº 19, 2024.

Morón Prieto, R., "El Estatuto del Personal Investigador en Formación: otro tímido paso en la asimilación de las becas formativas al régimen laboral", *Relaciones Laborales*, nº 19, 2006, pp. 447-481.

Rojo Torrecilla, E., "Sobre el estatuto del personal investigador predoctoral en formación. Notas al marco normativo anterior y a la nueva regulación del Real Decreto 103/2019 de 1 de marzo", *El Blog de Eduardo Rojo*, 19 de marzo de 2019. Disponible en https://acortar.link/hNeOM6

Rojo Torrecilla, E., "Contratos 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'. ¿Es competente la jurisdicción laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social? ¿Y si es así, quién ha de pagar? A propósito de la sentencia del TSJ de Galicia de 20 de julio de 2023(actualización a 2 de octubre)", *El Blog de Eduardo Rojo*, 1 de octubre de 2023. Disponible en: https://acortar.link/wRKoHt

Rojo Torrecilla, E., "Contratos 'Margarita Salas' y 'María Zambrano'. El TS zanja el debate: la jurisdicción social es competente laboral para conocer de los conflictos sobre de dónde sale el dinero para pagar la cuota patronal a la Seguridad Social. Notas a la sentencia de 11 de junio de 2024 (y recordatorio de la conflictividad anterior)" , *El blog de Eduardo Rojo*, 8 de julio de 2024. Disponible en: https://acortar.link/vf7Uiv

Rojo Torrecilla, E., "El TS fija doctrina, y reitera la competencia de la jurisdicción social para conocer de los litigios: no se puede detraer la cuota empresarial a la Seguridad Social de las ayudas para los contratos laborales en las modalidades 'María Zambrano' y 'Margarita Salas'. A propósito de la sentencia de 19 de septiembre de 2024", *El Blog de Eduardo Rojo*, 17 de octubre de 2024. Disponible en: https://acortar.link/uF8sxN

Sirvent Hernández, N., "Trabajo en investigación: luces y sombras de su progresiva laboralización en España", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, nº 4, 2015, pp. 148-172.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 393-403

Los sistemas de pensiones desde la mirada de la teoría económica. Una revisión histórica narrativa

Pension systems from the perspective of economic theory. A narrative historical review

Facundo Durán *Becario Doctoral CONICET*
Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de Sur
https://orcid.org/0000-0002-1689-1499

Milva Geri *Investigadora del CONICET*
Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de Sur
https://orcid.org/0000-0003-3265-3308

Sumario

Introducción
1. Efectos sobre el bienestar
2. Efectos sobre la distribución del ingreso
3. Efectos sobre el crecimiento
3.1. Oferta laboral
3.2. Acumulación de capital
4. Reflexiones finales
Bibliografía

Cita Sugerida: FACUNDO, D. y GERI, M.: «Los sistemas de pensiones desde la mirada de la teoría económica. Una revisión histórica narrativa». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 393-403.

Resumen

Los sistemas de pensiones modernos se originaron a principios del siglo XX, pero fue recién en la década del 60 cuando los referentes de la teoría económica comenzaron a debatir en el ámbito académico cuáles serían los efectos económicos de los sistemas de pensiones. Fundamentalmente se ocuparon de los efectos sobre el bienestar, sobre la distribución de ingresos y sobre el crecimiento económico. El objetivo de este artículo es plasmar los principales argumentos referidos a cada uno de estos puntos.

Palabras clave

Sistema de pensiones; bienestar; distribución de ingresos; crecimiento económico

Abstract

Modern pension systems originated in the early twentieth century, but it was not until the 1960s that leading figures in economic theory started to debate in the academic sphere what the economic effects of pension systems would be. They focused on the effects on welfare, income distribution, and economic growth. This article reflects the main arguments related to each of these points.

Keywords

Pension system; welfare; income distribution; economic growth

INTRODUCCIÓN

Los sistemas de pensiones y de seguridad social modernos se originan a inicios del siglo XX. Se reconocen a las leyes del Canciller alemán Otto Von Bismarck como uno de los primeros antecedentes de sistemas de pensiones que además dan origen a lo que actualmente se conoce como sistema bismarckiano. En dicho sistema la población objetivo está constituida por trabajadores (fundamentalmente asalariados y sus familiares dependientes), quienes adquieren derecho a recibir una prestación cuando se retiran del mercado laboral al alcanzar cierta edad mínima y demostrando haber aportado durante cierto tiempo previamente definido. La financiación de este tipo de sistemas, ya desde sus orígenes estaba a cargo, no solo del aporte de cada trabajador, sino también de contribuciones patronales y de subsidios del Estado y se organizaba como un esquema de reparto en el que la población activa sostenía con sus aportes e impuestos a la población pasiva que se retiraba del mercado laboral (Bureau of Labour Statisticts, 1916).

Luego de la Segunda Guerra Mundial, en un contexto en el que la mayoría de los países de Europa habían sido gravemente afectados por la Guerra, William Beveridge elabora un informe que da cuenta de la persistente situación de pobreza, indigencia y desigualdad en el Reino Unido. En su informe propone construir un sistema de seguridad social que no solo cubra a los asalariados, sino también a trabajadores independientes, amas de casa, desempleados y menores mediante la mancomunación de riesgos. Su idea era garantizar a toda persona un mínimo de subsistencia sin pruebas de necesidad, pero evitando "sofocar el incentivo, la oportunidad y la responsabilidad" (Beveridge, 1942), lo cual estaba en línea con las nuevas ideas keynesianas de ese momento[1]. Este informe da origen a lo que se conoce como sistemas beveridgianos, donde la población objetivo se amplía para considerar a todos los ciudadanos de un país.

Así, la mayoría de los sistemas de pensiones del mundo fueron conformándose como esquemas mixtos que combinaron elementos del sistema bismarckiano y elementos del sistema Beveridgiano en función del peso relativo que cada país quiso otorgarles a distintos objetivos: i) suavizar consumo y ofrecer un seguro contra el riesgo de longevidad, ii) aliviar pobreza y redistribuir ingresos. Sin embargo, fue recién en la década del 60 cuando los economistas de la academia comenzaron a opinar sobre las consecuencias económicas de los sistemas de pensiones. Una revisión histórica narrativa de la literatura económica permite identificar tres grandes preocupaciones de los autores acerca de los efectos económicos de los sistemas de pensiones: i) el efecto sobre el bienestar, ii) el efecto sobre la distribución del ingreso y iii) el efecto sobre el crecimiento económico. El objetivo de este trabajo es presentar los argumentos esgrimidos por cada autor relacionados a cada uno de estos tres puntos lo más detalladamente posible y ordenados de forma cronológica. La primera sección de los resultados se ocupa de los efectos sobre el bienestar, la segunda se ocupa de los efectos sobre la distribución del ingreso y la tercera sobre los efectos sobre el crecimiento económico.

1. EFECTOS SOBRE EL BIENESTAR

El debate económico respecto del impacto de los sistemas previsionales de reparto sobre el bienestar lo inició Paul Samuelson en su artículo "An exact consumption-loan model of interest with or without the social contrivance of money" publicado en 1958. Samuelson plantea un modelo de asignación óptima del consumo entre generaciones. En tal sentido, sostiene que un sistema previsional de reparto funciona como un contrato social conforme al cual los jóvenes se aseguran su subsistencia en la vejez, siempre y cuando acepten mantener a los actuales retirados, alcanzando así un óptimo social. De tal manera, el autor señala que, si se admite la coerción social, se supera la resistencia de

[1] Para comprender cabalmente las ideas de Beveridge en el contexto político en el que las propuso recomendamos el artículo de Monereo Pérez (2015)

los jóvenes a dar a los ancianos aquello que estos nunca podrán devolverles y, al mismo tiempo, los jóvenes también estarán mejor, dado que las próximas generaciones estarán sujetas a los mismos requisitos.

Para llegar a esta conclusión, el autor plantea un modelo de ciclo de vida de generaciones superpuestas de consumo puro, donde no se permite el comercio intertemporal con la naturaleza; esto es, no se conservan bienes. De hecho, todos los productos deben consumirse en el período en que se producen. Asimismo, no hay bienes de capital en la economía y las personas no pueden ahorrar de forma privada para su vejez. En dicho modelo, el autor supone una situación de pleno empleo, donde los agentes ingresan al mercado laboral en un período y se retiran en un período posterior, en el cual dejan de percibir ingresos laborales. Asimismo, supone que las preferencias de consumo son iguales para todos los agentes e invariables en el tiempo, lo cual permite modelar las preferencias en una única función de utilidad. Así, mediante un ejercicio de optimización el autor concluye que en un sistema previsional de reparto cada generación recibe una tasa de rendimiento implícita sobre los aportes realizados igual a la tasa de crecimiento de la población, una tasa que Samuelson denominó tasa biológica de interés. Por lo tanto, cuanto mayor sea la tasa de crecimiento poblacional, mayor será el ingreso disponible para la población retirada. Sin embargo, en ausencia de un sistema previsional cuando cada agente resuelve individualmente el problema de optimización, el autor señala que no se alcanzan posiciones en la frontera que sean óptimas en términos de una función de bienestar social. Por el contrario, solo mediante colusiones sociales pueden alcanzarse tales posiciones (Samuelson, 1958).

En un artículo posterior, Samuelson (1975) amplía aún más el análisis de la seguridad social, al incorporar el supuesto de miopía en los agentes. Este supuesto implica que los jóvenes no internalizan las consecuencias de sus hábitos de ahorro privado en la vejez, provocando tasas de ahorro sub-óptimas. En palabras de Samuelson (1975) "las personas viven miserablemente en la vejez porque no se dan cuenta de jóvenes cuáles son las consecuencias de sus hábitos de ahorro privado" (p. 543). Por tanto, afirma que un sistema de pensiones paternalista; es decir, un sistema obligatorio, impone un patrón de consumo dentro de la vida que favorece la vejez a expensas de la juventud.

Esto es formalizado por el autor a través de un modelo donde se supone un período de trabajo cuando los individuos son jóvenes, seguido de un período de jubilación en la vejez. Por lo tanto, la función de utilidad de los agentes depende del consumo en ambos períodos. Para modelizar la miopía, el autor plantea que la función de utilidad sobre la cual actúan los agentes difiere de la "verdadera" función con la que desearían guiar sus decisiones.

Años más tarde, Aaron (1966) formula su célebre "paradoja de la seguridad social". Según este autor, un sistema de reparto mejora el bienestar de la sociedad debido a que, bajo ciertos supuestos, cada generación percibirá un ingreso durante el retiro mayor que la generación anterior. El autor supone que las tasas de crecimiento de los salarios per cápita y de la población exceden a la tasa de interés, la cual es igual a la tasa marginal de preferencia intertemporal y a la tasa marginal de transformación al presente de bienes futuros. A su vez, el autor identifica tres situaciones que harían un sistema de reparto preferible a uno de capitalización individual: i) la existencia de imperfecciones de mercado que tornarán sub-óptima la situación inicial de la cual se parte, ii) la redistribución de ingresos como objetivo de la función de bienestar social y iii) las economías de escala en la provisión pública de las pensiones.

Con estos argumentos, el autor considera que los sistemas previsionales de reparto pueden ser preferibles desde el punto de vista del bienestar de la población en la medida en que cada generación pueda gozar del mismo o mayor bienestar que la generación pasada. A su vez, el autor admite que

la función de bienestar poblacional puede depender de la distribución del ingreso y eso justifica la existencia de un sistema de reparto, en tanto y en cuanto, los sistemas incidan positivamente sobre la redistribución. Sin embargo, en la siguiente sección se presentan los argumentos de quienes opinaron que el sistema de reparto no necesariamente mejora la distribución del ingreso.

2. EFECTOS SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO

Los argumentos formulados por Samuelson fueron criticados por Lerner (1959), quien argumenta que en su modelo no es posible considerar la distribución del producto entre personas jóvenes y mayores que viven al mismo tiempo (distribución intergeneracional). Por el contrario, se limita a analizar la distribución del consumo de un individuo entre su vida laboral y su propia jubilación, bajo el supuesto de que "dar bienes a un hombre mayor es en sentido figurado darte bienes a ti mismo cuando seas viejo" (Samuelson, 1958: p. 471). Lerner critica dicho supuesto por limitar las comparaciones a la utilidad del mismo individuo en diferentes fechas y no considerar la utilidad de los individuos que trabajan versus la utilidad de los individuos retirados. Además, señala que el supuesto de no durabilidad de los bienes impide transformar el consumo actual en consumo futuro, lo que hace ficticia la noción de interés biológico. Con estos argumentos, el autor resalta la incertidumbre acerca de los efectos redistributivos intergeneracionales, pues no está claro que las generaciones futuras disfruten de mayor o igual bienestar que las primeras.

Otra de las críticas relacionada a la cuestión distributiva fue la de Friedman (1962), quien caracterizó al sistema previsional de reparto estadounidense como un mecanismo de compra compulsiva de derechos de pensión al Estado con un fuerte esquema redistributivo. El autor señala que dicho sistema no resulta actuarialmente justo, sino que consiste en una combinación de impuestos sobre el salario y un programa de pagos de transferencias. Esto resulta necesariamente en un esquema redistributivo, dado que el valor de las rentas vitalicias a las que tienen derecho las personas cuando se retiran no es igual a los impuestos pagados. Más específicamente, el autor sostiene que la redistribución se produce en dos sentidos: i) del contribuyente general a los beneficiarios (intergeneracional) y ii) entre beneficiarios del sistema (intrageneracional). El primer tipo de redistribución surge porque el sistema no se autofinancia por completo y requiere financiamiento adicional a través de subsidios financiados por los contribuyentes. El autor sostiene que dicha redistribución es arbitraria, dado que no hay ninguna justificación para subsidiar a las personas según su edad, en lugar de considerar criterios de necesidad. Con estos argumentos, el autor pone en duda que la redistribución de ingresos opere en forma progresiva, pues la edad no implicaría de por sí necesidades diferentes.

Años más tarde, en el debate entre Friedman y Cohen (1972), Friedman señala que el sistema previsional estadounidense no cumple ninguna función social esencial, ya que combina un impuesto altamente regresivo con beneficios indiscriminados que no responden a criterios de necesidad, y que probablemente redistribuyen el ingreso de personas de ingresos bajos hacia personas de ingresos altos. El argumento es que la redistribución se produce desde aquellos que ingresan al sistema relativamente jóvenes hacia aquellos que ingresan a una edad más avanzada. Dadas las características del sistema, estos últimos recibirán mayores beneficios de los que podrían haber comprado con las contribuciones pagadas. Por su parte, aquellos que ingresaron a una edad temprana recibirán menos de lo aportado. El autor sostiene que dicha redistribución no responde a criterios de necesidad. Más aún, señala que sería regresivo dado que las personas de ingresos altos suelen comenzar a trabajar a una edad más avanzada y, por tanto, pagarán impuestos por un período más corto. Además, las personas de mejor nivel socioeconómico tienden a tener una mayor esperanza de vida, por lo que, a su vez, recibirán beneficios por un período más prolongado, mientras muchas personas que pagan impuestos no recibirán ningún beneficio en la medida en que mueran antes de jubilarse o no paguen durante el tiempo suficiente para calificar para una prestación (Friedman y Cohen, 1972; Friedman

1962). Como alternativa al sistema previsional, Friedman (1962) sugería transformarlo en un único programa diseñado para brindar asistencia a personas con bajos ingresos, independientemente de las razones por las cuales sus ingresos fueran bajos. Con estos argumentos, el autor pretende desmentir la idea de que los sistemas de reparto puedan colaborar con el objetivo de redistribuir ingresos de forma progresiva, pues, de hecho, según el autor lo estarían haciendo en forma regresiva.

Esta discusión motivó la intervención de Buchanan (1968), quien advirtió que una de las principales fuentes de crisis de los sistemas previsionales es confundir el logro de los objetivos del seguro social con la redistribución de ingresos y el alivio de la pobreza, cargando al mismo conjunto de instituciones con estos objetivos muy diferentes. De acuerdo al autor, si algunas personas no obtienen ingresos suficientes para cubrir su propia jubilación, ya sea a través de planes de pensiones públicos o privados, debe diseñarse algún programa adecuado de asistencia social para asegurar el financiamiento público general de los pagos de ingresos a estas personas durante la jubilación según lo considere la mayoría de los votantes en una democracia (Buchanan, 1968). Con estos argumentos el autor pondera los objetivos de los sistemas previsionales de tipo bismarckianos por encima de los de tipo beveridgiano; es decir, los sistemas previsionales no deberían intentar aliviar la pobreza ni distribuir ingresos, tales objetivos de política pública deberían lograrse mediante el diseño de políticas específicas independientes a las diseñadas en el sistema previsional.

3. EFECTOS SOBRE EL CRECIMIENTO

Los efectos de los sistemas previsionales sobre el crecimiento operan mediante la afectación de dos parámetros fundamentales de la función clásica de producción: el trabajo y el capital.

3.1. Oferta laboral

Otra de las críticas a los sistemas de pensiones tuvo que ver con el desincentivo a ofrecer horas de trabajo. Así en el debate entre Friedman y Cohen (1972), Friedman apuntó contra los impuestos sobre nómina que normalmente financian los sistemas de pensiones, los cuales además de ser regresivos, generarían un importante desincentivo al trabajo. Esta idea fue retomada por Auerbach y Kotlikoff (1987), quienes advirtieron que, si los individuos interpretan los aportes a la seguridad social como impuestos, esto impactaría negativamente sobre la eficiencia económica.

Para los autores resulta razonable asumir este supuesto al modelar el sistema de seguridad social de Estados Unidos, dado que señalan que consiste en un sistema de reparto donde pocos trabajadores parecen ser conscientes de la compleja relación entre los impuestos pagados y los beneficios que reciben en última instancia.

Así, para ver el efecto de este supuesto sobre la eficiencia, los autores desarrollan un modelo de simulación de transición de un estado estacionario donde se asume que no hay ningún vínculo entre aportes y beneficios hacia uno en el que se asumen diversos vínculos y regímenes impositivos, entre ellos, un vínculo perfecto uno a uno. Los beneficios de jubilación son modelados considerando 45 años de aporte, donde los individuos se jubilan a los 66 años y mueren a los 75 años. Asimismo, el monto de los beneficios es determinado por un índice promedio de ganancias mensuales multiplicado por una tasa de reemplazo del 60%. Los autores concluyen que una mayor correspondencia entre aportes y beneficios genera una ganancia de eficiencia que resulta en un flujo mayor de ingresos en la economía. Esto se debe a que el mayor vínculo aportes-beneficios aumenta significativamente la oferta de mano de obra y el stock de capital en la economía. Por tanto, con estos argumentos, los autores se muestran preocupados por cómo el desincentivo al trabajo puede reducir la oferta laboral, uno de los factores más importantes en la función de producción de una economía.

3.2. Acumulación de capital

Otra de las críticas más duras a los sistemas previsionales de reparto por parte de la teoría económica tiene que ver con el desincentivo al ahorro que generarían estos sistemas. En esa línea Feldstein (1974) advierte que los sistemas de pensiones inciden sobre las decisiones de ahorro de los individuos. Para ello, el autor amplía el modelo tradicional del ciclo de vida planteado por Ando y Modigliani (1963), cuya formulación original plantea que los consumidores racionales maximizan su utilidad asignando de manera óptima sus recursos al consumo durante sus vidas. De este modo, según el modelo, los agentes ahorrarán durante su etapa activa para poder financiar el consumo durante su retiro. El modelo supone que todos los hogares generan ingresos durante 40 años y tienen una esperanza de vida de 50 años. Así, los ahorros acumulados durante la etapa activa, constituyen la única fuente de gasto de consumo durante el retiro. En tal sentido, Feldstein reconoce que la edad a la que ocurre la jubilación es endógena (la decide el propio individuo) y es probable que se vea influenciada por la provisión de beneficios de la seguridad social.

El modelo planteado por Feldstein implica que la provisión de beneficios de la seguridad social tiene dos efectos compensatorios. Por un lado, reduce el ahorro personal al sustituir los ahorros individuales por beneficios gubernamentales. Es decir, si se introduce un sistema de seguridad social, los beneficios serían pagados con las contribuciones actuales, en lugar de los ahorros acumulados en activos reales o financieros, lo que conduciría a una reducción del ahorro en la economía. No obstante, también generaría un aumento del ahorro individual dado que la existencia de un sistema previsional fomentaría el retiro anticipado del mercado de trabajo por parte de los individuos que comparan los ingresos no laborales del sistema previsional con los que obtendrían del mercado laboral. Este segundo efecto iría en el sentido de incentivar el ahorro acumulado durante la vida laboral, pues se necesita ahorrar más para financiar una etapa de retiro que durará más tiempo (esto supone que los individuos proyectan complementar los ingresos no laborales de la jubilación con ahorros acumulados durante la vida activa). En tal sentido, Feldstein señala que en muchos países se establece una prueba de jubilación o de ganancias (*retirement earning test*) para los adultos que desean recibir beneficios de la seguridad social. Dicha prueba establece que un beneficiario potencial pierde sus beneficios de la seguridad social si gana más de determinado monto, lo que requiere retirarse del empleo regular como condición para recibir los beneficios. Por tanto, argumenta que el sistema de seguridad social impone una alta tasa marginal de impuestos sobre las ganancias de los ancianos, lo que induce al retiro. En esta línea, se han realizado numerosos trabajos empíricos que respaldan la hipótesis de que las tendencias del retiro anticipado son, al menos en parte, resultado de una mayor cobertura del sistema de pensiones (Quin, 1977; Boskin, 1977; Lilien, 1977).

En consecuencia, el efecto neto de la pensión dependerá de la fuerza relativa de estos dos efectos. Las pruebas empíricas planteadas por Feldstein (1974) indican que el segundo efecto es menor al primero y, por tanto, el sistema de reparto norteamericano genera una disminución del ahorro personal, lo que reduce el stock de capital y por ende el nivel de ingreso nacional. En su análisis, el autor adapta la función de consumo utilizada por Ando y Modigliani (1963) agregando una variable de riqueza de la seguridad social (SSW por sus siglas en inglés). Así, Feldstein estima el consumo utilizando datos de panel de Estados Unidos para los años 1929-1971 (excluyendo los años de guerra 1941-1946), en función del ingreso permanente, el stock de riqueza de los hogares y la riqueza de la seguridad social. Esta última variable es definida como el valor presente de los beneficios de retiro que eventualmente podrían reclamar aquellos pertenecientes a la fuerza laboral o ya retirados. En dicho cálculo el autor considera una edad de retiro de 65 años y un nivel de beneficios de la seguridad social proporcional al ingreso per cápita disponible en el momento del retiro. Por tanto, la anualidad de la seguridad social se calcula proyectando el nivel actual de beneficios a una tasa constante de crecimiento del ingreso descontado, multiplicado por una probabilidad de supervivencia.

Dicha variable, representa tanto el efecto "sustitución de activos" que reduciría los ahorros, así como el "incentivo para jubilarse", efecto que aumentaría el ahorro. Feldstein encuentra que la propensión marginal a consumir la riqueza de la seguridad social es estadísticamente significativa y mayor que la propensión a consumir la riqueza ordinaria. Con estos resultados, el autor concluye que la seguridad social deprime los ahorros personales.

Años más tarde, Modigliani (1986) incorpora estas nociones y sostiene que, si se abandona el supuesto de que la duración de la jubilación es una constante dada, cualquier variable que afecte la duración de la misma podría incidir sobre el ahorro. El autor destaca a la seguridad social como una de esas variables, señalando que, al ser un aliciente para el retiro anticipado, la seguridad social tendería a estimular el ahorro. Sin embargo, señala que el efecto podría ser compensado o superado por el hecho de que también reduciría la necesidad de ahorro privado para financiar el retiro.

El análisis de Feldstein (1974) fue objeto de serias críticas por parte de Leimer y Lesnoy (1982), quienes cuestionan aspectos metodológicos y aspectos que tienen que ver con los supuestos de los cuales parte. Con respecto a los supuestos, critican que se asuma una participación constante en el tiempo de la fuerza laboral. Por otro lado, sostienen que el cálculo de los beneficios de las mujeres dependientes y viudas se basa en el beneficio de jubilación del hombre, dando lugar a inconsistencias y dejando de lado a algunas mujeres beneficiarias. Asimismo, señalan que Feldstein asume implícitamente que se espera que solo los trabajadores actuales paguen impuestos futuros de forma continua hasta la jubilación. Finalmente sostienen que Feldstein relaciona las percepciones de beneficios e impuestos con el ingreso disponible, siendo más realista relacionarlas con las ganancias promedio cubiertas por el trabajador. Por otro lado, con respecto a los aspectos metodológicos, los autores critican que la serie de consumo que emplea Feldstein presenta errores de medición y critican el período de tiempo considerado. En tal sentido, si bien ambos autores excluyen el período entre guerras (1941-1946), Leimer y Lesnoy dividen al período en pre y posguerra y realizan un test de estabilidad de coeficientes, rechazando la hipótesis de igualdad. Si bien Feldstein argumenta que debe utilizarse todo el período (menos el período de guerra), los autores señalan que, desde el punto de vista econométrico, el período de posguerra proporciona estimaciones más consistentes. Esto se explica porque las estimaciones utilizando datos de posguerra resultan menos sensibles a los años específicos incluidos que las estimaciones del período completo. En suma, Leimer y Lesnoy sugieren que los resultados no son robustos.

En respuesta a estas críticas, Feldstein (1982) reconoce y corrige el error de medición, re-estimando el modelo para el período de muestra original, esto es 1929-1971 (excluyendo los años de guerra 1941-1946), encontrando que los resultados no son sustancialmente diferentes de los publicados originalmente. En tal sentido, argumenta que las diferencias con las estimaciones de Leimer y Lesnoy se deben a una diferencia en el período de la muestra, dado que estos últimos realizan las estimaciones hasta 1974. Sin embargo, el autor sostiene que en 1972 ocurrió un cambio fundamental en la ley de seguridad social en Estados Unidos que modificó la forma en que se calculaban y ajustaban los beneficios. Por tanto, sugiere dos alternativas, la primera consiste en no incluir los años posteriores a 1971 hasta que haya pasado suficiente tiempo para que el período de transición sea irrelevante. Los resultados de esta opción muestran que el SSW redujo el ahorro personal en un 44%. La segunda alternativa implica ajustar los beneficios de la seguridad social de acuerdo a los cambios en la legislación y calcular el SSW agregado para esos años (1972-1974). Este procedimiento arrojó un SSW mayor y estadísticamente más significativo que la primera alternativa. Finalmente, respecto a las críticas a los supuestos del algoritmo, Feldstein sostiene que la variable del SSW es una forma útil de resumir las complejas reglas de la seguridad social y que complejizar su cálculo no necesariamente llevaría a resultados más certeros.

Otra de las críticas de Leimer y Lesnoy (1982) tiene que ver con el marco teórico considerado por Feldstein, basado en el modelo del ciclo de vida. En tal sentido, los autores señalan que, si el modelo del ciclo de vida simple describiera el comportamiento de la mayoría de los individuos, entonces sería claro que la seguridad social reduciría el ahorro nacional. Sin embargo, sostienen que dicha visión del mundo es demasiado simplificada. Así, el modelo del ciclo de vida supone que la única fuente de financiación del consumo durante el retiro es el ahorro acumulado. Autores como Barro (1974, 1978) señalan que antes que existiera la seguridad social, existía un sistema privado de transferencias intergeneracionales, donde los jóvenes que trabajaban brindaban apoyo a sus padres retirados. En consecuencia, sostiene que la introducción de la seguridad social institucionalizó este sistema voluntario de transferencias. Así, con el sistema de seguridad social, en lugar de realizarse transferencias directas a los padres, las transferencias se hacen indirectamente mediante el pago de impuestos al gobierno. Por tanto, en la medida en que la seguridad social sustituye las transferencias intergeneracionales privadas, la reducción del ahorro que pregona el modelo del ciclo de vida se atenúa o elimina. En línea con estas ideas, el modelo del ciclo de vida asume que el único motivo para ahorrar es la suavización del consumo. Darby (1979) señala que existen otros motivos, como cubrir contingencias o dejar legados. Asimismo, estima que solo el 20-30 por ciento del ahorro puede explicarse por el ahorro del ciclo de vida. Por tanto, en la medida en que dicho ahorro no sea tan relevante, el potencial impacto negativo de la seguridad social sobre el ahorro se reduciría. Por su parte, Ackley (1971) cuestiona que los individuos tengan una visión tan definida y consciente de su futuro económico, como plantea el modelo del ciclo de vida.

Autores como Katona (1964) y Cagan (1965), basados en evidencia empírica, han dado explicaciones sobre los efectos positivos de los sistemas previsionales sobre el ahorro. Así, Cagan explica sus resultados en términos de un "efecto de reconocimiento", esto implica que cuando los agentes están obligados a participar en un plan de pensiones, reconocen por primera vez la importancia del ahorro para su retiro. Así, la seguridad social tendría un efecto educativo sobre sus participantes. Por su parte, Katona agrega otra explicación, utilizando la hipótesis del "gradiente de metas", tomada de las investigaciones en psicología, según la cual el esfuerzo se intensifica cuanto más se acerca uno a su objetivo. Por tanto, según esta hipótesis las personas intensificarían su esfuerzo de ahorro a medida que se acercan a su edad de retiro.

Más allá de las discusiones teóricas y metodológicas referidas a la evidencia empírica, Feldstein y Modigliani mostraron una preocupación desproporcionada por el desincentivo al ahorro que generarían los sistemas de pensiones, lo cual impactaría negativamente sobre el crecimiento económico y, en definitiva, sobre el bienestar social. Si bien muchos autores atenuaron esta preocupación con argumentos teóricos y empíricos, la visión de Modigliani y Feldstein prevaleció dentro de la teoría económica, ya que distintos organismos internacionales la tomaron como principal argumento para sugerir reformas estructurales de los sistemas previsionales de países en vías de desarrollo[2].

4. REFLEXIONES FINALES

En este trabajo el esfuerzo de los autores estuvo invertido en hacer una revisión histórica narrativa lo más fidedigna posible para poner de manifiesto qué argumentos concretos se esgrimieron desde el ámbito económico académico para apoyar o atacar a los sistemas de pensiones. Si bien existen numerosos artículos que se ocupan de analizar las reformas estructurales de los sistemas de pensiones en países en desarrollo (Mesa-Lago, 2006; Ortiz et al, 2019; Mesa-Lago, 2021) y otros tantos artículos intentando convencer a países desarrollados de tomar (o no tomar) las mismas medidas (Boado-Penas et al, 2020; Westerhout et al, 2022), el objetivo aquí era simplemente presentar las distintas posturas

[2] Léase por ejemplo el informe del Banco Mundial (1994) titulado *Envejecimiento sin crisis*

que se debatieron en el ámbito académico durante las décadas del 60'-80' desde un punto de vista mayormente teórico hasta desembocar en los informes de organismos internacionales que ya fueron ampliamente estudiados.

Para conocer los efectos reales de los sistemas de pensiones sobre el bienestar, la distribución de ingresos y el crecimiento económico, es necesario llevar adelante estudios empíricos focalizados en cada contexto y mediante métodos adaptados específicamente a esos objetivos. Se espera que este artículo pueda servir como guía de lectura no necesariamente exhaustiva sobre las discusiones teóricas más relevantes acerca de los efectos económicos de los sistemas de pensiones que tuvieron lugar en el ámbito académico, antes de que los organismos internacionales se hicieran eco de ella y la usaran para hacer recomendaciones de política.

BIBLIOGRAFÍA

Aaron, H. (1966). The social insurance paradox. Canadian Journal of Economics and Political Science/Revue canadienne de economiques et science politique, 32(3), 371-374.

Ackley, W. (1971). The role of expectations in economic policy. Journal of Money, Credit and Banking, 3(3), 439-457.

Auerbach, A. J., & Kotlikoff, L. J. (1987). *Dynamic fiscal policy*. Cambridge University Press.

Banco Mundial (1994). Envejecimiento sin crisis. Oxford University Press, USA.

Barro, R. J. (1974). Are government bonds net wealth?. *Journal of political economy*, *82*(6), 1095-1117.

Barro, R.J. (1978), The Impact of Social Security on Private Saving (American Enterprise Institute for Public Policy Research, Washington, DC).

Beveridge, W. (1942). Social insurance and allied services. UK.

Boskin, M. J. (1977). Social security and retirement decisions. *Economic inquiry*, *15*(1), 1-25.

Buchanan, J. M. (1968). Social insurance in a growing economy: A proposal for radical reform. *National Tax Journal*, *21*(4), 386-395.

Bureau of Labour Statisticts (1916). Social insurance in Germany. Monthly Review of the U.S. Bureau of Labor Statistics, US Department of labour. 2 (5), pp. 71-78.

Cagan, P. (1965). *The Effect of Pension Plans on Aggregate Savings: Evidence from a Sample Survey: National Bureau of Economic Research*. Columbia University Press.

Darby, M. R. (1979), The Effects of Social Security on Income and the Capital Stock (American Enterprise Institute, Washington, DC).

Feldstein, M. (1974). Social security, induced retirement, and aggregate capital accumulation. *Journal of political economy*, *82*(5), 905-926.

Feldstein, M. (1977). Social security and private savings: international evidence in an extended life-cycle model. In *The Economics of Public Services: Proceedings of a Conference held by the International Economic Association at Turin, Italy* (pp. 174-205). Palgrave Macmillan UK.

Feldstein, M. (1980). International differences in social security and saving. *Journal of Public Economics*, *14*(2), 225-244.

Feldstein, M. (1982). Social security and private saving: reply. *Journal of Political Economy*, *90*(3), 630-642.

Feldstein, M. (1983). Social security benefits and the accumulation of pre-retirement wealth. In *The Determinants of National Saving and Wealth: Proceedings of a Conference held by the International Economic Association at Bergamo, Italy* (pp. 3-23). Palgrave Macmillan UK.

Friedman, M. (1962). Capitalism and freedom. Chicago: University of Chicago Press

Friedman, M. & Cohen, W. (1972). Social Security: Universal or Selective. Washington, D.C.: American Enterprise Institute.

Katona, G. (1964). Private Pensions and Individual Savings. Ann Arbor: Survey Research Center, Institute for Social Research, Univ. Michigan.

Leimer, D. R., & Lesnoy, S. D. (1982). Social security and private saving: New time-series evidence. *Journal of Political Economy*, *90*(3), 606-629.

Lerner, A. P. (1959). Consumption-loan interest and money. *Journal of Political Economy*, *67*(5), 512-518.

Lilien, D. M. (1979). *The Labor Force Participation of Older Workers*. Department of Economics, University of California.

Mesa-Lago, C. (2006). Private and public pension systems compared: An evaluation of the Latin American experience. *Review of Political Economy*, *18*(3), 317-334.

Mesa-Lago, C. (2021). *Evaluación de cuatro décadas de privatización de pensiones en América Latina (1980-2020): Promesas y realidades*. Fundación Friedrich Ebert en República Dominicana.

Modigliani, F. (1986). Life cycle, individual thrift, and the wealth of nations. *Science*, *234*(4777), 704-712.

Modigliani, F., & Sterling, A. (1983). Determinants of private saving with special reference to the role of social security—cross-country tests. In *The Determinants of National Saving and Wealth: Proceedings of a Conference held by the International Economic Association at Bergamo, Italy* (pp. 24-55). Palgrave Macmillan UK.

Monereo Pérez, JL. (2015). William Henry Beveridge (1879-1963): La construcción de los modernos sistemas de seguridad social. Revista de derecho de la seguridad social Laborum N° 4, p. 279-305.

Ortiz, I., Durán-Valverde, F., Urban, S., Wodsak, V., & Yu, Z. (2019). La privatización de las pensiones: tres décadas de fracasos. *El trimestre económico*, *86*(343), 799-838.

Samuelson, P. A. (1958). An exact consumption-loan model of interest with or without the social contrivance of money. *Journal of political economy*, *66*(6), 467-482.

Samuelson, P. A. (1975). Optimum social security in a life-cycle growth model. *International economic review*, 539-544.

Westerhout, E., Meijdam, L., Ponds, E., & Bonenkamp, J. (2022). Should we revive PAYG? On the optimal pension system in view of current economic trends. *European Economic Review*, *148*, 104227.

Clásicos de la Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Clásicos de la Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 407-429

Adolfo Jiménez Fernández: la construcción de los modernos Sistemas de Seguridad Social en España y Latinoamérica

Adolfo Jiménez Fernández: the construction of modern Social Security Systems in Spain and Latin America

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

Sumario

1. **Elementos de biografía intelectual y acción institucional**
2. **Pensamiento social: La Seguridad Social Expansiva**
   2.1. Perspectiva de conjunto
   2.2. Aportación destacada en materia de pensiones: "las reformas silenciosas"
   2.3. Acción política e institucional y Producción intelectual
3. **Curriculum vitae de Adolfo Jiménez Fernández**
4. **Referencias bibliográficas sobre la obra de Adolfo Jiménez Fernández y contexto de época**

> *"El siglo que finaliza nos muestra un mundo globalizado, en donde los intereses económicos y financieros están jugando un papel muy determinante en el futuro de nuestra sociedad. La exigencia de competitividad que, indebidamente suele traducirse en una precarización del trabajo y en bajos salarios, la intensa aplicación de las nuevas tecnologías y de la información, las transformaciones de las estructuras familiares, la prolongación de la vida, son aspectos que caracterizan nuestro tiempo".*
>
> Adolfo Jiménez Fernández[1]

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L.: «Adolfo Jiménez Fernández: la construcción de los modernos Sistemas de Seguridad Social en España y Latinoamérica». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 42 (2025): 407-429.

[1] Jiménez Fernández, A.: "La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina", en *Ekonomiaz: Revista vasca de economía,* Nº. 42, 1998, pp. 132-145, en particular p. 133.

1. ELEMENTOS DE BIOGRAFÍA INTELECTUAL Y ACCIÓN INSTITUCIONAL

Adolfo Jiménez, se licenció en Económicas por la Universidad Complutense. Fue Profesor de Derecho Mercantil, Censor Jurado de Cuentas, Funcionario del Cuerpo Especial de Técnicos de Contabilidad de la extinguida AISS. Adquirirá la condición de Jefe de Servicio de Contabilidad en el entonces Ministerio de Trabajo (1979). A partir de ahí su dedicación a la Seguridad Social es constante, asumiendo diversos cargos como fruto de esa dedicación: Subdirector General de Planificación Económica y Presupuesto de la Seguridad Social entre 1980 y 1982; Director General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social entre 1982 y 1986; Secretario General para la Seguridad Social de 1986 a 1996. Sería secretario general de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) hasta 2013, manteniendo la condición de Presidente de Honor. Durante esa etapa desarrolló una extraordinaria labor al servicio de la Seguridad Social y más ampliamente de los sistemas públicos de protección social. El ser Presidente de Honor de la OISS así como Profesor Honorífico Investigador de la Universidad de Alcalá, tras once años de profesor asociado en Economía y Técnica de Seguridad Social, no le ha impedido continuar desplegando una actividad extraordinaria al servicio de la expansión y consolidación de la Seguridad Social.

Efectivamente, más adelante, tendría un papel muy destacado en la construcción de los consensos necesarios para inicial ese proceso político que denominamos el Pacto de Toledo y, más tarde la gestión de la Ley de Dependencia.

Esta labor al frente de institucionales e iniciativas de política del Derecho de la Seguridad Social le convierte en uno de los máximos protagonistas del desarrollo de las previsiones constitucionales, a la parte que renovador en lo que respecta a la expansión del "ideal de cobertura" de sistema de Seguridad Social en España. A ello se añade su contribución, también decisiva, en el desarrollo de los sistemas de Seguridad Social en Latinoamérica[2]. En efecto, su huella queda patente en la elaboración Ley de Medidas Urgentes para la Racionalización de la Estructura y de la Acción Protectora de la Seguridad Social de 1985[3], la Ley de prestaciones no contributivas del Sistema de Seguridad Social (1990)[4], y el impulso decisivo para iniciar el aludido proceso política del Pacto de Toledo (1995),

[2] Por ejemplo, Jiménez Fernández, A.: "La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina", en *Ekonomiaz: Revista vasca de economía,* núm. 42, 1998, pp. 132-145.

[3] Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social.

[4] Ley 26/1990 de 20 de diciembre, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas. En su Exposición de Motivos se indica que La presente Ley tiene como objetivo principal el establecimiento y regulación de un nivel no contributivo de prestaciones económicas del Sistema de la Seguridad Social, como desarrollo del principio rector contenido en el artículo 41 de nuestra Constitución, que encomienda a los poderes públicos el mantenimiento de un «régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos», y, por tanto, dictada al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.17.ª de la Constitución.

Con ello, se vienen a completar las reformas básicas del Sistema de la Seguridad Social iniciadas con la Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social, cuyo preámbulo ya preveía que, el siguiente paso, habría de ser «una regulación unitaria de las distintas acciones de los poderes públicos para integrarlas en un nivel no contributivo de pensiones en favor de aquellos ciudadanos que, encontrándose en situación de necesidad protegible, carezcan de recursos económicos propios suficientes para su subsistencia».

La trascendencia de la reforma, que la Ley introduce, se centra en la extensión del derecho a las pensiones de jubilación e invalidez y a las prestaciones económicas por hijos a cargo, del Sistema de la Seguridad Social, a todos los ciudadanos, aun cuando no hayan cotizado nunca o el tiempo suficiente para alcanzar prestaciones del nivel contributivo, por la realización de actividades profesionales. Se trata, en definitiva, de la universalización de tales prestaciones. La ampliación de la protección social trata de dar respuesta a una aspiración social de solidaridad que, en concreto, se ha puesto de manifiesto en las encuestas realizadas en el marco de los estudios preparatorios de la Ley, según las cuales, una de las demandas prioritarias de la sociedad es la garantía de pensiones públicas para todos los ancianos o inválidos sin recursos que, por las causas que fueren, no acceden a las prestaciones hoy vigentes.

que inicialmente se remitía a la reforma de las pensiones para muy pronto pasan a ser un proceso de reforma y planificación de todo el sistema público de protección social.

A través de esa iniciativa se produjo un proceso dinámico de racionalización y consolidación financiera de la Seguridad Social; un proceso que se ha venido llevando a cabo con el obligado respeto de los mandatos constitucionales y de los instrumentos internacionales ratificados por nuestro país al amparo del grupo normativo formado por los artículos 93 a 96, en relación con el artículo 10.2 de la Constitución Española. Como tal instrumento de intercambio político (el Pacto de Toledo) entre los partidos políticos y concertación social entre los interlocutores sociales y los Gobiernos, constituye una experiencia de consenso prácticamente desconocida por su alcance y estabilidad en los países de democracia constitucional.

En su labor de compromiso ha incido en la universalización de la asistencia sanitaria, la ampliación de la cobertura de la acción protectora de la Seguridad Social, donde destaca muy especialmente su contribución a la reforma racionalizadora y de sostenibilidad del sistema público de pensiones, la protección de las situaciones de dependencia, la modernización de la gestión de la Seguridad Social, etcétera. Pero también su implicación en la actividad legislativa. Así, el importante Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 1994[5] y sus desarrollos Reglamentarios Aparte de haber dirigido muchos documentos de base técnica y de política jurídica para la reforma de la Seguridad Social. Ha defendido las pensiones como derecho social vinculado al Estado del Bienestar y la posibilidad real de garantizar su viabilidad económico-financiera en el marco de las políticas económicas redistributivas de esta forma de Estado[6].

En la perspectiva internacional destaca su papel en la elaboración y aplicación efectiva del importante Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social. Se trata de un instrumento jurídico innovador en su época, pues afrontar los problemas de la Seguridad Social atendiendo a la circulación de personas en el proceso de globalización de la economía, de las relaciones de producción a gran escala y de los desplazamientos de personas. El mismo Adolfo Jiménez pudo señalar que en el año 2021, el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS) cumple una década de su aplicación. Desde entonces protege los derechos contributivos adquiridos y en curso de adquisición en materia de pensiones de los migrantes que, a lo largo de su vida activa, han trabajado o trabajan en los distintos países del espacio iberoamericano en donde está en vigor el Convenio. La Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS), desde su creación ha tratado de impulsar la protección de los derechos sociales en los países iberoamericanos, con especial atención a la población migrante. Por tanto, para la OISS ha sido una constante la tendencia a promover una cierta armonización, especialmente, en cuanto a los principios generales, niveles mínimos de protección y estructura de los sistemas de seguridad social (Código Iberoamericano de Seguridad Social, 1995) de modo que favoreciese la cobertura social. Por ello, participó con gran interés en la elaboración técnica del Acuerdo Multilateral de Seguridad Social del MERCOSUR, así como en el Instrumento Andino

[5] Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Recuérdese que el vigentes es el 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.

[6] Así, de manera destacada, su monografía, Jimenéz Fernández, A.: *las pensiones amenazadas,* Barcelona, Círculo de Lectores, 1999; Jimenéz Fernández, A.: "Los sistemas de Seguridad Social en el marco de la nueva realidad social europea", en *Los sistemas de Seguridad Social y el Mercado Único Europeo,* 1993, pp. 183-202; Jimenéz Fernández, A.: "Los sistemas de Seguridad Social en el marco de la nueva realidad social europea", y "Mercado Único y Seguridad Social: el gasto social en España en relación con Europa", en *Los sistemas de Seguridad Social y el Mercado Único Europeo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, 1993, pp. 183-202, y 401-410, respectivamente; Jimenéz Fernández, A., Vicente Merino, A., Quilez Felez, M.T., Jacob, F., y Achurra Aparicio, J.L.: "Impacto de las prestaciones sociales y su financiación en la renta familiar", en *Sector público y redistribución: I Simposio sobre Igualdad y Distribución de la Renta y la Riqueza*, : Madrid Fundación Argentaria D.L. 1993, pp. 173-228.

de Seguridad Social a petición de las correspondientes instituciones iberoamericanas. Ya en 2004, en el XIII Congreso Iberoamericano de Seguridad Social (organizado por la OISS en Salvador de Bahía) se puso de relieve que, más allá de los procesos de integración regional, era de gran importancia la coordinación de las legislaciones nacionales de seguridad social que pudiera garantizar la adquisición y conservación de derechos en los movimientos migratorios, a través de un Convenio Multilateral de Seguridad Social que se aplicase en toda Iberoamérica. Y el momento apropiado llegó un año después (2005) con la celebración en Segovia de la V Conferencia Iberoamericana de Ministros y Máximos Responsables de Seguridad Social, donde se acuerda por unanimidad: "iniciar el proceso de elaboración de un Convenio Multilateral de Seguridad Social de la Comunidad Iberoamericana… que permita contar con un instrumento único de coordinación de las legislaciones nacionales en materia de pensiones que, con plena seguridad jurídica, garantice los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias, protegidos bajo los esquemas de Seguridad Social de los diferentes Estados Iberoamericanos", y, a su vez, solicitar el apoyo y colaboración de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social y de la Secretaría General Iberoamericana (SEGIB). Una propuesta que es aprobada por unanimidad en la XV Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada días después en Segovia. Con estas decisiones se encomienda a la OISS, con la colaboración de la SEGIB, la dirección de los trabajos para la elaboración e implementación de un Convenio Iberoamericano[7].

Con todo, realza Adolfo Jiménez, el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social ha venido a cubrir vacíos de regulación protectora en el espacio iberoamericano, dando cobertura a los trabajadores dependientes o no dependientes que hayan cotizado en los distintos países iberoamericanos, así como a sus familiares y sobrevivientes, sin modificar ni sustituir las legislaciones nacionales, solamente a través de la mera coordinación de los sistemas. Constituye una experiencia inédita porque, por primera vez, se planteó lograr un acuerdo en materia de Seguridad Social, referido a pensiones, entre países con modelos muy diferentes, en un ámbito geográfico en el que no existe ninguna asociación o coordinación política. El Convenio se configura como el primer instrumento jurídico iberoamericano que reconoce derechos a los ciudadanos, directamente reclamable ante los tribunales, constituyendo una respuesta desde la Seguridad Social a algunos efectos no deseados de la globalización. Finalmente, señalar que se abre una importante oportunidad de relación con otras áreas geográficas como la Unión Europea, para el estudio de las posibilidades de coordinación del Convenio y los Reglamentos de Seguridad Social, en un mundo muy integrado, con una movilidad ciudadana transnacional, con fuertes corrientes migratorias y con importantes interconexiones económicas y profesionales, aunque en la actualidad suene contradictorio por la situación que pasamos por el Covid 19. Y esto es lo que supone el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social en el ámbito de la cobertura social, en este principio de la tercera década del siglo XXI, cuando se cumplen diez años de su aplicación. Pero aún hoy cabe preguntarse, cómo es posible que se lograse un acuerdo como el CMISS, instrumento de seguridad social en el ámbito Iberoamericano, que exige el común acuerdo en materia de protección de pensiones, en un espacio con diferentes sistemas previsionales y muy dispares gobiernos. La respuesta, sin duda, es porque las Cumbres Iberoamericanas supieron apreciar la utilidad y conveniencia de la propuesta. Fueron cerca de cinco años de largo e intenso trabajo técnico, llevado a cabo conjuntamente con los expertos de todos y cada uno de los países bajo la dirección y coordinación de la OISS. Pero en este proyecto fue muy decisivo el apoyo y colaboración del secretario general Iberoamericano, Enrique Valentín Iglesias García, del entonces Presidente del Banco de Previsión Social de Uruguay y más tarde Presidente de la OISS, Ernesto Ramón Murro Oberlín, y de expertos como Alfredo Conte Grand, a la sazón Secretario de Seguridad

[7] Jiménez Fernández, A.: "El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social. Un instrumento de conservación de los derechos sociales", en *10 Años de vigencia del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social,* Madrid, Organización Iberoamericana de Seguridad Social, 2021, pp. 37-42.

Social de Argentina, así como por el impulso y dedicación de la Secretaría General de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social[8].

Pero en esa dimensión internacional en Latinoamérica no se limita a su importante contribución al Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social[9]. Aparte de su actividad como Secretario de la OISS, Adolfo Jiménez ha realizado numerosas actividades de asesoramiento a instituciones y Estados iberoamericanos, participando en Comisiones y dirigiendo estudios económico-financieros y actuariales los sistemas de Seguridad Social y de manera especialmente relevante asesorando sobre los sistemas de pensiones (Chile, Argente, Colombia, Costa Rica, Brasil, etcétera)[10]. Igualmente, interviniendo en el Banco de Información de los Sistemas de Seguridad Social Iberoamericanos (BISSI) y en diversos Programa de Cooperación Iberoamericanos en materia de Seguridad Social.

2. PENSAMIENTO SOCIAL: LA SEGURIDAD SOCIAL EXPANSIVA

> *"Nuestra idea de Derecho de integración se fundamenta, no en la separación de la "función social" del Derecho y de su estructura jurídica, diferenciadas una de la otra, sino precisamente en la introducción de esta "función social" en el interior de la estructura jurídica misma"*
>
> Georges Gurvitch[11]

2.1. Perspectiva de conjunto

Según Adolfo Jiménez, en general, los modelos de protección social surgen como respuesta al desarrollo de la industria y sus necesidades de regulación de los mercados de trabajo que la sustentan. En consecuencia, deben cumplir funciones favorecedoras del crecimiento económico,

de redistribución de recursos entre generaciones y contribuir a la cohesión social mediante redes de seguridad colectiva. A ello siempre se añaden inevitables razones de oportunidad política como son la contribución de la Seguridad Social a la consolidación de un Estado nacional reduciendo conflictos sociales y generando vínculos interclasistas y supraclasistas. Desde este punto de vista la Seguridad Social es la pieza maestra de un Estado Social o del Bienestar con la doble limitación originaria de que, por una parte, es un sistema dirigido a garantizar el funcionamiento y estabilidad de los mercados de trabajo (orientación corporativa o *workfaré) y,* por otra parte, el modelo protector se apoya en la solidaridad intrafamiliar garantizada por el ama de casa que asume buenas parte de los costes invisibles del cuidado de sus miembros, válidos y descendientes. Además, las tradiciones culturales, el distinto grado de desarrollo económico y la estructura política caracterizan de manera diferencial a los distintos modelos de protección social de forma tal que mientras unos han superado el marco histórico de la Seguridad Social ampliándose a todos los ciudadanos, trabajen o no trabajen (Estados del Bienestar universalistas) otros han perfeccionado su desarrollo superando sus orígenes

[8] Jiménez Fernández, A.: "El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social. Un instrumento de conservación de los derechos sociales", en *10 Años de vigencia del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social,* Madrid, Organización Iberoamericana de Seguridad Social, 2021, pp. 37-42.

[9] Jiménez Fernández, A., y Rodríguez Cabrero, G.: "Estado y Seguridad Social en Iberoamérica", *Quórum: revista de pensamiento Iberoamericano,* núm. 1 (S), 2000 (Ejemplar dedicado a: El Estado, otra vez), pp. 85-97.

[10] Paradigmáticamente, Jiménez Fernández, A.: "La reforma del sistema de pensiones de Chile", en *Tratado de jubilación. Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa con motivo de su jubilación,* López Cumbre, L. (Coord.), Barcelona, Justel, 2007.

[11] Gurvitch, G.: *La idea del Derecho. Noción y Sistema de Derecho Social. Historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX,* Traducción, Edición y Estudio Preliminar, "La idea del "Derecho social" en la teoría general de los derechos: El pensamiento de Gurvitch" (pp. VII-LV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, y A. Márquez Prieto, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2005, p. 174.

laborales (Estados del Bienestar Continentales) y, finalmente, caso de los países del Sur de Europa, han evolucionado desde modelos corporativos de Seguridad Social hacia modelos universalistas no exentos de fragmentaciones debido a los muy diferentes mercados de trabajo existentes. En todo caso la tendencia histórica ha sido doble: por una parte, la ampliación de la cobertura de la Seguridad Social desde la clase obrera industrial hacia las capas medias de la sociedad y, por otra parte, el perfeccionamiento de las prestaciones económicas y técnicas hasta el punto de obligar a diferenciar las fuentes de financiación de servicios finalmente convertidos en universales, caso del sistema sanitario y servicios sociales. La universalización de la Seguridad Social ha conducido a que en los barómetros de la UE obtenga un apoyo casi unánime por parte de los ciudadanos de los países miembros. Ahora bien, los cambios de los últimos veinticinco años en el terreno económico y sociodemográfico han modificado la base material y social de la Seguridad Social en varias direcciones, hoy bien conocidas y estudiadas[12].

Subráyese que Adolfo Jiménez tenía una concepción moderna de la Seguridad Social en un sentido expansivo. Para él la Seguridad Social se basa en los principios fundamentales del ordenamiento constitucional, realzando los principios de igualdad y solidaridad social. Estos principios fundamentales los encontraba cristalizados en el artículo 41 y siguientes de nuestra Norma Fundamental. Su enfoque garantista de los derechos de Seguridad Social ha estado muy vinculado a las orientaciones de la socialdemocracia[13]. Estos derechos de Seguridad Social adquieren una mayor garantía se enmarca en la forma política del Estado del Bienestar[14].

Para él el artículo 41 de la Constitución consagraba tanto la tradicional Seguridad Social no contributiva como la Seguridad Social no contributiva, ambas integradas en el Sistema de Seguridad Social[15].

En España la Constitución de 1978 definió un modelo de protección social caracterizado principalmente por la tendencia a la universalidad. Así, el artículo 41 establece que: "*Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad…"*; a la vez que "*Se reconoce el derecho a la protección de la salud"*. (artículo 43.1); se contempla la protección de las personas discapacitadas (artículo. 49) y se establece que *"Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, …promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales…"* (artículo 50).

[12] Jiménez Fernández, A., y Rodríguez Cabrero, G.: "Estado y Seguridad Social en Iberoamérica" *Quórum: revista de pensamiento iberoamericano*, ISSN 1575-4227, Nº 1 (S), 2000 (Ejemplar dedicado a: El Estado, otra vez), pp. 85-97.

[13] Jiménez Fernández, A.: "La evolución de la Seguridad Social", en *El Socialismo del futuro: revosta de debate político,* números 9-10, 1994, pp. 181-187; Jiménez Fernández, A.: "La política de Seguridad Social de la administración socialista·, en *Hacienda Pública/Review of Public Economics,* núm. 110-111, pp. 177-187; Jiménez Fernández, A.: "Las pensiones en la década de 2000", en *Estado de Bienestar y socialdemocracia: ideas para el debate,* Fernández García, T., y Marín Sánchez, M. (Dirs.), Madrid, Alianza editorial, 2002, pp. 225-246.

[14] Jimenez Fernández, A.: "Política social y Seguridad Social", en *Política social y Estado de Bienestar,* Alemán Bracho, C., y Fernández García, T. (coords.), 2006; Jimenez Fernández, A.: "Consideraciones en relación con las reformas de los sistemas de pensiones en Iberoamérica", *El Estado del Bienestar: modelos y límites de reforma,* López Gandía, J. y Ochando Claramunt, C. (Coords.), Valencia, Germania, 2005, pp. 17-40.

[15] Jimenez Fernández, A.: "Pensiones no contributivas", Coloquio Instituto Internacional de Seguridad Social sobre Pensiones no Contributivas en Europa" Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, pp. 23 y ss.; Jimenez Fernández, A.: "El proyecto de ley de pensiones no contributiva", en *Los sistemas de Seguridad Social y las nuevas realidades sociales,* Servicio de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, pp. 181-198.

Este entramado constituyente ha orientado el desarrollo de la acción protectora de la Seguridad Social de España para lograr la universalidad de la cobertura, manteniendo su carácter público y solidario. A su vez, tanto desde la vertiente financiera y patrimonial, -configurando la unidad de caja y patrimonio-, como a través de la gestión y reformas realizadas, la tendencia que se ha seguido se ha dirigido a agrupar la acción protectora en torno a un solo Sistema. Pero esta evolución tuvo dificultades al principio del periodo democrático derivadas de la situación económica existente: elevado desempleo, alta inflación, bajo crecimiento económico y cuentas públicas deficitarias. La preocupación por el mantenimiento del sistema de protección marcó aquel periodo, el cual mostraba una gran vulnerabilidad a la práctica del fraude, tanto respecto a la obligación de cotizar como a la utilización de las prestaciones. Y abrió, ya en aquellos momentos, desde la vertiente económica la discusión sobre qué tipo de reforma se debería aplicar a nuestro sistema de pensiones: si era suficiente modificar algunos aspectos del mismo sin cambiar el carácter solidario de reparto y gestión pública, o bien si era necesario para resolver los problemas introducir un sistema de capitalización individual y de gestión privada, dando así un vuelco a su estructura.

Pero la realidad muestra que todas las reformas realizadas en nuestro país, desde 1978 hasta el momento presente, se han dirigido a introducir modificaciones manteniendo el régimen financiero y el sistema de gestión de la Seguridad Social. Así se orientaron las llevadas a cabo a finales de los setenta y en la década de los ochenta que perseguían principalmente, entre otros aspectos: una simplificación organizativa y especialización de la gestión, la configuración solidaria y única de los recursos financieros del Sistema, estabilizar el sistema de pensiones, definir con claridad el intervalo de aseguramiento del mismo, reforzar su carácter contributivo, mejorar la cuantía de las pensiones mínimas, simplificar la estructura de los regímenes, ampliar el campo de aplicación –integrando en el Régimen General a colectivos tales como colegios profesionales, religiosos, personal cubierto por entidades sustitutorias, Mutualidad de Administración Local, etc.- corregir las situaciones fraudulentas, eliminar la fuerte restricción que en algunos casos producía la regulación existente para acceder o mantener la cobertura del sistema –requisito de estar en alta para causar derecho a la jubilación o no exceder de 21 año para mantener el derecho a la cobertura sanitaria de los hijos que figuraban en la cartilla del afiliado…-. Son modificaciones que trataban de avanzar en el desarrollo de la protección que recoge nuestra Constitución.

Y con el mismo sentido se realizó la reforma de la estructura financiera, llevada a cabo en la Ley de los Presupuestos Generales del Estado de 1989, que modificó la composición de las fuentes de financiación del Sistema, incrementando fuertemente los recursos provenientes del Estado y abriendo así la posibilidad real de extensión de la cobertura protectora de la Seguridad Social: prestaciones económicas, asistencia sanitaria y servicios sociales. Hasta entonces la mejora de la acción protectora dependía básicamente de los recursos obtenidos por cotizaciones, complementados con una limitada aportación inicial del Estado no condicionada a la financiación de prestaciones concretas y, por tanto, sin posibilidad de ampliación. La reforma posibilitó que la asistencia sanitaria y los complementos a mínimos fuesen progresivamente financiados por recursos afectados provenientes de los impuestos, aplicando las cotizaciones a la cobertura del resto de las prestaciones.

La entrada en vigor de la reforma citada facilitó la extensión de la cobertura de asistencia sanitaria prácticamente al resto de la población (1989), a la vez que comenzó a financiarse los complementos a mínimos de las pensiones, en un 40%, con el esfuerzo fiscal del conjunto de la población. Esta modificación, a su vez, marcó el modo de dar cobertura financiera a las prestaciones económicas no contributivas: pensiones (invalidez y vejez) y protección familiar que se implantaron en el año siguiente (1990). El cambio que se introdujo fue también muy decisivo para la estabilidad financiera del Sistema, al trasladar la responsabilidad de una parte importante del presupuesto de

la Seguridad Social a los del Estado, lo cual permitió, además, una discusión más amplia sobre las prioridades que debían cubrir los Presupuestos Generales.

En los años 1994 y 1995, tras un período largo de crecimiento económico, aprovechando la corta pero rápida crisis del 1993 cobró un nuevo empuje el debate por el que se cuestionaba el modelo solidario de pensiones construido hasta entonces. Se publicaron diversos estudios y proyecciones, algunos de dudosa objetividad, que anunciaban, al igual que ya ocurrió en los setenta y ochenta, la imposibilidad de pagar las pensiones cuando se llegase a la fecha mágica de comienzo del nuevo siglo. El cuestionamiento económico era de tal intensidad que ahogaba prácticamente las voces y opiniones discrepantes, máxime en una situación política, como la que existía en 1994 y especialmente en 1995, en la que se presumía la posibilidad de un cambio de signo político en el Gobierno de la Nación[16].

En este escenario se manifestó la necesidad de *tener* un conocimiento objetivo de la realidad, para lo cual la Seguridad Social elaboró un estudio económico-actuarial ("La Seguridad Social en el umbral del siglo XXI" 1995) sobre la evolución futura del sistema de pensiones, que puso de relieve la plena viabilidad del sistema público de pensiones, sin perjuicio de considerar la necesidad de introducir reformas paramétricas. A la vez se planteó que el debate debía abarcar tanto las cuestiones económicas como sociales en el marco de la acción política, considerando que es donde se deben dirimir y conjugar los distintos intereses, sociales y económicos que afectan a la ciudadanía en relación con el modelo de protección social. El Pacto de Toledo logrado en 1995, así como su renovación en el 2003, y en otras sucesivas versiones constituye un acuerdo de los grupos políticos que pretende dar continuidad al sistema público de pensiones que se ha ido conformando a lo largo del tiempo, ofreciendo una garantía de estabilidad tanto a los pensionistas presentes como a los futuros en el marco del Sistema de Seguridad Social en su conjunto integrado[17].

Pero, como ha podido advertirse de lo dicho anteriormente, Adolfo Jiménez no se ha limitado a ser un reconocido "teórico" de la Seguridad Social, sino que para él teoría y práctica van unidos. Un exponente de ello es su afirmación en el sentido de que "Ya no es momento para la sensibilización, es imprescindible pasar a la acción decidida. Hoy más que nunca se conocen los terribles efectos de la siniestralidad laboral en el plano humano, social y también en el económico. Si damos la espalda a esta realidad, no será por desconocimiento o por incapacidad para combatirla como en otros tiempos, sino por pura inhibición de cuantos estamos implicados en articular medidas efectivas."[18].

Según Adolfo Jiménez, la Seguridad Social es un factor de integración social. Es más: es un factor de integración social de la Europa Social[19]. En su opinión la protección social es una exigencia del modelo de Estado del Bienestar en una sociedad civilizada, cualesquiera que sean las reformas a que se someta a éste. Desde este punto de vista, y considerando a la Seguridad Social como parte

[16] Jimenez Fernández, A.: "Un panorama de las reformas del sistema de pensiones", en Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Coordinadores) *et altri*: *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras. Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación,* Granada, Comares, 2008, pp. 777-791.

[17] Jimenez Fernández, A.: "Un panorama de las reformas del sistema de pensiones", en Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Coordinadores) *et altri*: *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras. Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación,* Granada, Comares, 2008, pp. 777-791. Asimismo, *Ibid.,* "La protección social de las personas mayores: presente y futuro", en *Documentación social,* núm. 112, 1998 (Ejemplar dedicado a: Las personas mayores), pp. 167-174; *Ibid.,* "La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina", en *Ekonomiaz: Revista vasca de economía,* núm. 42, 1998, pp. 132-145.

[18] Adolfo Jiménez Fernández, Secretario General de la OISS – Congreso PREVENCIA 2013, celebrado en Cartagena de Indias (Colombia).

[19] Jimenez Fernández, A.: "La Seguridad Social como factor de integración de la Europa Social", en *Papeles de Economía Española,* núm. 41 (1989), pp. 264-274.

esencial de los sistemas de protección social, su conservación exige una constante adaptación a una sociedad cambiante. Todos los sistemas de Seguridad Social han de afrontar tales cambios desde su origen. En nuestro país, los dispersos e inorganizados seguros sociales encontraron una fase de racionalización con al Ley de Bases de Seguridad Social de 1966, pensada para una típica Seguridad Social Contributiva. Al tiempo, y superada la Dictadura franquista, la Constitución Española obligaba a replantear ese modelo, en un sentido enriquecedor, que ampliase el ideal de cobertura y profundizase en la dimensión no contributiva del Sistema de Seguridad Social en un sentido, pues, nítidamente más universalista y de orientación no sólo a la sustitución de rentas de activo (función de sustitución), sino también de garantía de una protección pública de toda situación de necesidad social y políticamente relevante (función de compensación). De este modo, la Seguridad Social en la Constitución deja de ser exclusivamente una "Seguridad Social profesional" y se abre a dimensiones al margen de ese estereotipo. Ello obligaba ya en sí a afrontar el reto de dar cuenta de esa doble dimensión finalista y funcional del Sistema de Seguridad Social. Pero a más de ello, la aprobación tardía de nuestra Constitución en 1978 tenía que afrontar la crisis de inicios de los años setenta (la crisis económica de 1973) y el gran reto geopolítico y económico de nuestra entrada en la por entonces denominada Comunidad Económica Europea, y su mercado interior basado en la libre circulación de trabajadores, personas y bienes y mercancías. Con lo que ello planteaba de exigencias, al menos, de coordinación comunitaria de los Sistemas Nacionales de Seguridad Social.

2.2. Aportación destacada en materia de pensiones: "las reformas silenciosas"

La Seguridad Social, observa Adolfo Jiménez, en sí misma considerada, y, en particular los sistemas públicos de pensiones, inciden de forma básica en la cobertura de las necesidades sociales. Los sistemas públicos de pensiones son un instrumento eficaz dirigido a la satisfacción de demandas sociales concretas para disponer de renta económica en las situaciones de vejez o incapacidad. La Seguridad Social en general, y las pensiones en particular, constituye un conjunto de mecanismos que la sociedad va configurando a través de la acción estatal para dar respuesta a las necesidades de los individuos de disponer de una renta económica cuando se cese en la actividad laboral o cuando no fue posible insertarse en el mercado de trabajo y no pueden proveerse de otra forma las necesidades mínimas. Las pensiones públicas tiene, así, una doble función, a saber: la de sustitución de rentas de activo, en el caso de las denominadas pensiones contributivas, cuya cuantía viene determinada por cuánto y cómo se haya cotizado previamente, y la de compensación de necesidades en el caso de las pensiones no contributivas, cuya cuantía ha de permitir a los colectivos beneficiarios la cobertura de sus necesidades más perentorias. El sistema público de pensiones está sometido a dos condicionantes, el social y el económico, los cuales suponen que la política de Seguridad Social no puede quedar estancada, sino que ha de ir adaptándose a la realidad, siempre cambiante, y que ha de tener en cuenta, igualmente, las propias limitaciones que imponen los siempre escasos recursos económicos de las propias demandas sociales. Todos los sistemas públicos de pensiones han tenido que realizar, con distintos grados de intensidad en el tiempo, un esfuerzo para ir combinando las distintas alternativas de actuación. En cuanto a la evolución histórica del sistema de pensiones de la Seguridad Social, cabe decir que, como reacción ante las situaciones cambiantes, era necesario abordar tres objetivos básicos: consolidar el sistema de pensiones, eliminando cualquier incertidumbre existente sobre su viabilidad económico-financiera; lograr una mayor eficacia protectora, especialmente de los colectivos más necesitados (vulnerables), y racionalizar la estructura de la Seguridad Social, modernizando su aparato gestor[20].

[20] Jimenez Fernández, A.: "Las necesidades sociales y los sistemas públicos de pensiones", en *Los sistemas de Seguridad Social y las nuevas realidades sociales,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, pp. 363-376.

Hace notar Adolfo Jiménez que desde el principio de la década de los ochenta y especialmente en los noventa, el debate sobre la reforma de los sistemas de pensiones ha girado sobre la conveniencia de aplicar modificaciones paramétricas en los sistemas o bien realizar cambios estructurales. En definitiva, ir modificando algunos aspectos de los sistemas, pero sin cambiar el modelo solidario de reparto, de prestación definida y gestión pública o, por el contrario, sustituir el existente por otro de capitalización individual, de aportación definida y de gestión privada. En el trasfondo de estas decisiones, más allá de aducir entre otras razones las demográficas, está la consideración de cuál es la función que debe cumplir un sistema de pensiones de carácter obligatorio y qué protagonismo tiene el Estado en la cobertura de las contingencias sociales. En torno a estas alternativas de reforma ha existido un arduo debate entre universitarios y profesionales de otra índole, a través se ha ido conformando un criterio de pensamiento sobre el modelo de protección social en España. Sus enseñanzas y trabajos publicados, los comentarios sobre la orientación de los cambios o reformas que se anunciaron o realizaron, obligaron a una mayor reflexión antes de llevar a cabo modificaciones en el Sistema[21].

Según observa Adolfo Jiménez, el Pacto de Toledo desde un primer momento expresa el acuerdo político sobre el mantenimiento del modelo, a la vez que indica la necesidad de adecuación continua del Sistema, señalando la tendencia de las posibles reformas. Reafirma la idea reformista frente a la de ruptura o cambio de sistema, de modo que las últimas recomendaciones que fueron aprobadas son continuidad o profundización de las realizadas con anterioridad. El acuerdo estima la necesidad de adoptar las posiciones lógicas y de racionalidad que demandan la consolidación y viabilidad del modelo actual, respetando los compromisos y el principio de solidaridad intergeneracional, previendo medidas de sostenibilidad del sistema público de pensiones. A partir de la aprobación del Pacto de Toledo, y en cumplimiento del mismo, se han llevado a cabo reformas y medidas en la Seguridad Social que han reforzado el sistema de financiación, aumentado la proporcionalidad de la pensión de jubilación, introducido mejoras en la acción protectora y en la gestión[22]. Ese desarrollo ha sido constante atendiendo a las exigencias de adaptación del sistema a las transformaciones en curso.

[21] Jimenez Fernández, A.: "Un panorama de las reformas del sistema de pensiones", en Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Coordinadores) *et altri*: *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras. Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación,* Granada, Comares, 2008, pp. 777-791.

[22] Véase Jimenez Fernández, A.: "Financiación de la Seguridad Social, en *Foro de Seguridad Social,* Nº. 17, 2007, pp. 29-37. Hace notar que las consecuencias de la que denomino *"reforma silenciosa de la financiación",* no solamente fue la práctica universalización de la cobertura sanitaria, la mejora de los complementos a mínimos, la creación de las prestaciones económicas no contributivas y el desarrollo de los servicios sociales, sino que mejoró la forma de financiar la Seguridad Social reforzando la estabilidad financiera del sistema contributivo de pensiones al liberar a las cotizaciones sociales de tener que cubrir un importante nivel de gasto, abriendo el camino, que aún no se ha recorrido en su totalidad, de que las transferencias del Estado cubran totalmente el importe de los complementos a mínimos. Posteriormente, en 1995, el Pacto de Toledo, que consolida y refuerza las líneas de reformas del sistema de Seguridad Social realizadas hasta entonces, en su recomendación primera, propone que las cotizaciones sociales se destinen a financiar las prestaciones de naturaleza contributiva, mientras que las prestaciones no contributivas sean cubiertas con aportación del Estado al Presupuesto de la Seguridad Social. Estas reformas de la estructura financiera conllevaban la aparición de excedente al liberar a las cotizaciones sociales de la obligación de financiar importantes niveles de gasto que tenían hasta entonces, por lo que el acuerdo citado prevé, igualmente, la aparición de reservas que deben destinarse a la constitución del Fondo destinado a reforzar la estabilidad económica del sistema contributivo. Igualmente, en el Pacto de Toledo se insiste en acercar las cotizaciones sociales, en las categorías profesionales en donde sus bases máximas no coincidiesen, con el tope máximo de cotización del sistema. Más adelante, en 1997, en cumplimiento del acuerdo citado, se avanza en la separación y clarificación de las fuentes de financiación de la Seguridad Social, estableciendo la naturaleza de las prestaciones y las fuentes de financiación. Igualmente se profundiza en la equiparación de las distintas bases máximas con el tope máximo de cotización del Sistema, regulándose la dotación del Fondo de Reserva. A principios de esta década, en 2001, se establece que la financiación de los servicios de asistencia sanitaria de la Seguridad Social transferidos a las Comunidades Autónomas se efectuará según el Sistema de financiación autonómica vigente en cada momento, quedando así excluido del Presupuesto de la Seguridad Social, al igual que los servicios sociales transferidos.

En la valoración que Adolfo Jiménez pudo hacer en el año 2008, se concluye que los efectos de las reformas sobre el sistema público estaban siendo positivos, atendiendo a la situación económico-financiera, y marcando, al propio tiempo, algunas tendencias[23]:

1ª.- Estabilidad económica del Sistema, en el que ha influido especialmente:

El incremento de la aportación del Estado a la financiación de la Seguridad Social, de modo que de un 9,5% del presupuesto en 1980 se pasó a financiar 31,6% en 2000 (cuadro 1). Efecto derivado de trasladar la asistencia sanitaria y los servicios sociales a los presupuestos de las Comunidades Autónomas, además de calificar como no contributivas prestaciones como los complementos a mínimos de pensiones. Es un cambio que ha traspasado la responsabilidad de la financiación de las prestaciones consideradas de naturaleza no contributiva a los recursos impositivos, disminuyendo así la presión sobre las cotizaciones, lo cual permitió reducir el tipo de cotización en el Régimen General, aunque por otra parte se ha seguido la tendencia de incremento en los demás regímenes para provocar un lento acercamiento al General.

Una positiva evolución del empleo con una fuerte la incorporación de la mujer al mercado laboral y de más de un millón de trabajadores provenientes de la inmigración.

Evolución positiva de la cobertura del número de cotizaciones sobre el de pensiones a nivel de Sistema, tanto por la creación de empleo como por la disminución en la incorporación de pasivos, al disfrutar en la actualidad de una cierta tregua demográfica, lo cual provoca que los recursos permitan cubrir los gastos y constituir un Fondo de Reserva para atender las necesidades financieras coyunturales que se manifiesten en los periodos de bajo crecimiento del ciclo económico.

2ª.- Cierta debilidad en la función de aseguramiento contributivo del Sistema, puesto que la evolución de las cuantías de las pensiones y de las tasas de reposición de las altas muestran una cierta debilidad en la función de sustitución, que se puede ver agravada si a lo largo del tiempo se mantiene que la actualización de los topes de las bases de cotización se realice a un porcentaje menor que el de las pensiones, puesto que se va reduciéndose en términos reales el intervalo de aseguramiento contributivo, favoreciendo la tendencia del sistema hacia la cobertura asistencial.

[23] Reténgase el destacadísimo papel de Adolfo Jiménez en lo relativo a las cuestiones presupuestarías en general y muy en particular en lo que se refiere a los presupuestos de la Seguridad Social. Paradigmáticamente (y remitiendo a su curriculum referido más abajo), véase Jimenez Fernández, A.: "El presupuestos de la Seguridad Social para 1995", en *Presupuesto y gasto público,* núm. 14, 1994, pp. 99-124; "La Seguridad Social en 1994: un presupuesto en tiempos de crisis", en *Presupuesto y gasto público,* núm. 12, 1994, pp. 83-106; "Políticas sociales y presupuesto de la Seguridad Social en 1993", en *Presupuesto y gasto público,* núm. 9, 1993, pp. 111-132; "La Seguridad Social en 1992", en *Presupuesto y gato público,* núm. 6, 1991, pp. 83-102; "La política de prestaciones que informa el contenido del presupuesto de la Seguridad Social para 1991 y breve descripción de este último", en *Presupuesto y gasto público,* núm. 4, 1991, pp. 97-126; "La Seguridad Social en 1990: el presupuesto del consenso social", en *Presupuesto y gasto público,* núm. 2, 1990, pp. 75-96; "La Seguridad Social como factor de integración de la Europea social", en *Papeles de economía española,* núm. 41, 1989, pp. 264-274; "La Seguridad Social española en 1989", en *Revista de Seguridad Social,* núm. 43-44, 1989, pp. 9-13; "Políticas y programas de bienestar en España", en *Documentación social,* núm. 71, 1988 (Ejemplar dedicado a: Bienestar social en los años 80), pp. 137-146; "El presupuesto de la Seguridad Social para 1989", en *Hacienda Pública,* núm. 112, 1988 (Ejemplar dedicado a: Los Presupuestos del Estado para 1989), pp. 155-190; "La política de Seguridad Social de la administración socialista", en *Hacienda Pública Española,* núm. 110-111, pp. 177-187: "Aspectos económicos de la Seguridad Social y la Ley 26/85 de medidas urgentes", en *Economistas,* Año núm. 3, núm. 17, 1985 (Ejemplar dedicado a: España 1985, Un balance), pp. 191-196: "El presupuesto de la Seguridad Social para 1986", en *Hacienda Pública Española,* , núm. 97, 1985, pp. 193-245; "La Seguridad Social en España", en *La situación social en España,* NAVARRO LÓPEZ, V. (Coord.), Madrid, Biblioteca Nueva, 2005, pp. 127-148.

Fuerte componente de solidaridad del sistema de pensiones, mas allá deque se produce entre generaciones propio de l régimen de reparto, pues es muy importante el que se manifiesta entre los distintos regímenes, sectores productivos y entre territorios, configurando a la Seguridad Social como un instrumento de redistribución de rentas de gran importancia.

Tendencia a configurar un sistema que se estructure alrededor de dos grandes regímenes: el de trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia. Es una tendencia que, con más o menos intensidad, se manifiesta en el proceso de reformas e incluso desde el ámbito financiero y de gestión.

Universalidad de la cobertura, es prácticamente una realidad en el ámbito de las prestaciones económicas y en la cobertura sanitaria y puede extenderse a los servicios sociales con la aplicación de la Ley por Dependencia.

Concluyendo, finalmente, que, tanto desde el cuadro protector, como desde la situación económica y financiera, como desde la vertiente de la gestión, no se han cumplido las previsiones pesimistas del efecto de la evolución demográfica que hace una década pronosticaba la inviabilidad del sistema de pensiones.

2.3. Acción política e institucional y Producción intelectual

El curriculum de Adolfo Jiménez refleja una dedicación prácticamente absoluta a las tareas investigadora, docentes e institucionales y políticas.

(1ª) tareas investigadoras: en materias de gestión, financiación, acción protectora, aspectos internacionales de la Seguridad Social, etcétera).

(2ª) docentes: profesor en distintas universalidades e institucionales vinculadas con la Seguridad Social, centrando la enseña de la materia desde una perspectiva interdisciplinar, sin ignorar, por tanto, los enfoques económicos, políticos, jurídicos, demográficos, etcétera).

(3ª) e institucionales y políticas: Dirección o participación en las reformas de la Seguridad Social en aspectos tales como las siguientes:

— *La Ley de Medidas Urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social*, conocida como *Ley de Pensiones* (Ley 26/1985), dirigida a dar estabilidad y mejorar la acción protectora del Sistema.

— La *Reforma de la estructura financiera de la Seguridad Social*, dirigiéndola hacia esquemas de diferenciación financiera en la cobertura de las prestaciones según su naturaleza sea o no contributiva (Ley de Presupuestos de 1989)

— *Universalización del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social,* apoyado en la reforma de la estructura financiera de la Seguridad Social (1989)

— Creación de las Prestaciones *no contributivas en la Seguridad Social*, que dio cobertura económica en el Sistemas a ancianos y discapacitados sin derecho a otras prestaciones y carentes de recursos (Ley 26/1990)

— *Reforma de la Incapacidad Temporal*, dotando a esta prestación de mayor racionalidad y eficacia gestora, así como configurando como prestación diferenciada la de *Maternidad,* mejorando su cobertura

— *Reestructuración del sector de Mutuas* de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, reforzando su solvencia y estabilidad y ampliando su campo de actuación (1990-1995).

— *Implantación del Presupuesto por Programas en la Seguridad Social, con metodología de Base cero, aplicando la dirección por objetivos*.

— Reforma de la gestión de los servicios de la Seguridad Social, con un objetivo de simplificación, desburocratización, agilización y modernización en la gestión de las prestaciones económicas y de una mayor eficacia en el proceso de afiliación, cotización y recaudación en la Seguridad Social (1988-1991 y L. 42/1994), elaborando y desarrollando el Plan de Modernización de la Gestión de la Seguridad Social, que comprendió: Reingeniería de los procesos de inscripción, afiliación, cotización, recaudación y gestión de las prestaciones económicas; Reforma de la gestión de la recaudación de las cotizaciones sociales, configurando una propia administración recaudadora del Sistema; Aplicación de las nuevas tecnologías (informática y comunicaciones) a la gestión de las prestaciones y de los procesos de afiliación y control cotización; Modernización e informatización de las bases integradas de datos de la Seguridad Social.; Programas de Atención al ciudadano y simplificación administrativa; Participación en el proceso de elaboración del nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio), y el desarrollo reglamentario de la misma.

— *Pacto de Toledo (1995)*, impulsando y gestionando los acuerdos, colaborando técnicamente con la Ponencia del Congreso de los Diputados y en la redacción del acuerdo definitivo, sobre el futuro del sistema de la Seguridad Social, que permitió afrontar la reforma de las pensiones en 1997, reforzando el carácter contributivo y mejorando la protección, con pleno consenso de todos los grupos políticos del arco parlamentario.

En instituciones iberoamericanas ha participado en la realización en trabajos en relación con los sistemas de Seguridad Social, tales como: Coordinación y dirección en trabajos de asesoramiento y ayuda técnica para la modernización de los sistemas de Seguridad Social en Iberoamérica: configuración de la Historia Laboral en el BPS (Uruguay); racionalización de la gestión de las pensiones que administra la Dirección Nacional de Pensiones (Costa Rica); Informe sobre gestión de recaudación en la Seguridad Social (Argentina); Informe para la mejora del circuito financiero de la Seguridad Social (Argentina); asesoramiento en la elaboración del Convenio Multilateral de Seguridad Social de Mercosur y su Reglamento de Aplicación; asesoramientos de los trabajos de elaboración de la Decisión 546 de la Comunidad Andina (convenio multilateral de Seguridad Social), etcétera[24].

[24] Por ejemplo, Jiménez Fernández, A.: "La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina", en *Ekonomiaz: Revista vasca de economía,* núm. 42, 1998, pp. 132-145; Jiménez Fernández, A.: "Capítulo 1. Antecedentes, proceso de elaboración, significado y contenido general", en *El convenio multilateral iberoamericano de seguridad social*, S. González Ortega (Coord.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 23-46; Jiménez Fernández, A.: *Convenio multilateral iberoamericano de Seguridad Social,* en *El Futuro Europeo de la Protección Social,* Murcia, Laborum, 2010, pp. 375-380.

3. CURRICULUM VITAE DE ADOLFO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ

DATOS PERSONALES.

— Economista por la Universidad Complutense de Madrid.

— Profesor Mercantil, por la Escuela Superior de Comercio de Valencia.

— Ex-Censor Jurado de Cuentas (Auditor).

— Diplomado por la Escuela de Organización Industrial de Madrid.

— Ex-Funcionario Público. Cuerpo Especial de Técnicos de Contabilidad de la Administración Institucional de Servicios Socio-profesional.

— Ex-Profesor asociado de Economía y Técnica de la Seguridad Social. Licenciatura de Ciencias Actuariales y Financieras en la Universidad de Alcalá. 1996-2008.

— Profesor Honorífico Investigador Universidad de Alcalá de Henares.

ORGANISMOS INTERNACIONALES.

— Presidente de Honor de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social desde febrero de 2014.

— Secretario General de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (O.I.S.S.) 1996-2014

— Miembro del Instituto Europeo de Seguridad Social.

TAREAS DESEMPEÑADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (ESPAÑA)

— Secretario General para la Seguridad Social, (MTSS1986 - 1996).

— Director General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social, (MTSS1982 - 1986).

— Subdirector General de Planificación Económica y Presupuesto de la Seguridad Social (MTSS1980 - 1982).

— Jefe de Servicio de Contabilidad de la Seguridad Social (MSSS 1979 - 1980).

PARTICIPACIÓN EN TRABAJOS REALIZADOS

Dirección o participación en las reformas de la Seguridad Social en aspectos tales como:

— *La Ley de Medidas Urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social*, conocida como *Ley de Pensiones* (Ley 26/1985), dirigida a dar estabilidad y mejorar la acción protectora del Sistema.

— La *Reforma de la estructura financiera de la Seguridad Social*, dirigiéndola hacia esquemas de diferenciación financiera en la cobertura de las prestaciones según su naturaleza sea o no contributiva (Ley de Presupuestos de 1989)

— *Universalización del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social,* apoyado en la reforma de la estructura financiera de la Seguridad Social (1989)

— Creación de las Prestaciones *no contributivas en la Seguridad Social*, que dio cobertura económica en el Sistemas a ancianos y discapacitados sin derecho a otras prestaciones y carentes de recursos (Ley 26/1990)

— *Reforma de la Incapacidad Temporal*, dotando a esta prestación de mayor racionalidad y eficacia gestora, así como configurando como prestación diferenciada la de *Maternidad,* mejorando su cobertura

— *Reestructuración del sector de Mutuas* de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, reforzando su solvencia y estabilidad y ampliando su campo de actuación (1990-1995)

— Implantación del Presupuesto por Programas en la Seguridad Social, con metodología de Base cero, aplicando la dirección por objetivos.

— Reforma de la gestión de los servicios de la Seguridad Social, con un objetivo de simplificación, desburocratización, agilización y modernización en la gestión de las prestaciones económicas y de una mayor eficacia en el proceso de afiliación, cotización y recaudación en la Seguridad Social (1988-1991 y L. 42/1994), elaborando y desarrollando el Plan de Modernización de la Gestión de la Seguridad Social, que comprendió:

  • Reingeniería de los procesos de inscripción, afiliación, cotización, recaudación y gestión de las prestaciones económicas.

  • Reforma de la gestión de la recaudación de las cotizaciones sociales, configurando una propia administración recaudadora del Sistema.

  • Aplicación de las nuevas tecnologías (informática y comunicaciones) a la gestión de las prestaciones y de los procesos de afiliación y control cotización.

  • Modernización e informatización de las bases integradas de datos de la Seguridad Social.

  • Programas de Atención al ciudadano y simplificación administrativa.

— Participación en el proceso de elaboración del nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio), y el desarrollo reglamentario de la misma.

— *Pacto de Toledo (1995)*, impulsando y gestionando los acuerdos, colaborando técnicamente con la Ponencia del Congreso de los Diputados y en la redacción del acuerdo definitivo, sobre el futuro del sistema de la Seguridad Social, que permitió afrontar la reforma de

las pensiones en 1997, reforzando el carácter contributivo y mejorando la protección, con pleno consenso de todos los grupos políticos del arco parlamentario.

En instituciones iberoamericanas ha participado en la realización en trabajos en relación con los sistemas de Seguridad Social, tales como las siguientes:

— Coordinado y dirección en trabajos de asesoramiento y ayuda técnica para la modernización de los sistemas de Seguridad Social en Iberoamérica: configuración de la Historia Laboral en el BPS (Uruguay); racionalización de la gestión de las pensiones que administra la Dirección Nacional de Pensiones (Costa Rica); Informe sobre gestión de recaudación en la Seguridad Social (Argentina); Informe para la mejora del circuito financiero de la Seguridad Social (Argentina); asesoramiento en la elaboración del Convenio Multilateral de Seguridad Social de Mercosur y su Reglamento de Aplicación; asesoramientos de los trabajos de elaboración de la Decisión 546 de la Comunidad Andina (convenio multilateral de Seguridad Social) etcétera.

ESTUDIOS DIRIGIDOS

— *Proyección económica - actuarial de los gastos e ingresos de la Seguridad Social. (1984).* Colección Informes (MTSS) 1985

— *Documento base sobre la reforma de la Seguridad Social para la Comisión Tripartita del Acuerdo Económico y Social (1984).* Colección Informes (MTSS) 1985

— *La Seguridad Social en el Umbral del Siglo XXI, 1995. Estudio económico-actuarial del Sistema de Pensiones.* Colección Seguridad Social (MTSS) 1996.

— El Sistema Previsional del ANSES (Argentina). Estudio actuarial (MTSS 1978),

— Trabajos para la modernización de la gestión del Banco de Previsión Social de Uruguay.

— Elaboración del programa de gestión de pensiones de la Dirección Nacional de Pensiones de Costa Rica.

— Proyecto de emisión de tarjetas de afiliación del Instituto de Seguros Sociales de Colombia.

— Asesoramiento en el proyecto de elaboración del Convenio Multilateral de Seguridad Social de Mercosur su Reglamento de aplicación.

— Asesoramiento en los proyectos de reforma de la Ley de Accidentes de Trabajo de Brasil.

— La protección de la Seguridad Social por Incapacidad Permanente (Fundación ONCE 1998)

— Impacto redistributivo de la Seguridad Social (Fundación Argentaria)

— La prestación por Dependencia (Fundación ONCE) 2000)

— Código Iberoamericano de Seguridad Social (1991-1995)

— - Banco de Información de los Sistemas de Seguridad Social Iberoamericanos (BISSI 1996-2000)

— Participó en la elaboración y discusión del actual Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social y su Acuerdo de Aplicación. (2005-2010).

ACTIVIDADES DOCENTES

— *Profesor asociado en la Universidad de Alcalá en la Licenciatura de Ciencias Actuariales y Financieras,* Desde el curso 1996-1997 hasta 2007-2008.

— *Profesor en la Universidad Pompeu Fabra*

— *"Asignatura* Seguridad Social". Máster sobre Polítiques Públiques I Socials. (desde curso 1999-2000 a 2012-2013),

— Profesor en el Máster de Políticas Públicas de la Fundación Ortega y Gasset, curso 2013.

— Profesor en La Escuela Nacional de Sanidad, Máster de asistencia sanitaria.

— *Profesor del curso Present i futur de l 'Estat del Benestar* Els Juliols 2000. Universidad de Barcelona,

— *Profesor en el Máster en Protección Social* ESADE 2000,

— *Codirector del Máster en Dirección y Gestión de los Sistemas de Seguridad Social.* Universidad de Alcalá – OISS.

— *Codirector del Máster en Dirección y Gestión de los Servicios de Salud.* Universidad de Alcalá – OISS

TRABAJOS PUBLICADOS.

— "La evolución de la Seguridad Social", en *El Socialismo del futuro: revosta de debate político,* números 9-10, 1994, pp. 181-187.

— *Las Pensiones Amenazadas.* Colección Círculo de Lectores. 1999.

— *La protección de la Seguridad Social por Incapacidad Permanente (En colaboración con otros autores).* Colección Solidaridad. Fundación ONCE. 1999

— *El sistema de Seguridad Social.* El Futuro del Estado del Bienestar. Editorial Civitas.1998

— *Estado y Seguridad Social* (en colaboración) Quórum. Revista de Pensamiento Iberoamericano. CICODE. Universidad de Alcalá. Octubre 2000

— *Impacto de las prestaciones sociales y su financiación en la renta Familiar* (en colaboración). I Simposio sobre Igualdad y Distribución de la Renta y Riqueza. Publicación Fundación Argentaria. 1993

— *La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina.* Revista EKONOMIAZ, nº42; 3er.Cuatrimestre. 1999

— *Las nuevas realidades sociales y los sistemas de Seguridad Social en el horizonte del año 2000.* Revista OISS. 2/1996

— *La Seguridad Social en 1994. Un presupuesto en tiempo de crisis.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF), nº12. 1994

— *Los problemas futuros de la financiación de la Seguridad Social.* Revista de Treball. (Generalidad Valenciana) Junio 1987

— *La Seguridad Social española en 1989.* Revista de Seguridad Social (MTSS) Julio-Diciembre 1989

— *El Presupuesto de la Seguridad Social para 1989.* Revista Hacienda Pública (IEF) nº112. 1988

— *La Seguridad Social en 1990. El presupuesto del consenso social.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF) nº2.1990

— *El Presupuesto de la Seguridad Social para 1986.* Revista Hacienda Pública (IEF) nº97. 1985

— *La Política de prestaciones que informa el contenido del presupuesto de Seguridad Social para 1991 y breve descripción de este último.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF) nº4. 1991

— *La financiación de la protección social en España. Especial referencia a las pensiones.* Revista de Seguridad Social (MTSS) Julio-septiembre 1987

— *La política social de la Administración Central.* Revista Hacienda Pública (IEF) nº110/111. 1988

— *La Seguridad Social en 1992.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF), nº6 1991

— *El Presupuesto de la Seguridad Social para 1995.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF) nº14. 1994

— *Políticas sociales y Presupuesto de Seguridad Social en 1993.* Revista Presupuesto y Gasto Público (IEF) nº9. 1993

— La reforma de los sistemas de Pensiones en Iberoamérica. (En colaboración) Publicación OISS sobre las reformas de la Seguridad Social en Iberoamérica 1998.

— La Protección de la Incapacidad en la Seguridad Social. Revista OISS, nº3 1997.

— "La protección social de las personas mayores: presente y futuro", en *Documentación social,* núm. 112, 1998 (Ejemplar dedicado a: Las personas mayores), pp. 167-174.

— "La reforma de los sistemas públicos de pensiones en América Latina", en *Ekonomiaz: Revista vasca de economía,* núm. 42, 1998, pp. 132-145.

— "La inversión institucional en bolsa", en *Economistas,* Año núm. 14, núm. 69, 1996 (Ejemplar dedicado a. España 1995. Un balance), pp. 242-249.

— "Financiación de la Seguridad Social, en *Foro de Seguridad Social,* Nº. 17, 2007, pp. 29-37.

— El debate sobre la edad de jubilación Octavio Granado Martínez (entrevistado), Ignacio Fernández Toxo (entrevistado), Carlos Berzosa (entrevistado), Cándido Méndez (entrevistado), Arturo Fernández Álvarez (entrevistado), *Adolfo Jiménez Fernández (entrevistado)*. *Temas para el debate,* Nº. 184 (marzo), 2010 (Ejemplar dedicado a: La era de las incertidumbres), pp. 59-65.

— *La Seguridad Social en el Estado del Bienestar,* Madrid, Alianza Editorial 2001.

— Jiménez Fernádez, A.: "La política de Seguridad Social de la administración socialista·, en *Hacienda Pública/Review of Public Economics,* núm. 110-111, pp. 177-187.

— Jiménez Fernádez, A.: "Las pensiones en la década de 2000", en *Estado de Bienestar y socialdemocracia: ideas para el debate,* Fernández García, T., y Marín Sánchez, M. (Dirs.), Madrid, 2002, pp. 225-246.

— Jiménez Fernádez, A., y Rodríguez Cabrero, G.: "Estado y Seguridad Social en Iberoamérica", *Quórum: revista de pensamiento Iberoamericano,* núm. 1 (S), 2000 (Ejemplar dedicado a: El Estado, otra vez), pp. 85-97.

— La OISS en el siglo XXI. (2024).

CONFERENCIAS IMPARTIDAS

Conferenciante en Universidades y centro de estudios iberoamericanos, de temas semejantes a:

— *Crisis financiera-económica y Seguridad Social. Congreso Internacional de Previsión Social Iguazú 2012*

— *Diálogo Nacional Uruguay, Reflexiones Sobre Seguridad Social 2011*

— *Los Servicios Sociales en los modernos sistemas de Seguridad Social.* Segundo seminario Iberoamericano de Servicios Sociales para el adulto Mayor. Santiago de Chile 27.28

— *La Modernización de la gestión de la Seguridad Social.* Universidad Católica de Uruguay.

— *La protección de la familia en los sistemas de Seguridad Social.* Seminario sobre política fiscal y familia. Fundación Argentaria.

— *Estado y Seguridad Social.* Ministerio de Trabajo. Venezuela

— *Adecuación de la gestión de los sistemas de Seguridad Social en el contexto Internacional Iberoamericano..* CISS-IMS. México

— *Los sistemas de Seguridad Social y la asistencia sanitaria en América Latina.* Seminario de Cooperación empresarial con la C.E.E. en el sector sanitario y hospitalario. Bogotá

— Financiación de los sistemas de Seguridad Social. Conferencia Internacional de Seguridad Social. Bogotá

— *Las reformas de los sistemas de Pensiones en Iberoamérica.* Bogotá

— *Los efectos de las reformas de los sistemas de pensiones en Iberoamérica.* Congreso Internacional de Seguridad Social. Cuba 18-20

— *Efectos económicos del envejecimiento en los sistemas de Seguridad Social.* Universidad del Externado. Bogotá 1998

— *La Protección de la Incapacidad en la Seguridad Social.* Montevideo. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

— La Seguridad Social en Iberoamérica. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de México.

— *Hacia una Seguridad Social sin exclusiones. Problemática Iberoamericana.* Jornadas "Hacia una Seguridad Social sin exclusiones". Cámara de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones. Buenos Aires 1999

— *La Seguridad Social y la Salud desde la perspectiva Iberoamericana.* Comisión Sudamericana de Paz, Seguridad y Democracia

— *Perspectivas de la Persona Mayor hacia el Nuevo Milenio.* Caja Costarricense de Seguro Social

4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS SOBRE LA OBRA DE ADOLFO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ Y CONTEXTO DE ÉPOCA

-*Protección social:* Seguridad Social y discapacidad: estudios en homenaje a *Adolfo Jiménez Fernández*, Miguel A. Cabra de Luna, José Antonio Panizo Robles (Coordinadores, Madrid, Cinca, 2014.

- Cabrera, M.: "Los Pactos de la Moncloa: acuerdos políticos frente a la crisis", en *Historia y Política*, núm. 26, Madrid, julio-diciembre (2011), pp. 81-110.

-Fuentes Quintana, E. (Director): *Economía y economistas Españoles, 9Tomos, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores,* Patrocinada por la Fundación de las Cajas de Ahorros Confederadas para la Investigación Económica y Social, 1999-2004.

-Fuentes Quintana, E.: «Los pactos de la Moncloa y la Constitución de 1978», en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol.8. La economía como profesión,* Barcelona, Galaxia Gutemberg-Círculo de Lectores, 2004.

Gallego, F.: *El mito de la Transición: la crisis del franquismo y los orígenes de la democracia, 1973-1977*, Barcelona, Crítica, 2008.

Gurvitch, G.: *La idea del Derecho. Noción y Sistema de Derecho Social. Historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX,* Traducción, Edición y Estudio Preliminar, "La idea del "Derecho social" en la teoría general de los derechos: El pensamiento de Gurvitch" (pp. VII-LV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, y A. Márquez Prieto, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2005.

Hierro Hierro, F.J. (Dir. y Coord.) *et altri: Perspectivas jurídica y económica del "Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020),* Cuzur Menor (Navarra), Thompson Reuters/Aranzadi, 2021.

-*Los Pactos de la Moncloa. Texto completo del Acuerdo Económico y del Acuerdo político Madrid, 8-27 octubre 1977*, Servicio Central de Publicaciones / Secretaría General Técnica Presidencia del Gobierno Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, 1977 (Colección Informe; 17), pp. 17-20.

Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Coordinadores) *et altri*: *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras. Homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación,* Granada, Comares, 2008.

Monereo Pérez, J.L., y Rodríguez Iniesta, G.: "El Pacto de Toledo 25 años después(a propósito del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2020)", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum,* núm. 25, 2020, pp. 13-32. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/430/470

Monereo Pérez, J.L. (dir.) *et altri*: *La concertación social en España: una evaluación de su trayectoria en la perspectiva de los cambios socioeconómicos,* R. Álvarez Gimeno, Á.L. De Val Tena, J.A. Maldonado Molina, J.L. Monereo Pérez, M.N. Moreno Vida, R. Muñoz De Bustillo, Madrid, Consejo Económico y Social de España (Premio de Investigación del CES), 2015.

Monereo Pérez, J.L.: "Enrique Fuentes Quintana (1924-2007): La transición democrática desde los "Pactos de la Moncloa" hasta la Seguridad Social postconstitucional. Los presupuestos socio-económicos de la Seguridad Social en el Estado democrático". (2020). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *25*, 269-298. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/441

Monereo Pérez, J.L.: "Efrén Borrajo Dacruz y su aportación al Derecho Social del Trabajo y de la Seguridad Social: Una valoración de conjunto", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social y Revista crítica de relaciones de trabajo, Laborum, Número Extraordinario (Ejemplar dedicado a: Homenaje al profesor Efrén Borrajo Dacruz),* pp. 15-48.

Monereo Pérez, J.L.: "Antonio Perpiñá Rodríguez (1910-1984): El tratamiento transdisciplinar de la Seguridad Social (Sociología, filosofía y política del Derecho de la Seguridad Social), en *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum,* nº 16, 2018, pp. 283-300. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6666847

Monereo Pérez, J.L.: "Carlos Martí Bufill (1915-2001): Los fundamentos éticos y científicos de la Seguridad Social en España", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, nº 12 (3er Trimestre 2017), pp. 291-306. *https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7402571*

Monereo Pérez, J.L.: "José Pérez Leñero: La Seguridad Social como factor de legitimidad del sistema político y su tratamiento en una perspectiva pluridimensional e interdisciplinar". *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum* nº 22 (1er Trimestre 2020).

Monereo Pérez, J.L.: "Juan Eugenio Blanco Rodríguez (1918-2014): El compromiso activo en la implantación de un Sistema de Seguridad Social en España". (2019). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum, 19, 277-290*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/361

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

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

Monereo Pérez, J.L.: "Paul Durand (1908-1960): La Seguridad Social como socialización de las necesidades y factor de transformación de la sociedad". (2017). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *11*, 295-307. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/180

Monereo Pérez, J.L.: "Pierre Laroque (1907-1997): "El padre" de la Seguridad Social en Francia dentro de un proceso de transformación democrática de la sociedad. (2018). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *17*, 315-325. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/329

Monereo Pérez, J.L.: "José Vida Soria (1937-2019): Las raíces del derecho de la Seguridad Social sometido a un proceso de reforma permanente". (2019). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *18*, 289-303. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/343

Molinuevo, C. (ed.): *La Transición. Treinta años después*, Barcelona, Península, 2006.

Moradiellos, E.: "La Transición política española: el desmantelamiento de una dictadura", en revista *Sistema*, núm. 160 (2001).

Palomeque López, C., y García-Perrote Escartín, I. (Coordinadores) *et altri: Derecho del trabajo y seguridad social. Cincuenta estudios del profesor Luis Enrique de la Villa Gil homenaje a sus 50 años de dedicación universitaria,* Madrid, Centro de Estudios Financieros-CEF, 2006.

Perrin, G.: "Racionalización y humanización, dos objetivos prioritarios para una reforma de la Seguridad Social", en *Papeles de la Economía Español. Fundación para la Investigación Económica y Social*, núm. 12-13 (1982), pp. 479 y ss.

Sánchez-Lissen, R.; Pazos Casado, M. L.; Sanz-Díaz, M. T. (2019) "El disenso político en España (1979-82) según el Equipo de Coyuntura Económica en el diario El País", en *Iberian Journal of the History of EconomicThought* 6(1) (2019), pp. 69-86.

Streeck, W.: *Comprando tiempo. La crisis pospuesta del capitalismo democrático*, Buenos Aires-Madrid, Katz Editores, 2016.

Trullen Y Thomas, J.: *Fundamentos económicos de la transición política española, La política económica de los acuerdos de la Moncloa*, con Prólogo de Ernest Lluch, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993.

Velarde Fuertes, J.: *El tercer viraje de la Seguridad Social en España(aportaciones para una reforma desde la perspectiva del gasto),* Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1990.

VV.AA.: *La encrucijada de las pensiones del sistema español de seguridad social. El Nuevo Pacto de Toledo y su desarrollo legislativo* (VI Congreso Internacional y XIX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Madrid, octubre, 2022), 2 Tomos, Murcia, Laborum, 2022.

VV.AA.: *Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la Era Digital* (VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Madrid, Octubre, 2023), 2 Tomos, Murcia, Laborum, 2023.

VV.AA.: *Igualdad de trato y no discriminación en la salud y protección social en la Era de la Disrupción Digital* (VIII Congreso Internacional y XXI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Madrid, octubre, 2024), 2 tomos, Murcia, Laborum, 2024.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

INFORMACIÓN GENERAL

Título: *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*
Abreviatura: REVSEGSOC
Editor: Ediciones Laborum, S.L.
ISSN: 2386-7191
ISSNe: 2387-0370
Inicio de Publicación: 2014
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 revsegsoc@laborum.es o bien mediante la plataforma de envío en la propia página web de la revista http://revista.laborum.es. Es aconsejable que el autor/a o autores cursen su alta en la revista. Para ello únicamente tiene que entrar en la siguiente dirección de internet: revista.laborum.es y en el margen derecho superior se encuentran las ventanas para darse de alta (seguir las indicaciones). Solamente tiene que hacerlo una vez y a partir de ese momento ya podrá enviarnos sus colaboraciones y seguir su curso (registro, remisión a evaluadores, aceptación, fecha de su publicación, etc.).

El archivo debe identificarse con los apellidos del autor/a del trabajo y la identificación de la sección de la revista en la que se desea publicar. Dicha identificación del documento se anonimizará con posterioridad al fin de que su sistema de revisión por pares sea de doble ciego.

Secciones abiertas a la publicación

- ED (Estudios Doctrinales);
- EDJ (Estudios de Doctrina Judicial);
- EDC (Derecho Comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas);
- ES (Economía y Sociología de la Seguridad Social 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/1doycda

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 , donde se incluirán los apartados del trabajo.. 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 Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias Conexas y Economía y Sociología de la Seguridad Social 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).

Referencias bibliográficas

Los apellidos de los autores/as citados/as han de ir solo en mayúscula la primera letra y versales. Los nombres solo se identifican con las iniciales en mayúscula.

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. 145-173.

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 revsegsoc@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.* https://revista.laborum.es/equipoeditorial 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, las Crónicas (de Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas; Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas; de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social; y de Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social), así como Clásicos de la Seguridad Social 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 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 de Derecho de la Seguridad Social. Laborum 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 DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LABORUM

«Revista de Derecho de la Seguridad Social, 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 de «Derecho de la Seguridad Social (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 de «Derecho de la Seguridad Social (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 de «Derecho de la Seguridad Social (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.

RED EUROPEA DE REVISTAS DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
(Red Europea de RDSS)

Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum (ISSN: 2386-7191)
Editorial Laborum, España. Director, Prof. Jose Luis Monereo Pérez.
http://laborum.es/revsegsoc/

EJSS European Journal of Social Security (ISSN: 1388-2627)
Editorial Intersentia, Países Bajos. Editores, Profs. Frans Pennings, Universidad de Utrecht, y Michael Adler, Universidad de Edimburgo
http://www.ejss.eu/

JSSL Journal of Social Security Law (ISSN: 1354-7747)
Publisher Sweet and Maxwell, Reino Unido Editor, Prof. Neville Harris, Universidad de Manchester
http://www.sweetandmaxwell.co.uk/

ERIPS e-Revista Internacional de la Proteccion Social (ISSN: 2445-3269)
Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Directora, Prof. Cristina Sánchez-Rodas
http://institucional.us.es/revistapsocial/

RDSS Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale (ISSN: 1720-562X)
Editorial il Mulino, Italia. Director responsable, Prof. Maurizio Cinelli, Universidad de Macerata
http://www.mulino.it/riviste/issn/1720-562X

REVISTA EN ACUERDO DE COLABORACIÓN CON:
Revista Derecho del Trabajo. Revista especializada en Derecho del Trabajo y Seguridad Social (ISSN: 2301-1009)
Director Responsable, Mario Garmendia Arigón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
(Universidad de la República/Montevideo-Uruguay y Universidad CLAEH/Punta del Este-Uruguay)
https://opac.um.edu.uy/index.php?lvl=notice_display&id=81710

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





Scopus

ÍnDICEs CSIC

C.I.R.C. EC3metrics

ERIHPLUS
EUROPEAN REFERENCE INDEX FOR THE HUMANITIES AND SOCIAL SCIENCES

CARHUS Plus+
REVISTES CATALANES DE CIÈNCIES SOCIALS I HUMANITATS

Dialnet

latindex catálogo

Google scholar

MIAR

Orientación y enfoque metodológico

Su título refleja la reivindicación del amplio espacio propio e identificable de lo que es la Seguridad Social, frente a esas tendencias de emergentes de encuadrarla dentro de un sistema general de protección social pública.

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
- Estudios Doctrinales
- Estudios de Doctrina Judicial
- Derecho Comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social
- Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
- Crónica Administrativa en materia de Seguridad Social
- Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
- Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
- Clásicos de la Seguridad Social

La presente revista, dedicada específicamente al Derecho de la Seguridad Social, consta de:

— Editorial
— Estudios Doctrinales
— Estudios de Doctrina Judicial
— Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social
— Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
— Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
— Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
— Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
— Clásicos de la Seguridad Social

Consta de 4 números anuales de periodicidad trimestral.
Se edita en papel y digital, y la inscripción a cualquiera de ambas versiones puede realizarse por los medios que figuran al inicio de la revista.

Laborum
EDICIONES

ISSN 2387-0370
42
9 772387 037009